



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 58/2019 – São Paulo, quarta-feira, 27 de março de 2019

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62124/2019

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0573143-72.1983.4.03.6100/SP

	1999.03.99.095197-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP116384 FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro(a)
APELADO(A)	:	BANCO ITAU S/A
ADVOGADO	:	SP226799A RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN
No. ORIG.	:	00.05.73143-7 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Itaú Unibanco S/A contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente alega omissão na decisão atacada quanto à inconstitucionalidade do artigo 3º, parágrafo único, do Decreto-Lei nº 1.737/79, notadamente pelo fato de a matéria ali tratada não estar inserida no artigo 55 da Constituição Federal/1967.

Todavia, é incabível o recurso por eventual violação ao artigo 489, § 1º, inciso IV e 1.022, inciso II do Código de Processo Civil/2015 porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

Nesse sentido, o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016). Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados.

Assim, na decisão dos embargos declaratórios (fls. 291/292), o Des. Federal Relator André Nabarrete entendeu que não houve ausência de violação ao referido Decreto e consignou o seguinte:

(...)

Embargos de declaração opostos pelo Banco Itaú S/A (fls. 277/282) contra acórdão desta turma que, em cumprimento à decisão do Superior Tribunal de Justiça, acolheu os aclaratórios anteriormente opostos, a fim de suprir a omissão apontada, sem alteração do resultado do julgamento, ao fundamento de ser descabida a incidência de juros de mora sobre os depósitos judiciais (fls. 271/275v). Insurge-se o embargante ao fundamento de que o vício arguido não foi sanado, permanecendo ausente manifestação deste tribunal sobre a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 1.737/79, posto que em confronto com o artigo 55 da Constituição Federal de 1967, tema que ainda não foi examinado pela corte suprema. Entretanto, não lhe assiste razão, porquanto este colegiado consignou:

"Inicialmente, ressalta-se que o Supremo Tribunal Federal analisou o tema e entendeu que se trata de análise de legislação infraconstitucional, de modo que, se houvesse afronta, seria indireta, bem como que violação reflexa da Constituição Federal não viabiliza o manejo de recurso extraordinário. Precedentes: AI nº 715.282-AgR, Segunda Turma, rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 06/03/2014; RE nº 611.633-AgR, Primeira Turma, rel. Min. Rosa Weber, DJe 06/03/2014; ARE nº 939050/SP - 0784515-15.2009.8.26.000 - rel. Min. Carmen Lúcia, j. 24/02/2016, DJe-038 01/03/2016." (fls. 271/271v)

Vê-se que este órgão aplicou o entendimento do Supremo Tribunal Federal no sentido de que a questão referente à incidência de juros de mora sobre depósitos judiciais é matéria afeta à legislação infraconstitucional, ante a ausência de violação do Decreto-Lei nº 1.737/79 (art. 3º, par. único) à Constituição Federal. Assim, não há que se falar em omissão.(g. m)

(...)

Por fim, também não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação a dispositivos constitucionais (artigos 5º, incisos XII, XXXV, LIV e LV, e 93, inciso IX), haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que "há que se decidir que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de questionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal" (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014).

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NERY JÚNIOR
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0573143-72.1983.4.03.6100/SP

	1999.03.99.095197-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP116384 FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro(a)

APELADO(A)	:	BANCO ITAU S/A
ADVOGADO	:	SP226799A RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN
No. ORIG.	:	00.05.73143-7 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Itau Unibanco S/A para impugnar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

Por primeiro, no tocante à apontada violação ao artigo 93, IX, da Carta Magna, vale dizer que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **AI nº 791.292/PE**, reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência por meio de ementa vazada nos seguintes termos, verbis:

"Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O artigo 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral."

(STF, Pleno, AI nº 791.292 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 13.08.2010)

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, **porque fundamentado**, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo E. Supremo Tribunal Federal, o que autoriza a invocação da regra do artigo 543-B, § 3º, do CPC/1973 para o fim de declarar a *prejudicialidade*, no ponto, do recurso interposto.

Ainda quanto à fundamentação, na decisão dos embargos declaratórios (fls. 291/292), o Des. Federal Relator André Nabarrete entendeu que não houve ausência de violação ao referido Decreto e consignou o seguinte:

(...)
Embargos de declaração opostos pelo Banco Itaú S/A (fls. 277/282) contra acórdão desta turma que, em cumprimento à decisão do Superior Tribunal de Justiça, acolheu os aclaratórios anteriormente opostos, a fim de suprir a omissão apontada, sem alteração do resultado do julgamento, ao fundamento de ser descabida a incidência de juros de mora sobre os depósitos judiciais (fls. 271/275v). Insurge-se o embargante ao fundamento de que o vício arguido não foi sanado, permanecendo ausente manifestação deste tribunal sobre a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 1.737/79, posto que em confronto com o artigo 55 da Constituição Federal de 1967, tema que ainda não foi examinado pela corte suprema. Entretanto, não lhe assiste razão, porquanto este colegiado consignou:

"Inicialmente, ressalta-se que o Supremo Tribunal Federal analisou o tema e entendeu que se trata de análise de legislação infraconstitucional, de modo que, se houvesse afronta, seria indireta, bem como que violação reflexa da Constituição Federal não viabiliza o manejo de recurso extraordinário. Precedentes: AI nº 715.282-AgR, Segunda Turma, rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 06/03/2014; RE nº 611.633-AgR, Primeira Turma, rel. Min. Rosa Weber, DJe 06/03/2014; ARE nº 939050/SP - 0784515-15.2009.8.26.000 - rel. Min. Carmen Lúcia, j. 24/02/2016, DJe-038 01/03/2016." (fls. 271/271v)

Vê-se que este órgão aplicou o entendimento do Supremo Tribunal Federal no sentido de que a questão referente à incidência de juros de mora sobre depósitos judiciais é matéria afeta à legislação infraconstitucional, ante a ausência de violação do Decreto-Lei nº 1.737/79 (art. 3º, par. único) à Constituição Federal. Assim, não há que se falar em omissão.(g. m.)

(...)

Quanto à violação ao artigo 5º, incisos XXXV, LIV e LV, a Corte Suprema, quando do julgamento do **ARE nº 748.371/MT**, assentou a *ausência de repercussão geral* da matéria atinente à suposta alegação de violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal, notadamente quando o julgamento da causa é dependente de prévia análise da adequada aplicação de normas infraconstitucionais, tal como se dá *in casu*.

O precedente retrocitado, transitado em julgado em 06.08.2013, restou assim ementado:

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

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 748.371/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 06.06.2013)

Ainda assim, quanto à inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 1.737/79, pelo fato de o depósito judicial ter sido realizado anteriormente (março/1977), verifico que o acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia, não restando cumprido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado na Súmula 282 do STF.

Ante o exposto, no tocante à alegada violação aos artigos 5º, incisos XXXV, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, **nego seguimento** ao recurso extraordinário (art. 1.030, I c/c 1.040, I do CPC/2015) e, quanto ao mais, **não o admito**.

Int.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011722-40.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.011722-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO	:	SP182194 HUMBERTO MARQUES DE JESUS
	:	SP225847 RENATA VALERIA PINHO CASALE
APELADO(A)	:	DANIELA PARADELLA
ADVOGADO	:	SP026765 ULISSES MARIO DE CAMPOS PINHEIRO
	:	SP195847 PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação ao artigo 1º do Decreto-Lei nº 968/69 e artigo 58, § 3º da lei nº 9.649/98, sustentando-se, em síntese, a legalidade na demissão da recorrida sem necessidade de instauração de processo disciplinar, posto à época vigorar o regime celetista.

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

Para a comprovação da alegada divergência, o Superior Tribunal de Justiça exige a sua demonstração, mediante a observância dos seguintes requisitos: *"a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos*

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

Quanto ao mérito, a decisão recorrida entendeu o seguinte:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. AUTARQUIA CORPORATIVA. DEMISSÃO SEM PAD. INVALIDADE.

1. Os conselhos profissionais são entidades autárquicas (art. 21, XXIV; art. 22, XVI, CF) e, por conseguinte, seus servidores estão sujeitos ao regime jurídico único federal (art. 39, CF; ADI 2135 MC; Lei nº 8.112/1990).
2. Mostra-se inválida, assim, a demissão sem prévia instauração de processo administrativo disciplinar.
3. Apelação não provida.

Referido entendimento se coaduna com aquele consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, encontrando a pretensão recursal óbice no na Súmula 83/STJ, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

Nesse sentido:

"o agravado foi contratado pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado do Rio Grande do Sul em 5 de junho de 2006, tendo sido demitido em 14 de janeiro de 2013, ou seja, após o mencionado julgamento da Suprema Corte, sem a observância das regras estatutárias então em vigor. Assim, existe ilegalidade na demissão por ausência de prévio processo administrativo, uma vez que, à época do ato, o ora agravado estava submetido ao regime estatutário".

(AgRg no AgRg no AREsp 639.899/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2015, DJe 03/02/2016)

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011722-40.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.011722-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP
ADVOGADO	:	SP182194 HUMBERTO MARQUES DE JESUS
	:	SP225847 RENATA VALERIA PINHO CASALE
APELADO(A)	:	DANIELA PARADELLA
ADVOGADO	:	SP026765 ULISSES MARIO DE CAMPOS PINHEIRO
	:	SP195847 PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA-SP - a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega violação ao artigo 39 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 19/98, sustentando-se, em síntese, a legalidade na demissão da recorrida sem necessidade de prévio processo administrativo disciplinar.

Todavia, verifica-se que a decisão atacada, ao entender pela necessidade de instauração de processo disciplinar, encontra-se em consonância com o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, aplicando-se o óbice da S. 286/STF, *verbis*:

Ementa: AGRADO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. NATUREZA DE AUTARQUIA. SERVIDOR. DISPENSA IMOTIVADA.

IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVIDO PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES. AGRADO INTERNO DESPROVIDO.(RE 1112187 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-115 DIVULG 11-06-2018 PUBLIC 12-06-2018)

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

Int.

São Paulo, 21 de março de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000320-05.2003.4.03.6118/SP

	2003.61.18.000320-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NEUZA MARIA ARAUJO THEODORO
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	EVARISTO SOUZA DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00003200520034036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Neuza Maria Araújo Theodoro a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação ao artigo 1.022, incisos I e II do Código de Processo Civil, artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, sustentando-se, em síntese, que o termo inicial prescricional é a data da homologação da aposentadoria pelo TCU.

Inicialmente é incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022, incisos I e II do Código de Processo Civil/2015 (artigo 535, inciso II do CPC/1973) porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

Nesse sentido, o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016). No mérito, cumpre destacar que o acórdão impugnado decidiu com base nas provas constantes dos autos.

Quanto à violação ao artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, observo que o recurso não é cabível para aferir suposta contrariedade a normas regulamentares, tendo em vista que os referidos atos, de natureza administrativa, não se enquadram no conceito de lei federal para efeito de cabimento de recurso especial. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SUPPOSTA VIOLAÇÃO AO DECRETO N. 3.048/99. ATO NORMATIVO INFRALEGAL QUE NÃO SE INSERE NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. DESCABIMENTO. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O recurso especial, nos limites delineados no art. 105, III, da Constituição da República, destina-se à uniformização da interpretação de atos normativos infraconstitucionais expedidos pela União, razão pela qual não se presta à análise de possível violação de decreto regulamentar. Precedentes.

2. O acórdão invocado pela Autarquia Previdenciária em defesa de sua tese, EREsp 919.274, tratava especificamente do Decreto n. 2.040/96 que, embora editado com base no artigo 84, inciso IV, da Constituição Federal, foi considerado como verdadeira lei em sentido material pela Corte Especial deste Tribunal, hipótese, pois, distinta da situação destes autos.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1270542/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 16/10/2014, DJe 29/10/2014)

Quanto ao mérito, consignou a decisão atacada que:

(...)
1. Verifica-se que a pretensão de revisão do ato de concessão da aposentadoria para a contagem especial de tempo de serviço sob condições insalubres sujeita-se à prescrição do fundo de direito, por não se evidenciar relação jurídica de trato sucessivo. Precedentes o E. Superior Tribunal de Justiça.

(...)

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido da não admissão do recurso especial quando o acórdão recorrido não diverge de seus precedentes.

Nesse sentido, sobre o tema impugnado no presente recurso, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO DE APOSENTADORIA. INCLUSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE, PERIGOSO OU PENOSO. PRESCRIÇÃO DO PRÓPRIO FUNDO DE DIREITO. PROVIMENTO NEGADO.

1. A prescrição do direito de rever ato de aposentadoria, para fins de inclusão de tempo de serviço insalubre, perigoso ou penoso, atinge o próprio fundo de direito. Precedentes.

2. Hipótese em que os atos de concessão de aposentadoria às autoras datam, respectivamente, de 30/6/1997, 5/10/1995 e 3/6/1997, ao passo que a ação somente foi ajuizada no dia 10/6/2003, quando já transcorrido o prazo prescricional. (g. m)

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1121055/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 04/02/2016)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO DE FORMA INSALUBRE. NÃO OCORRÊNCIA DE RENÚNCIA TÁCITA À PRESCRIÇÃO PELA EDIÇÃO DAS ORIENTAÇÕES NORMATIVAS 3 E 7, DE 2007, DO MPOG. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

1. A revisão do ato de aposentadoria para aproveitamento de tempo laborado em condições insalubres submete-se ao prazo prescricional de cinco anos **contados da concessão do benefício**, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/1932. (g. m)

(...)

(AgRg no REsp 1205767/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/09/2015, DJe 25/09/2015)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 2/STJ. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. PERÍODO CELETISTA E ESTATUTÁRIO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. DECISÃO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Esta Corte firmou entendimento de que, em casos como este, onde se pleiteia a revisão do ato de aposentação, para fins de conversão de tempo de serviço prestado em condições especiais após o prazo de cinco anos da concessão do benefício, ocorre a prescrição do art. 1º do Decreto 20.910/32, o que enseja a aplicação da Súmula 83/STJ.

Precedentes: AgRg no REsp 1251291/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 04/03/2015;

AgRg no REsp 1218863/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 03/11/2014; AgRg no AREsp 439.915/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 01/10/2014.

2. Tendo, no presente caso, o agravante ajuizado a presente ação, quando já transcorrido mais de cinco anos **contados da data de sua aposentação**, a prescrição atinge o próprio fundo do direito. (g. m)

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 820.844/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/05/2016, DJe 16/05/2016)

Identifica-se, pois, que o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do C. STJ, incidindo-se, pois, o óbice da Súmula 83 do C. STJ:

Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.

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

Int.

São Paulo, 21 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002686-36.2006.4.03.6304/SP

		2006.63.04.002686-0/SP
APELANTE	:	PAULO NATANAEL TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00026863620064036304 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo autor em face de acórdão de órgão fracionário deste Tribunal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido encontra-se assim fundamentado:

"APELAÇÃO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. LICENCIAMENTO. PEDIDO DE ANULAÇÃO DE ATO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O ato combatido por meio da presente ação - licenciamento ex officio das Forças Armadas - deu-se em 19/07/1985, sendo a demanda proposta somente em 03/05/2006, após, portanto, do prazo prescricional de 5 anos, previsto no Decreto nº 20.910, de 06 de junho de 1932, para a cobrança de dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública.

2. Cumpre deixar assente que o direito postulado em juízo não trata de relação jurídica de trato sucessivo, pois o objeto da ação é a nulidade do ato administrativo de licenciamento, incidindo a prescrição sobre o próprio fundo de direito. Precedentes.

3. Apelo desprovido."

Cumpre ressaltar que o acórdão recorrido, em relação à prescrição do fundo de direito, encontra-se em consonância com o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, incidindo na espécie o óbice da Súmula 83/STJ.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR TEMPORÁRIO. EXÉRCITO. LICENCIAMENTO. REINTEGRAÇÃO E REFORMA POR INCAPACIDADE. PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DO JULGADO E QUE NÃO INFIRMAM O FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 283 E 284/STF. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(...)
2. Tendo o acórdão recorrido reconhecido a incidência da prescrição do fundo de direito in casu, porquanto transcorridos mais de cinco anos contados do ato da Administração que determinou o licenciamento do militar, o fez em sintonia com a jurisprudência firmada no âmbito do STJ.

3. "A Súmula 83/STJ aplica-se aos recursos especiais interpostos tanto pela alínea "a" quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional". (AgRg no REsp 1382326/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/09/2013, DJe 04/10/2013).

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 743.354/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 08.09.2015, DJe 17.09.2015)

"ADMINISTRATIVO. MILITAR. DESCONSTITUIÇÃO DE ATO DE DESLIGAMENTO OU DESINCORPORAÇÃO DO SERVIÇO ATIVO DO EXÉRCITO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE MENTAL. REVALORAÇÃO DA PROVA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO DA SÚMULA 7/STJ.

1 - A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firma-se no sentido de que, nos casos em que se pretende a concessão de reforma, com a desconstituição do ato de desligamento ou desincorporação do serviço ativo do Exército, ocorre a prescrição do fundo de direito após o decurso do prazo quinquenal previsto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32.

(...)"

(STJ, Sexta Turma, AgRg no REsp 1.146.006/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 30.06.2015, DJe 07.08.2015)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 21 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054529-51.1998.4.03.6100/SP

	2007.03.99.048809-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CLAUDIO SALGADO DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	LUCIA HELENA SALGADO OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA
APELADO(A)	:	SAFRA S/A CREDITO IMOBILIARIO
ADVOGADO	:	SP021103 JOAO JOSE PEDRO FRAGETI
	:	SP136540 PATRICIA GAMES ROBLES
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP077580 IVONE COAN
No. ORIG.	:	98.00.54529-8 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Em síntese, sustenta o recorrente a impossibilidade de quitação do segundo financiamento imobiliário pelo FCVS referente aos contratos habitacionais pactuados.

No julgamento do **Recurso Especial nº 1.133.769/RN**, selecionado como representativo da controvérsia e submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, o colendo Superior Tribunal de Justiça assentou que, "o FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS".

Este o teor do acórdão, transitado em julgado em 21/02/2011:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.

1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.

2. As regras de direito intertemporal recomendam que as obrigações sejam regidas pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham base contratual ou extracontratual.

3. Destarte, no âmbito contratual, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram, sendo certo que no caso sub judice o contrato foi celebrado em 27/02/1987 (fls. 13/20) e o requerimento de liquidação com 100% de desconto foi endereçado à CEF em 30.10.2000 (fl. 17).

4. A cobertura pelo FCVS - Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato, consistente em resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário.

5. Outrossim, mercê de o FCVS onerar o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio.

6. Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não vigorava norma impeditiva da liquidação do saldo devedor do financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004, de 14 de março de 1990, e 8.100, de 5 de dezembro de 1990, faz-la incidir violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e conseqüente vedação da liquidação do referido vínculo.

7. In casu, à época da celebração do contrato em 27/02/1987 (fls. 13/20) vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo

FCVS, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado.

8. A alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes do STJ: REsp 824.919/RS, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 23/09/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; REsp 884.124/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 20/04/2007 e AgRg no Ag 804.091/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 24/05/2007.

9. O FCVS indicado como órgão responsável pela quitação pretendida, posto não ostentar legitimatio ad processum, arrasta a competência ad causam da pessoa jurídica gestora, responsável pela liberação que instrumentaliza a quitação.

11. É que o art.º da Lei 8.100/90 é explícito ao enunciar: "Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001)

12. A Súmula 327/STJ, por seu turno, torna inequívoca a legitimatio ad causam da Caixa Econômica Federal (CEF).

14. A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela da inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico.

15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmulas 282 e 356 do STF.

17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo.

18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008

(REsp 1133769/RN, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Dessa forma, resta evidenciado que a pretensão da parte recorrente não se amolda à orientação do julgado representativo da controvérsia, o que conduziu a denegação do recurso especial, conforme previsão do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil/1974 (art. 1.040, inc. I do CPC/2015).

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054529-51.1998.4.03.6100/SP

	2007.03.99.048809-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CLAUDIO SALGADO DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	LUCIA HELENA SALGADO OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA
APELADO(A)	:	SAFRA S/A CREDITO IMOBILIARIO
ADVOGADO	:	SP021103 JOAO JOSE PEDRO FRAGETI
	:	SP136540 PATRICIA GAMES ROBLES
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP077580 IVONE COAN
Nº. ORIG.	:	98.00.54529-8 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente consigno o juízo positivo de retratação que excluiu a aplicação da multa prevista no artigo 557, § 2º do CPC/1973.

Em síntese, sustenta o recorrente a impossibilidade de quitação do segundo financiamento imobiliário pelo FCVS referente aos contratos habitacionais pactuados.

No julgamento do **Recurso Especial nº 1.133.769/RN**, selecionado como representativo da controvérsia e submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, o colendo Superior Tribunal de Justiça assentou que, "o FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS".

Este o teor do acórdão, transitado em julgado em 21/02/2011:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.

1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.

2. As regras de direito intertemporal recomendam que as obrigações sejam regidas pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham base contratual ou extracontratual.

3. Destarte, no âmbito contratual, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram, sendo certo que no caso sub judice o contrato foi celebrado em 27/02/1987 (fls. 13/20) e o requerimento de liquidação com 100% de desconto foi endereçado à CEF em 30.10.2000 (fl. 17).

4. A cobertura pelo FCVS - Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato, consistente em resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário.

5. Outrossim, mercê de o FCVS onerar o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio.

6. Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não vigorava norma impeditiva da liquidação do saldo devedor do financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004, de 14 de março de 1990, e 8.100, de 5 de dezembro de 1990, fazê-la incidir violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e conseqüente vedação da liquidação do referido vínculo.

7. In casu, à época da celebração do contrato em 27/02/1987 (fls. 13/20) vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado.

8. A alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes do STJ: REsp 824.919/RS, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 23/09/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; REsp 884.124/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 20/04/2007 e AgRg no Ag 804.091/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 24/05/2007.

9. O FCVS indicado como órgão responsável pela quitação pretendida, posto não ostentar legitimatio ad processum, arrasta a competência ad causam da pessoa jurídica gestora, responsável pela liberação que instrumentaliza a quitação.

11. É que o art.º da Lei 8.100/90 é explícito ao enunciar: "Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001)

12. A Súmula 327/STJ, por seu turno, torna inequívoca a legitimatio ad causam da Caixa Econômica Federal (CEF).

14. A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela da inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico.

15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmulas 282 e 356 do STF.

17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL -CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (ls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo.

18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008

(REsp 1133769/RN, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Dessa forma, resta evidenciado que a pretensão da parte recorrente não se amolda à orientação do julgador representativo da controvérsia, o que conduz a denegação do recurso especial, conforme previsão do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil/1974 (art. 1.040, inc. I do CPC/2015).

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054529-51.1998.4.03.6100/SP

	2007.03.99.048809-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CLAUDIO SALGADO DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	LUCIA HELENA SALGADO OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA
APELADO(A)	:	SAFRA S/A CREDITO IMOBILIARIO
ADVOGADO	:	SP021103 JOAO JOSE PEDRO FRAGETI
	:	SP136540 PATRICIA GAMES ROBLES
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP077580 IVONE COAN
No. ORIG.	:	98.00.54529-8 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega a recorrente, em síntese: a) a necessidade da aplicação do Código de Defesa do Consumidor para assegurar a repetição em dobro do que estava sendo cobrado em excesso; b) a incorreta aplicação do Plano de Equivalência Salarial (PES); c) a ilegalidade da cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial (CES); d) limitação dos juros em 10% ao ano; e) a inobservância das regras legais e contratuais por ocasião da conversão dos valores em URV; f) a ilegalidade da incidência da TR para o reajuste do saldo devedor; g) a caracterização de anatocismo em razão da aplicação da tabela Price; e h) a ilegalidade do método de atualização e amortização do saldo devedor.

Inicialmente é incabível a interposição do recurso especial com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, que exige, além da indicação do dispositivo de lei federal a que foi dada interpretação jurisprudencial divergente da estabelecida no acórdão recorrido, o devido cotejo analítico entre os julgados, de forma a demonstrar o dissídio jurisprudencial, além da similitude fática dos casos em discussão, o que não ocorre no presente caso.

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

Assim o seguinte julgador:

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

1. A admissibilidade do recurso especial fundado na divergência jurisprudencial requer o devido cotejo analítico, com exposição das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, a fim de demonstrar a similitude fática entre os acórdãos impugnado e paradigma, bem como a existência de soluções jurídicas dispares, nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, § 2º, do RISTJ.
2. A jurisprudência desta Corte é assente no sentido de que a ausência de indicação dos dispositivos em torno dos quais teria havido interpretação divergente por outros tribunais não autoriza o conhecimento do recurso especial, quando interposto com base na alínea "c" do permissivo constitucional. Incidência da Súmula 284/STF. Precedente: REsp 1.346.588/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Corte Especial, DJe 14.03.2014.
3. Ademais, o STJ também já firmou entendimento de que é incabível a análise do recurso em se tratando de danos morais com base na divergência pretoriana, pois, ainda que haja grande semelhança nas características externas e objetivas, no aspecto subjetivo, os acórdãos serão sempre distintos.

Agravo regimental improvido.

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

No tocante as alegações referentes à caracterização de anatocismo em razão da aplicação da tabela Price, a incidência do Código de Defesa do Consumidor para a devolução em dobro das parcelas cobradas indevidamente e a observância da limitação dos juros remuneratórios em 10% ao ano, observa-se o v. acórdão recorrido ter decidido a lide com base em fundamentos diversos, estando dissociadas as razões apresentadas à matéria decidida na r. sentença monocrática.

Aplica-se à espécie, por extensão, o entendimento consolidado na Súmula nº 282 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada"), e bem assim aquele consolidado na Súmula nº 284 da Corte Suprema ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia").

Ainda, observa-se que as questões debatidas no presente recurso já foram objeto de reiterados pronunciamentos do colendo Superior Tribunal de Justiça, que firmou orientação jurisprudencial suficiente para o exame da admissibilidade dos recursos excepcionais que tratam dos mesmos temas.

Em julgamento de recursos selecionados como representativos de controvérsia, submetidos à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, o STJ afastou teses que vinham sendo, reiteradamente, alegadas pelos mutuários, solucionando as questões seguintes:

Aplicação da TR. "No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei n. 8.177/1991, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor, que também será cabível ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n. 8.177/1991, mas desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico." (REsp 969.129, DJe 15.12.2009, trânsito julg. 05.03.2010 - tema 53);

Amortização. "Salvo disposição contratual em sentido diferente, aplica-se aos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação a regra de imputação prevista no art. 354 do Código Civil de 2002, que reproduz o art. 993 do Código Civil de 1916 e foi adotada pela RD BNH 81/1969." (REsp 1.194.402, DJe 14.10.2011, trânsito julg. 22.11.2011 - tema 426) (Art. 354. Havendo capital e juros, o pagamento imputar-se-á primeiro nos juros vencidos, e depois no capital, salvo estipulação em contrário, ou se o credor passar a quitação por conta do capital).

Em prosseguimento, ainda que não submetidos à sistemática adotada pelo art. 543-C do CPC/1973, a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça não socorre outras teses que questionam a incidência de elementos que estariam a majorar indevidamente o saldo devedor do financiamento e, conseqüentemente, as respectivas parcelas mensais.

Incidência do Plano de Equivalência Salarial (PES) sobre o saldo devedor. Nos termos da consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o índice do Plano de Equivalência Salarial serve para reajustar apenas a prestação do mutuário. Na atualização do saldo devedor, utiliza-se o índice pactuado no contrato. (STJ, AgRg no Ag 1.391.983-DF, DJe 23.05.2011);

Plano Real (URV) - Sobre a utilização da URV, já decidiu esta Corte que a sua incidência nas prestações não causa prejuízo aos mutuários, pois, enquanto vigente, funcionou como indexador geral da economia, inclusive dos salários, mantendo, por via de consequência, o equilíbrio entre as parcelas do mútuo e a renda, escopo maior do PES (STJ, REsp 576.638-RS, DJ 23.05.2005; STJ, AgRg no AREsp 6.697-DF, DJe 01.07.2011).

Plano Real (URV) no Plano de Equivalência Salarial. (Resolução n.º 2.059/94 amparada pelo permissivo do § 1º, do art. 16, da Lei n.º 8.880/94). A resolução que determina que o mesmo percentual acrescido, decorrente da conversão dos salários em URV, seja repassado às prestações, não malfere o Plano de Equivalência Salarial, mas antes, prestigia a regra de justiça contratual que impõe o "equilíbrio econômico-financeiro do vínculo".

Coefficiente de Equiparação Salarial (CES). Com relação ao Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, o Superior Tribunal de Justiça orienta-se na direção de ser possível sua cobrança, desde que haja previsão contratual, como de fato ocorre no presente caso, em que o contrato de financiamento foi firmado posteriormente à edição da Lei 8.692, de 29 de julho de 1993.

De qualquer forma, far-se-ia necessária a interpretação de cláusulas contratuais a fim de verificar sua contratação, providência vedada em sede especial, a teor da Súmula nº 5/STJ, que dispõe não caber, em recurso especial, questionar interpretação de cláusulas contratuais. (STJ, AgRg no REsp 988.007-RS, DJe 04.05.2009);

Por fim, as questões relativas à correção monetária pelo **Plano de Equivalência Salarial - PES** demandariam reexame de cláusulas contratuais e do contexto fático-probatório, o que não é possível em sede de recurso especial, a teor das Súmulas 5 e 7 do colendo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1.250.275-RJ, DJe 22.05.2014).

Retomando o caso concreto, verifica-se que nenhuma das teses invocadas pelo recorrente em defesa de suas pretensões encontra respaldo jurisprudencial que dê suporte à admissibilidade deste recurso especial.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no que desafia o entendimento jurisprudencial consolidado em paradigmas julgados conforme a sistemática do art. 543-C do CPC/1973 (art. 1.030, I c/c 1.040, I do CPC/2015) e, no que sobeja, **não o admito**.

Int.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008004-25.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.008004-8/SP
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	: FOCCUS TERCEIRIZACAO DE SERVICOS S/C LTDA
ADVOGADO	: SP144716 AGEU LIBONATI JUNIOR e outro(a)
	: SP159402 ALEX LIBONATI
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SÃO PAULO > 1ª SSJ > SP
No. ORIG.	: 00080042520094036100 2 Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

O compulsar dos autos revela que FOCCUS TERCEIRIZACAO DE SERVICOS S/C LTDA interpôs recurso especial, ao fundamento de que o acórdão desta Corte violou legislação federal, cuja ementa transcrevo:

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CREDITAMENTO PIS/COFINS. PRETENDIDOS GASTOS COM INSUMOS: GASTOS COM MÃO DE OBRA FEITO POR EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇO DE LIMPEZA, EM PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 11.898/09. IMPOSSIBILIDADE. EXPRESSA VEDAÇÃO LEGAL (§§ 2º E 3º DO ART. 03º DAS LEIS 10.637/02 E 10.833/03). REEXAME E APELAÇÃO PROVIDOS PARA REFORMAR A SENTENÇA E DENEGAR O WRIT.

- 1. O art. 3º, II, das Leis 10.637/02 e 10.833/03, traz o contribuinte do PIS/COFINS a possibilidade de descontar do valor das contribuições o crédito apurado pela aquisição de insumos para a produção de bens e serviços. Segundo jurisprudência do STJ, o conceito de insumo, ainda que amplo - bem ou serviço integrante da produção de outro bem ou da prestação de outro serviço -, relaciona-se com os elementos essenciais à realização da atividade-fim da empresa (AgRg no REsp 1.230.441/SC, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 18/09/2013; AgRg no REsp 1.244.507/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 29/11/2013). O § 2º das referidas normas expressamente veda a possibilidade de creditamento sobre valores pagos a título de mão de obra de pessoa física, enquanto seu § 3º delimita o creditamento a insumos adquiridos por pessoa jurídica domiciliada no país.*
- 2. Só com a edição da Lei 11.898/09 essa vedação sofreu temperamento, permitindo expressamente o creditamento por pessoa jurídica prestadora de serviço de limpeza, conservação e manutenção dos gastos atinentes a vale-transporte, vale-refeição ou vale-alimentação, fardamento ou uniforme fornecidos a seus empregados (art. 03º, X, das Leis 10.637/02 e 10.833/03).*
- 3. Na espécie constata-se a impossibilidade de se abarcar os gastos apontados pela impetrante como "insumos", antes da entrada em vigor da Lei 11.898/09, sob pena de violação ao disposto nos §§ 2º e 3º.*
- 4. Sentença reformada. Writ denegado.*

O recurso especial não foi admitido.

Houve a interposição de agravo, sendo o feito remetido ao C. Superior Tribunal de Justiça, que determinou a devolução do feito até o julgamento do REsp 1.221.170, afetado ao regime dos recursos repetitivos.

Referido paradigma foi julgado, reabrindo-se o juízo de admissibilidade do recurso especial, que passo a exame.

É o Relatório. DECIDO:

Allega o recorrente, em seu recurso especial que o v. acórdão impugnado violou o disposto nas Leis nºs 10.833/03 e 10.637/02 ao não considerar como "insumo" as despesas discutidas no writ - valores pagos a seus funcionários como vale transporte, vale alimentação, seguro de vida, seguro-saúde, plano de saúde, fardamento ou uniforme, e aquisição de combustíveis utilizados em veículo da própria empresa destinado ao transporte dos empregados.

Sobre o tema, a Corte Superior de Justiça fixou, em regime de repetitivo - Tema 780/STJ que "o conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, ou seja, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo Contribuinte", ou seja, cabe à Corte Regional, analisando as provas dos autos, o enquadramento, ou não, da subsunção de determinado bem ou serviço ao conceito de insumo.

Com efeito, para se reverter tal entender, necessário seria o revolvimento de questão fática, o que vedado na seara que ora se põe, ante a vedação pacificada no verbete da Súmula nº 7/STJ.

Ademais, cabe consignar que o acórdão impugnado encontra-se em consonância com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça segundo a qual apenas a partir da edição da Lei 11.898/09, que incluiu o inciso X no art. 3o. das Leis 10.637/02 e 10.833/03 equiparando as despesas com vale-transporte, vale-refeição e fardamento a insumo, possibilitou-se o creditamento na forma postulada pelo ora recorrente.

Neste sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. EMPRESA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE MÃO-DE-OBRA. CREDITAMENTO EM RAZÃO DE DESPESAS TAIS COMO: VALE-TRANSPORTE, VALE-ALIMENTAÇÃO E UNIFORME. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE INSUMO. DESPESAS QUE SOMENTE PODEM SER CREDITADAS A PARTIR DA VIGÊNCIA DA LEI 11.898/2009.

1. O conceito de insumo para fins de creditamento de PIS e de COFINS diz respeito àqueles elementos essenciais à realização da atividade fim da empresa, não alcançando os itens solicitados pela impetrante, sendo que o direito de crédito sobre as despesas relativas a vale-transporte, a vale-alimentação e a uniforme custeadas por empresa que explore prestação de serviços de limpeza, conservação e manutenção somente veio a ser possível após a edição da Lei 11.898/09. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.230.441/SC, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 18/09/2013.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1281990/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/08/2014, DJe 08/08/2014)

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

Int.

São Paulo, 18 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001278-55.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.001278-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NARCISO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	NARCISO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00012785520114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Narciso José da Silva a a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação ao artigo 1.022, incisos I e II do Código de Processo Civil, e artigo 3º do Decreto nº 20.910/32, sustentando-se, em síntese, que não prescreveu a pretensão do recorrente, posto se tratar de trato sucessivo.

Inicialmente é incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022, incisos I e II do Código de Processo Civil/2015 (artigo 535, inciso II do CPC/1973) porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

Nesse sentido, o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016). No mérito, cumpre destacar que o acórdão impugnado decidiu com base nas provas constantes dos autos.

Quanto a violação ao artigo 3º do Decreto nº 20.910/32, observo que o recurso não é cabível para aférrir suposta contrariedade a normas regulamentares, tendo em vista que os referidos atos, de natureza administrativa, não se enquadram no conceito de lei federal para efeito de cabimento de recurso especial. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO DECRETO N. 3.048/99. ATO NORMATIVO INFRALEGAL QUE NÃO SE INSERE NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. DESCABIMENTO. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O recurso especial, nos limites delineados no art. 105, III, da Constituição da República, destina-se à uniformização da interpretação de atos normativos infraconstitucionais expedidos pela União, razão pela qual não se presta à análise de possível violação de decreto regulamentar. Precedentes.

2. O acórdão invocado pela Autarquia Previdenciária em defesa de sua tese, EREsp 919.274, tratava especificamente do Decreto n. 2.040/96 que, embora editado com base no artigo 84, inciso IV, da Constituição Federal, foi considerado como verdadeira lei em sentido material pela Corte Especial deste Tribunal, hipótese, pois, distinta da situação destes autos.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1270542/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 16/10/2014, DJe 29/10/2014)

Quanto ao mérito, consignou a decisão atacada que:

- (...)
6. Dispõe o artigo 1º Decreto n. 20.910/32 que as dívidas da Fazenda Pública prescrevem em cinco anos.
7. O pedido da inicial é a revisão da aposentadoria do servidor, computando-se período laborado sob condição insalubre ou perigosa, convertendo-o em tempo comum, com os devidos reflexos remuneratórios desde a data da aposentação.
8. O posicionamento de nossos tribunais acerca da prescrição para pleitear a revisão de aposentadoria do servidor, com o intuito de incluir-se tempo especial, é de que a contagem inicia-se do ato concessivo do benefício, e, transcorrido o quinquênio legal, opera-se a prescrição do fundo de direito. Precedentes do STJ e deste TRF-3ª Região.
9. Concedida a aposentadoria em 21.05.1998, consoante documento dos autos e publicação do ato em Diário Oficial, e ajustada a ação na data de 18.02.2011, verifica-se o decurso do lapso quinquenal prescricional.
- (...)

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido da não admissão do recurso especial quando o acórdão recorrido não diverge de seus precedentes.

Nesse sentido, sobre o tema impugnado no presente recurso, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO DE APOSENTADORIA. INCLUSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE, PERIGOSO OU PENOSO. PRESCRIÇÃO DO PRÓPRIO FUNDO DE DIREITO. PROVIMENTO NEGADO.

1. A prescrição do direito de rever ato de aposentadoria, para fins de inclusão de tempo de serviço insalubre, perigoso ou penoso, atinge o próprio fundo de direito. Precedentes.

2. Hipótese em que os atos de concessão de aposentadoria às autoras datam, respectivamente, de 30/6/1997, 5/10/1995 e 3/6/1997, ao passo que a ação somente foi ajuizada no dia 10/6/2003, quando já transcorrido o prazo prescricional. (g. m)

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1121055/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 04/02/2016)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO DE FORMA INSALUBRE. NÃO OCORRÊNCIA DE RENÚNCIA TÁCITA À PRESCRIÇÃO PELA EDIÇÃO DAS ORIENTAÇÕES NORMATIVAS 3 E 7, DE 2007, DO MPOG. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- (...)
2. A revisão do ato de aposentadoria para aproveitamento de tempo laborado em condições insalubres submeteu-se ao prazo prescricional de cinco anos contados da concessão do benefício, nos termos do art. 1o. do Decreto 20.910/1932. (g. m)
- (...)

(AgRg no REsp 1205767/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/09/2015, DJe 25/09/2015)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 2/STJ. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. PERÍODO CELETISTA E ESTATUTÁRIO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. DECISÃO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Esta Corte firmou entendimento de que, em casos como este, onde se pleiteia a revisão do ato de aposentação, para fins de conversão de tempo de serviço prestado em condições especiais após o prazo de

cinco anos da concessão do benefício, ocorre a prescrição do art. 1º do Decreto 20.910/32, o que enseja a aplicação da Súmula 83/STJ.

Precedentes: AgRg no REsp 1251291/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 04/03/2015;

AgRg no REsp 1218863/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 03/11/2014; AgRg no AREsp 439.915/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 01/10/2014.

2. Tendo, no presente caso, o agravante ajuizado a presente ação, quando já transcorrido mais de cinco anos contados da data de sua aposentação, a prescrição atinge o próprio fundo do direito. (g. m.)

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 820.844/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/05/2016, DJe 16/05/2016)

Identifica-se, pois, que o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do C. STJ, incidindo-se, pois, o óbice da Súmula 83 do C. STJ:

Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.

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

Int.

São Paulo, 21 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006951-89.2012.4.03.6104/SP

	2012.61.04.006951-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	JOSE AMERICO FREIRE SANTOS
ADVOGADO	:	RENAN LAVIOLA RODRIGUES DE FREITAS (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00069518920124036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por José Américo Freire Santos contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação ao artigo 206, § 5º, inciso I do Código Civil, artigo 1.022, inciso II do Código de Processo Civil, sustentando-se, em síntese, que a pretensão da recorrida está prescrita.

Depreende-se das razões recursais que a parte recorrente busca a nulidade do acórdão em face da ocorrência de prescrição da pretensão da recorrida, elemento este não reconhecido pela decisão recorrida.

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

Nesse sentido, confira-se:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SEGURO OBRIGATÓRIO. DPVAT. **PRESCRIÇÃO. MATÉRIA QUE DEMANDA REEXAME DE FATOS E PROVAS. SUMULA 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.***

1. No presente caso, o acolhimento da pretensão recursal demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado da Súmula 7 do STJ.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 948.328/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 01/12/2016)

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003192-11.2012.4.03.6107/SP

	2012.61.07.003192-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ELIDA MARIA CEREJIDO BERSANI FINK
ADVOGADO	:	SP112026B ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00031921120124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto Por Elida Maria Cerejido Nersani Fink contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação a dispositivos legais insurgindo-se contra decisão que entendeu estar prescrita a pretensão executória da recorrente.

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

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

Assim o seguinte julgado:

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

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

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

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

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

Verifico que, em verdade, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Com efeito, a decisão atacada consignou o seguinte:

(...)
2. Segundo orientação pacificada no STJ, é de cinco anos, contados a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória, o prazo prescricional para a propositura da ação executiva contra a Fazenda Pública, em conformidade com o posicionamento sufragado na Súmula 150 do STF, que assim dispõe: "**Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação**". (g. m)
3. Não houve ato processual ou protesto que interrompesse a fluência do prazo prescricional para a cobrança do montante reclamado. Pedidos de desaquecimento, de juntada de substabelecimento e de fichas financeiras não têm o condão de interromper ou suspender o curso da prescrição.
4. Dependendo a apuração do devido de mero cálculo aritmético, não havendo liquidação do julgado, a demora na apresentação das fichas financeiras necessárias para a apuração do quantum debeatur não é causa interruptiva ou suspensiva da prescrição. Precedentes do STJ.

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

Nesse sentido, confira-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SEGURO OBRIGATÓRIO. DPVAT. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA QUE DEMANDA REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. No presente caso, o acolhimento da pretensão recursal demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado da Súmula 7 do STJ.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 948.328/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 01/12/2016)

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

Int.

São Paulo, 21 de março de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010720-83.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.010720-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CONDOMÍNIO SAN FRANCISCO GARDENS
ADVOGADO	:	SP211136 RODRIGO KARPAT e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00107208320134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Condomínio Edifício San Francisco Gardens contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação ao artigo 1.345 do Código Civil, sustentando-se, em síntese, que a pretensão do recorrente não está prescrita, posto a recorrida (devedora integral do débito) tinha ciência da dívida.

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

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

Com relação ao mérito, a decisão recorrida consignou o seguinte:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. IMÓVEL ADJUDICADO À CEF. COTAS CONDOMINIAIS INADIMPLIDAS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. As dívidas de cotas condominiais submetem-se ao prazo prescricional de cinco anos, previsto no inciso I do § 5º do artigo 206 do Código Civil, aplicável à pretensão de cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular. Precedentes. (g. m)
2. O fato de haver parcelas vencidas a partir de junho de 2001 não altera o quadro, porquanto o prazo prescricional vintenário previsto no Código Civil de 1916 ainda não havia transcorrido pela metade quando da entrada em vigor do Novo Código Civil, não sendo o caso de aplicação da regra de transição insculpida no artigo 2.028 desse diploma legal. (g. m)
3. Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/1973 e, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada anteriormente a 18/03/2016, não é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015.
4. Quanto à alegação de que a CEF é revel. Não assiste razão ao Apelante, porque a CEF foi citada no dia 16/07/2013 (fl. 47) e apresentou Contestação às fls. 49/52. Embora o § 2º do artigo 277 do CPC/1973 determina que: "Deixando injustificadamente o réu de comparecer à audiência, reputar-se-ão verdadeiros os fatos alegados na petição inicial (art. 319), salvo se o contrário resultar da prova dos autos, proferindo o juiz, desde logo, a sentença", essa disposição não se aplica ao caso dos autos, porque a revelia importa apenas na presunção da veracidade dos fatos alegados pelo Autor da Ação, mas não poderá anular o reconhecimento do decreto da prescrição de parte da dívida.
5. Na lição de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery (in "Código de Processo Civil comentado", 9ª Edição, RT, 13ª ed., p. 518): "Presunção relativa. A presunção de veracidade dos fatos alegados, em consequência da revelia, não é absoluta, podendo ceder ante a evidência dos autos, de acordo com o princípio do livre conhecimento do juiz" (RSTJ 50/259) Nesse sentido: CPC 277, § 2º.
5. Apelação não provida.

Verifica-se, assim, que, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

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

Nesse sentido, confira-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SEGURO OBRIGATÓRIO. DPVAT. **PRESCRIÇÃO. MATÉRIA QUE DEMANDA REEXAME DE FATOS E PROVAS. SUMULA 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.**

1. No presente caso, o acolhimento da pretensão recursal demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado da Súmula 7 do STJ.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 948.328/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 01/12/2016)

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

Int.

São Paulo, 18 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005690-62.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.005690-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUIZ FERNANDO WILKE
ADVOGADO	:	SP107633 MAURO ROSNER e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00056906220164036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Luiz Fernando Wilke contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação a dispositivos legais e constitucionais, sustentando-se, em síntese, a nulidade/ilegalidade do processo administrativo, notadamente quanto à quebra do sigilo fiscal e da extração de cópias indevidas.

Inicialmente é incabível o recurso por eventual violação aos artigos 489, § 1º, incisos I e IV, e 1.022, inciso II do Código de Processo Civil/2015 porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

Nesse sentido, o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida do STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016). Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados.

Também não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação a dispositivos constitucionais (artigos 5º, LV e XXXIV, e 93, IX), haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que "não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal" (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014).

Com relação ao mérito, a decisão recorrida consignou o seguinte:

- (...)
- VI. Ao compulsar os autos, verifica-se que a autoridade administrativa, consubstanciada pela Equipe de Investigação da Corregedoria da Receita Federal, não se utilizou de expediente ilícito para averiguar a evolução patrimonial do impetrante e de seus familiares. (g. m)
- VII. In casu, observa-se que a autoridade incumbida da investigação encontrou indícios de evolução patrimonial incomum do próprio impetrante, de sua esposa e de seus filhos no montante de 6,16 milhões de reais, o que justifica não só a instauração de processo administrativo, como também a requisição dos dados fiscais pela autoridade, não havendo que se falar em arbitrariedade ou abuso de poder por parte da Corregedoria. (g. m)
- VIII. Com o intuito de regulamentar a sindicância patrimonial prevista na Lei nº 8.429/92, o artigo 2º do Decreto 5.483, de 30 de junho de 2005, estabeleceu a obrigatoriedade dos agentes públicos apresentarem declaração de bens próprios e de seu cônjuge, companheiro, filhos ou outras pessoas que estejam em situação de dependência econômica.
- IX. Soma-se a isso o fato da prática de transferência de informação sigilosa no âmbito da Administração Tributária estar prevista no Código Tributário Nacional, em seu artigo 198
- X. Vale frisar que a referida transferência de informações fiscais entre órgãos do Poder Executivo não constitui quebra do sigilo fiscal uma vez que a autoridade requisitante da informação também passa a ser detentora do sigilo advindo da repartição fiscal, estando impedida de divulgar a terceiros os dados recebidos. (g. m)
- (...)

Verifica-se, assim, que, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

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

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

Int.

São Paulo, 21 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005690-62.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.005690-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUIZ FERNANDO WILKE
ADVOGADO	:	SP107633 MAURO ROSNER e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00056906220164036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Luiz Felipe Wilke para impugnar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

O recurso não pode ser admitido.

Primeiramente, não cabe o recurso quanto a eventual violação aos dispositivos infraconstitucionais colacionados pelo recorrente, posto que tal pretensão foge à competência do Supremo Tribunal Federal.

Depois, no tocante à apontada violação ao artigo 93, IX, da Carta Magna, vale dizer que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **AI nº 791.292/PE**, reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência por meio de ementa vazada nos seguintes termos, *verbis*:

"Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O artigo 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral."

(STF, Pleno, AI nº 791.292 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 13.08.2010)

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, **porque fundamentado**, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo E. Supremo Tribunal Federal, o que autoriza a invocação da regra do artigo 543-B, § 3º, do CPC/1973 (art. 1.030, I c/c 1.040, I do CPC/2015) para o fim de declarar a *prejudicialidade*, no ponto, do recurso interposto.

Também, quanto à ofensa ao artigo 5º, incisos LIV e LV da Constituição Federal, a Corte Suprema, quando do julgamento do **ARE nº 748.371/MT**, assentou a *ausência de repercussão geral* da matéria atinente à suposta alegação de violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal, notadamente quando o julgamento da causa é dependente de prévia análise da adequada aplicação de normas infraconstitucionais, tal como se dá *in casu*.

O precedente retrocitado, transitado em julgado em 06.08.2013, restou assim ementado, *verbis*:

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

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 748.371/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 06.06.2013)

In casu, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo recorrente veicula tese cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF, circunstância essa que atrai para o caso concreto a regra da inadmissibilidade do recurso.

Ainda assim, no mérito sustenta a nulidade/ilegalidade do processo administrativo.

Com relação ao assunto, a decisão recorrida entendeu o seguinte:

(...)

VI. Ao compulsar os autos, verifica-se que a autoridade administrativa, consubstanciada pela Equipe de Investigação da Corregedoria da Receita Federal, não se utilizou de expediente ilícito para averiguar a evolução patrimonial do impetrante e de seus familiares. (g. m)

VII. In casu, observa-se que a autoridade incumbida da investigação encontrou indícios de evolução patrimonial incomum do próprio impetrante, de sua esposa e de seus filhos no montante de 6,16 milhões de reais, o que justifica não só a instauração de processo administrativo, como também a requisição dos dados fiscais pela autoridade, não havendo que se falar em arbitrariedade ou abuso de poder por parte da Corregedoria. (g. m)

VIII. Com o intuito de regulamentar a sindicância patrimonial prevista na Lei nº 8.429/92, o artigo 2º do Decreto 5.483, de 30 de junho de 2005, estabeleceu a obrigatoriedade dos agentes públicos apresentarem declaração de bens próprios e de seu cônjuge, companheiro, filhos ou outras pessoas que estejam em situação de dependência econômica.

IX. Soma-se a isso o fato da prática de transferência de informação sigilosa no âmbito da Administração Tributária estar prevista no Código Tributário Nacional, em seu artigo 198

X. Vale frisar que a referida transferência de informações fiscais entre órgãos do Poder Executivo não constitui quebra do sigilo fiscal uma vez que a autoridade requisitante da informação também passa a ser detentora do sigilo advindo da repartição fiscal, estando impedida de divulgar a terceiros os dados recebidos. (g. m)

XI. Apelação a que se nega provimento.

É pacífica a orientação jurisprudencial da instância superior a dizer que não é cabível o recurso extraordinário para impugnar acórdão que tenha concluído, com base nos fatos e nas provas dos autos, pela inexistência de qualquer ilegalidade no procedimento utilizado pela autoridade administrativa, haja vista que a aferição do acerto ou equívoco de tal conclusão implica revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, notadamente pelo inevitável cotejo entre os elementos da ação sob exame e daquela anterior, havida como idêntica.

A pretensão recursal, portanto, desafia o entendimento cristalizado na Súmula 279 do C. STF. Nesse sentido:

Ante o exposto, no tocante à alegada violação aos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, **nego seguimento** ao recurso extraordinário, porquanto prejudicado (CPC/2015, artigo 1.030, I c/c 1.040, I), e quanto ao mais, **não o admito**.

Int.

São Paulo, 21 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006282-70.2016.4.03.6112/SP

	2016.61.12.006282-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VALDIR DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP285497 VINICIUS TEIXEIRA PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro(a)
No. ORIG.	:	00062827020164036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Valdir de Souza contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente é incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022, inciso II do Código de Processo Civil (artigo 535 do CPC/1973), porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013).

Ademais, inexistiu violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

E no que se refere à violação ao princípio do contraditório decorrente da inobservância do que ficou consignado na decisão liminar, notadamente quanto ao desconhecimento do valor a ser depositado, a decisão recorrida consignou o que segue:

(...)
Diferentemente do defendido pelo apelante, não há obrigação definida à CEF para que informasse o valor para depósito. *Esperava-se que o apelante depositasse o valor da última parcela que pagou ou seguisse a planilha de evolução teórica que juntou às fls. 93/100. Ainda, caso entendesse que esses valores estivessem errados, haveria a possibilidade de peticionar nos autos e solicitar que se determinasse qual o valor a ser depositado. Essas atitudes demonstrariam a boa fé do apelante. Atitude contrária evidencia, por outro lado, o desinteresse no pagamento e regularização do financiamento.* (g. m.)
Ademais, também diferentemente do que alega o apelante, a CEF apontou, em contestação, o valor consolidado da dívida posicionada no dia 8/8/2016 (fl. 138), deixando a apelante, também nesse ponto, de se desincumbir do ônus de promover à quitação da dívida.
(...)

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

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

Boletim - Decisões Terminativas Nro 7417/2019
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008783-95.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.008783-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PAULO AFFONSO DOS REIS
ADVOGADO	:	SP314536 RENATO HENRIQUE REHDER e outro(a)
APELANTE	:	ROSANA APARECIDA AFFONSO DOS REIS
ADVOGADO	:	SP321570 THIAGO OLIVATO VENTUROSO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP108551 MARIA SATIKO FUGI e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00087839520144036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO
Fls. 268/270 e 272.

Trata-se de recurso especial não admitido e interposto por **Paulo Affonso dos Reis**, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal regional Federal da 3ª Região.

As partes noticiam a realização de acordo extrajudicial, confirmando o pagamento integral do débito, inclusive, com a quitação de honorários advocatícios.

Requerem, assim, a extinção do processo nos termos do art. 924, inc. II, do CPC.

Nos termos do artigo 22, II, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, compete à Vice-Presidência "*decidir sobre a admissibilidade de recursos especiais e extraordinários*".

Ante o exposto, **declaro extinto o procedimento recursal**, nos termos do art. 998, do Código de Processo Civil.

Após, cumpridas as formalidades legais, **determino o encaminhamento dos autos ao MM. Juízo de origem para os devidos fins**, eis que exaurida no presente feito, a jurisdição desta Vice-Presidência.

Int.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000326-09.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VAPOR TOTAL COMERCIO E SERVICOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: VAGNER MENDES MENEZES - SP140684-A

D E C I S Ã O

Id 4868763: Trata-se de pedido de tutela de evidência, nos termos do art. 311, II, CPC, para que seja autorizada a imediata compensação dos valores recolhidos a maior, a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Decido.

O pedido da requerente não comporta deferimento, posto que esbarra na disposição do art. 170-A, CTN ("É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial").

Neste sentido, o REsp 1.167.039/DF, julgado pela sistemática dos recursos repetitivos e também o precedente supra colacionado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS LEGAIS. SÚMULA Nº 282 DO STF. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. PRECEDENTE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. 1. O acórdão recorrido não se manifestou, nem mesmo implicitamente, sobre o teor dos arts. 10, II, e 8º, II, respectivamente, das Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, de modo que não é possível conhecer do recurso especial no ponto em face da ausência de prequestionamento a atrair o óbice da Súmula nº 282 do STF, in verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada". Ressalte-se que a empresa PEDREIRAS CARANGI LTDA não opôs embargos de declaração na origem para instar a Corte a quo a se manifestar sobre os referidos dispositivos legais. 2. A Primeira Seção desta Corte já se manifestou em sede de recurso especial repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC (REsp 1.167.039/DF, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 02/09/2010), no sentido de que, nos termos do art. 170-A, do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 104/2001, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial". "vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido". 3. Agravo interno não provido. (STJ, AIRESp 1693890, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJE DATA:26/02/2018) (grifos)

Destarte, a aplicação da norma permissiva do art. 311, II, CPC (Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando: (...)II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;) encontra óbice no disposto no art. 170-A, CTN.

Ante o exposto, indefiro o pedido.

Intimem-se.

Após, conclusos para julgamento do agravo interno interposto pela União Federal.

São Paulo, 1 de fevereiro de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62131/2019
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013509-86.1999.4.03.9999/SP

	1999.03.99.013509-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CLEALCO ACUCAR E ALCOOL S/A
ADVOGADO	:	SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outros(as)
	:	SP137222 MARCELO DUARTE DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.00.00121-1 A Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial interposto por CLEALCO ACUCAR E ALCOOL S/A, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. CONTESTAÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE REMUNERAÇÃO PAGA A EMPREGADOS ENVOLVIDOS NA PRODUÇÃO PRIMÁRIA. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Foi editada a Lei 8870/94, promovendo alterações no que tange à contribuição das pessoas jurídicas que exploram atividade agroindustrial, de sorte que a base de cálculo da exação seria o valor estimado da produção agrícola própria, calculada por seu valor de mercado (art. 25, § 2º, da Lei 8870/94). Todavia, a inovação legislativa foi declarada inconstitucional pelo C. STF, por meio da ADI 1103.
3. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
4. Agravo regimental improvido.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, (i) ofensa ao art. 167 c/c 161 do CTN; (ii) não estar sujeita ao pagamento do FUNRURAL; (iii) negativa de vigência ao art. 535, I e II do CPC; (iv) ser empresa industrial e comercial de cunho urbano e, portanto, estar sujeita apenas ao pagamento da contribuição ao INCRA; (v) irregularidade na inscrição da dívida ativa, por falta de conferência se o terceiro prestador de serviço e sujeito passivo da obrigação recolheu a exação devida; e (vi) ilegalidade da fixação do encargo do Decreto-Lei 1.025/69 sobre o valor da execução em substituição aos honorários advocatícios previamente fixados;

Fls. 183 e 184: protocolado pedido de desistência por parte da Recorrente, tendo em vista que aderiu programa de parcelamento.

Fls. 191: pedido de desistência não homologado por conta da ausência de poderes do subscritor da petição, não obstante tenha sido a Recorrente intimada para sua regularização.

É o relatório.

DECIDIO.

O recurso não pode ser admitido.

Em atenção ao pleito de ofensa aos arts. 167 e 161 do CTN constatado que o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do REsp n.º 879.844/MG, pela sistemática dos Recursos Repetitivos (tema n.º 199), pacificou o entendimento no sentido de ser legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e juros de mora dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública.

O acórdão paradigma, cuja publicação se deu em 25/11/09, estampa a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI ESTADUAL. ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

2. **A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de Lei Estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais. (Precedentes: AgRg no Ag 1103085/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 03/09/2009; REsp 803.059/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 24/06/2009; REsp 1098029/SP, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009; AgRg no Ag 1107556/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 01/07/2009; AgRg no Ag 961.746/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 21/08/2009)**

3. **Raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias.**

4. **O Supremo Tribunal Federal, em 22.10.2009, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 582461, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "ICMS. Inclusão do montante do imposto em sua própria base de cálculo. Princípio da vedação do bis in idem. / Taxa SELIC. Aplicação para fins tributários. Inconstitucionalidade. / Multa moratória estabelecida em 20% do valor do tributo. Natureza confiscatória."**

5. **Nada obstante, é certo que o reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.**

6. **Com efeito, os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que versar sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelso Corte (Precedentes do STF: AgRg nos REsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).**

7. **Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.**

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

9. **Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.**

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.
(STJ, REsp n.º 879.844/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2009, DJe 25/11/2009) (Grifêi).

Ao afirmar que não está sujeita ao pagamento do FUNRURAL, verifico que a Recorrente, apesar de desenvolver teses que entende anparar sua pretensão, não cuidou de indicar, de forma expressa, clara e específica, quais e de que forma teriam sido violados dispositivos de lei federal, limitando-se a externar o seu inconformismo com o acórdão recorrido, em desatenção ao disposto no art. 541 do CPC de 1973, cujo teor foi reproduzido no art. 1.029 do CPC, do que decorre a sua deficiência de fundamentação, consoante o entendimento sedimentado na Súmula n.º 284 do Supremo Tribunal Federal:

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

Ademais, verifico a deficiência de fundamentação também no que tange a avertida violação ao art. 535 do CPC de 1973, pois apesar de mencionar o dispositivo que entende ter sido violado, a Recorrente não desenvolveu minimamente qualquer argumentação quanto às razões do pedido de reforma ou invalidação da decisão recorrida, tendo se limitado a apenas citá-lo, sem traçar qualquer linha de raciocínio a justificar a pretensão almejada.

Nesse sentido:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU A ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL NÃO COMBATIDOS. SÚMULA 182 DO STJ. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284 DO STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. **O Tribunal de origem obteve o prosseguimento do recurso especial por verificar a deficiência da fundamentação do apelo, incidindo, portanto o enunciado sumular 284 do STF; constatar a necessidade de revolvimento do acervo fático-probatório acostado aos autos, procedimento inviável em sede de recurso especial, a teor do enunciado sumular n. 7 do STJ.**

2. **O agravante deixou de impugnar as causas específicas de inadmissão do agravo em recurso especial. Incidência do enunciado sumular 182 do STJ.**

3. **Não obstante a citação do dispositivo da legislação infraconstitucional supostamente violado pelo Tribunal a quo, não se desenvolveu, com um mínimo de profundidade, as razões jurídicas acerca dessa violação. Assim, resta descumprido requisito imprescindível para conhecimento do recurso, a teor do enunciado sumular n. 284 do STF.**

4. **Conforme disposição do art. 541, parágrafo único, do CPC e do art. 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ, quando o recurso interposto estiver fundado em dissídio pretoriano, deve a parte colacionar aos autos cópia dos acórdãos em que se fundamenta a divergência, bem como realizar o devido cotejo analítico, demonstrando, de forma clara e objetiva, suposta incompatibilidade de entendimentos e a similitude fática entre as demandas.**

5. **Agravo regimental não provido.**
(STJ, AgRg no AREsp 256794, Rel. Min. ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, DJe 03/11/2014) (Grifêi)

Quanto à pretensão de ser considerada empresa industrial e comercial de cunho urbano e não pessoa jurídica que explora atividade agroindustrial e também quanto à alegada irregularidade na inscrição da dívida ativa, por falta de conferência se o terceiro prestador de serviço e sujeito passivo da obrigação recolheu a exação devida, verifico que para se chegar a conclusão em sentido contrário do quanto decidido por esta Corte, como pretende a Recorrente, é imprescindível o revolvimento de arcabouço fático-probatório cuja pretensão recursal esbarra na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas na Corte Superior de Justiça. Nesse sentido, destaco:

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESAO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 211/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. **Reconhecida no acórdão recorrido a existência de coisa julgada a impedir o conhecimento de recurso administrativo perante o Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial, requisita exame do acervo fático-probatório, vedado na instância excepcional, mormente olvidando-se a recorrente de juntar aos autos peça processual necessária ao deslinde da controvérsia.**

2. **"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula do STJ, Enunciado nº 7).**

3. **Incabível recurso especial se, a despeito da oposição de embargos declaratórios, o Tribunal a quo deixou de se manifestar sobre dispositivos invocados pela parte, a teor do enunciado nº 211 da Súmula desta Corte Superior de Justiça.**

4. **"Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo." (Súmula do STJ, Enunciado nº 211).**

5. **Agravo regimental improvido.**
(AgRg no REsp 1074475/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009) (Grifêi)

Por outro lado, no que tange à alegação de ilegalidade da fixação do encargo do Decreto-Lei 1.025/69 sobre o valor da execução em substituição aos honorários advocatícios previamente fixados, observo que a pretensão do Recorrente destoa da orientação consolidada pelo STJ, como se infere das conclusões dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESAO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. REVISÃO DO ENTENDIMENTO DA CORTE DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. **A Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.143.320/RS, processado sob o rito do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de ser descabida a condenação em honorários de sucumbência em sede de embargos à execução do contribuinte que adere ao parcelamento fiscal. Ademais, reiterou o entendimento fixado na Súmula 168 do extinto TFR que dispõe que o encargo de 20% do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.**

2. **Diante disso, não configura violação da coisa julgada o fato de as instâncias ordinárias considerarem que a verba honorária dos embargos à execução está inserida no parcelamento fiscal. Pelo contrário, essa solução se mostra em harmonia com a lei e a jurisprudência desta Corte Superior.**

3. **Ademais, a alteração da conclusão adotada pela Corte de origem, de que os honorários advocatícios fixados nos embargos à execução teriam sido incluídos no parcelamento, por força do artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.**

4. **Agravo regimental a que se nega provimento.**
(STJ, AgRg no REsp 1.102.720/DF, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2016, DJe 04/04/2016) (Grifêi).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. ENCARGO LEGAL DE 20% DO DL. N. 1.025/69.

LEGALIDADE.

1. É cabível a exceção de pré-executividade para discutir matérias de ordem pública na execução fiscal, como a prescrição, não sendo permitida, entretanto, a sua interposição quando o seu acolhimento dependa de dilação probatória, como no caso dos autos.

2. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência para reconhecer a legalidade da incidência do encargo legal previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69, mesmo nos casos em que houver adesão a programa de parcelamento, sendo proibida apenas a cumulação com honorários advocatícios.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não-provido.

(STJ, REsp 1.140.794/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 28/09/2010) (Grifei).

Por fim, constata-se que o v. acórdão está em consonância com a jurisprudência e, desse modo, o recurso fica obstado nos termos da Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao Recurso Especial quanto à pretensão de excluir a incidência da Taxa Selic sobre o débito em execução e à alegação de ilegalidade da fixação do encargo do Decreto-Lei 1.025/69 e **não o admito** pelos demais pelos demais fundamentos.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0019076-24.2000.4.03.6100/SP

	2000.61.00.019076-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BRASILMINAS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP166423 LUIZ LOUZADA DE CASTRO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto por BRASILMINAS IND/ E COM/ LTDA, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0019076-24.2000.4.03.6100/SP

	2000.61.00.019076-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BRASILMINAS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP166423 LUIZ LOUZADA DE CASTRO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em sede de juízo de retratação.

Alega, em síntese, violação aos dispositivos legais envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

É o relatório. Decido.

O recurso não merece admissão.

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

De outro lado, incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Nesse sentido, o "juizador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colegado Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

No mais, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, cabendo ressaltar que o entendimento exarado no acórdão - na parte impugnada - encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que trago à colação:

TRIBUNÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO PRÓPRIO STJ. ADEQUAÇÃO AO DECIDIDO PELO STF.

1. Considerando que o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento diverso da jurisprudência firmada por esta Corte Superior nos Súmulas 68 e 94/STJ e em seu anterior repetitivo (REsp 1.144.469/PR, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2016), de rigor que o juízo de retratação seja feito pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do 574.706-RG/PR (Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 02-10-2017), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 69 da Repercussão Geral). 3. Juízo de retratação exercido nestes autos (artigo 1040, II, do CPC), para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(STJ, REsp 1100739/DF, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 08/03/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS SEUS REQUISITOS PROCEDIMENTAIS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO NA ORIGEM APÓS A PUBLICAÇÃO DO RECURSO JULGADO SOB O RITO DO 543-B DO CPC/1973 NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no julgado.

2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior; hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.
3. No caso em apreço o aresto embargado solveu, fundamentadamente, toda a controvérsia posta, consignando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Rel. Min. CÂRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.
4. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de ser desnecessário aguardar a publicação do acórdão para que os Tribunais de origem apliquem a orientação firmada em paradigma julgado sob o rito do art. 543-B do CPC/1973.
5. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados na lei processual; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.
6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.
(STJ, EDcl no AgInt no AREsp 826491/SC, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 09/03/2018)

Ressalte-se que essa questão, exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, está, também, em consonância com o entendimento fixado pelo E. STF, com repercussão geral, quando do julgamento do RE 574.706 - tema 69.

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 83/STJ, segundo a qual "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0019076-24.2000.4.03.6100/SP

		2000.61.00.019076-8/SP
APELANTE	:	BRASILMINAS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP166423 LUIZ LOUZADA DE CASTRO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

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

Alega, em síntese, violação aos dispositivos constitucionais envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

É o relatório. **DECIDO**:

Inicialmente, considero aplicável ao segundo recurso extraordinário interposto a preclusão consumativa. Nesse sentido: "A interposição cumulativa de dois recursos contra a mesma decisão enseja o conhecimento apenas do primeiro protocolizado, com a conseqüente preclusão consumativa em relação ao segundo. Precedentes. (STF; AI 629337 AgR / PE - PERNAMBUCO; AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Relatora Min. CÂRMEN LÚCIA; Julgamento: 28/10/2008; DJe-079 DIVULG 29-04-2009 PUBLIC 30-04-2009)".

Quanto à questão de fundo, cabe pontuar que a legislação processual impõe ao vice-presidente do tribunal de origem "hegar seguimento" a recurso extraordinário que discuta questão constitucional já solucionada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral.

Ressalte-se que tal análise dá-se com a publicação do acórdão paradigma, conforme precedentes que trago à colação, emanados pela Corte Constitucional: "A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma." (STF, ARE 977.190 AgR/MG, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgamento: 09/11/2016); e "A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma" (STF, RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgamento: 21/8/2017).

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIÇÃO DO RE 574.706-RG/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE" - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO." - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018) "COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral." - g.m. (AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)

Postas as premissas processuais, o presente recurso extraordinário não merece seguimento. Vejamos:

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÂRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"
(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: ARE 1.071.340, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; RE 922.623, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; ARE 1.054.230, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

Destaque-se, ainda, não ser cabível a rediscussão dos termos do acórdão paradigma, devendo o vice-presidente do tribunal de origem verificar, tão somente, a adequação entre o julgado recorrido e o acórdão representativo de controvérsia, porquanto, nos "termos da jurisprudência consolidada nesta Suprema Corte, após o exame da existência de repercussão geral da matéria versada no recurso extraordinário, pelo Supremo Tribunal Federal, compete às cortes de origem a aplicação da decisão aos demais casos" (ARE 863704 / MS, Rel. Min. LUIZ FUX, Julgamento 29/05/2017).

Por fim, conforme precedente do C. Supremo Tribunal Federal exarado no julgamento do RE 370.218 a questão relativa a "qual parcela do ICMS deve ser excluída da base de cálculo das contribuições - se o saldo verificado no final do período de apuração mensal ou o imposto incidente sobre a operação de venda, constante nas notas fiscais ... compete ao Juízo da execução, observadas as balizas da decisão do Supremo, a apreciação dos demais pedidos formulados, a envolver a análise de elementos fáticos contidos no processo". (RE 370218 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 30/05/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01/06/2018 PUBLIC 04/06/2018).

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015789-25.2002.4.03.9999/SP

	2002.03.99.015789-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CLYMA PNEUS E AUTOPECAS LTDA
ADVOGADO	:	SP165345 ALEXANDRE REGO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CLYMA PNEUS E AUTOPECAS LTDA
ADVOGADO	:	SP165345 ALEXANDRE REGO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBIUNA SP
Nº. ORIG.	:	00.00.00156-8 2 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto por CLYMA PNEUS E AUTOPECAS LTDA, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.
Int.

São Paulo, 19 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015789-25.2002.4.03.9999/SP

	2002.03.99.015789-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CLYMA PNEUS E AUTOPECAS LTDA
ADVOGADO	:	SP165345 ALEXANDRE REGO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CLYMA PNEUS E AUTOPECAS LTDA
ADVOGADO	:	SP165345 ALEXANDRE REGO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBIUNA SP
Nº. ORIG.	:	00.00.00156-8 2 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela UNIÃO, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em sede de juízo de retratação.

Alega, em síntese, violação aos dispositivos legais envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

É o relatório. Decido.

O recurso não merece admissão.

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

De outro lado, incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Nesse sentido, o "juizador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

No mais, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, cabendo ressaltar que o entendimento exarado no acórdão - na parte impugnada - encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que trago à colação:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO PRÓPRIO STJ. ADEQUAÇÃO AO DECIDIDO PELO STF.

1. Considerando que o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento diverso da jurisprudência firmada por esta Corte Superior nas Súmulas 68 e 94/STJ e em seu anterior repetitivo (REsp 1.144.469/PR, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2016), de rigor que o juízo de retratação seja feito pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.
2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do 574.706-RG/PR (Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 02-10-2017), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 69 da Repercussão Geral). 3. Juízo de retratação exercido nestes autos (artigo 1040, II, do CPC), para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(STJ, REsp 1100739/DF, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 08/03/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS SEUS REQUISITOS PROCEDIMENTAIS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO NA ORIGEM APÓS A PUBLICAÇÃO DO RECURSO JULGADO SOB O RITO DO 543-B DO CPC/1973 NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no julgado.
2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior, hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.
3. No caso em apreço o aresto embargado solveu, fundamentadamente, toda a controvérsia posta, consignando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.
4. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de ser desnecessário aguardar a publicação do acórdão para que os Tribunais de origem apliquem a orientação firmada em paradigma julgado sob o rito do art. 543-B do CPC/1973.
5. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados na lei processual; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.
6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

Ressalte-se que essa questão, exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, está, também, em consonância com o entendimento fixado pelo E. STF, com repercussão geral, quando do julgamento do RE 574.706 - tema 69.

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 83/STJ, segundo a qual "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015789-25.2002.4.03.9999/SP

	2002.03.99.015789-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CLYMA PNEUS E AUTOPECAS LTDA
ADVOGADO	:	SP165345 ALEXANDRE REGO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CLYMA PNEUS E AUTOPECAS LTDA
ADVOGADO	:	SP165345 ALEXANDRE REGO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBIUNA SP
Nº. ORIG.	:	00.00.00156-8 2 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

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

Alega, em síntese, violação aos dispositivos constitucionais envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

É o relatório. **DECIDO**:

Inicialmente, considero aplicável ao segundo recurso extraordinário interposto a preclusão consumativa. Nesse sentido: "A interposição cumulativa de dois recursos contra a mesma decisão enseja o conhecimento apenas do primeiro protocolizado, com a conseqüente preclusão consumativa em relação ao segundo. Precedentes. (STF; AI 629337 AgR/PE - PERNAMBUCO; AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA; Julgamento: 28/10/2008; DJe-079 DIVULG 29-04-2009 PUBLIC 30-04-2009)".

Quanto à questão de fundo, cabe pontuar que a legislação processual impõe ao vice-presidente do tribunal de origem "hegar seguimento" a recurso extraordinário que discuta questão constitucional já solucionada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral.

Ressalte-se que tal análise dá-se com a publicação do acórdão paradigma, conforme precedentes que trago à colação, emanados pela Corte Constitucional: "A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma." (STF, ARE 977.190 AgR/MG, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgamento: 09/11/2016); e "A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma" (STF, RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgamento: 21/8/2017).

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIÇÃO DO RE 574.706-RG/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE" - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO." - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)
"COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral." - g.m. (AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)

Postas as premissas processuais, o presente recurso extraordinário não merece seguimento. Vejamos:

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"
(Acórdão publicado no DJe 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: ARE 1.071.340, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; RE 922.623, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; ARE 1.054.230, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

Destaque-se, ainda, não ser cabível a rediscussão dos termos do acórdão paradigma, devendo o vice-presidente do tribunal de origem verificar, tão somente, a adequação entre o julgado recorrido e o acórdão representativo de controvérsia, porquanto, nos "termos da jurisprudência consolidada nesta Suprema Corte, após o exame da existência de repercussão geral da matéria versada no recurso extraordinário, pelo Supremo Tribunal Federal, compete às cortes de origem a aplicação da decisão aos demais casos" (ARE 863704 / MS, Rel. Min. LUIZ FUX, Julgamento 29/05/2017).

Por fim, conforme precedente do C. Supremo Tribunal Federal exarado no julgamento do RE 370.218 a questão relativa a "qual parcela do ICMS deve ser excluída da base de cálculo das contribuições - se o saldo verificado no final do período de apuração mensal ou o imposto incidente sobre a operação de venda, constante nas notas fiscais ... compete ao Juízo da execução, observadas as balizas da decisão do Supremo, a apreciação dos demais pedidos formulados, a envolver a análise de elementos fáticos contidos no processo". (RE 370218 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 30/05/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01/06/2018 PUBLIC 04/06/2018).

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2019.
NERY JUNIOR

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001843-32.2006.4.03.6123/SP

	2006.61.23.001843-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GLASSEC VIDROS DE SEGURANCA LTDA e outro(a)
	:	GLASSEC VIDROS DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO	:	SP208299 VICTOR DE LUNA PAES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto pela Impetrante, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 21 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001843-32.2006.4.03.6123/SP

	2006.61.23.001843-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GLASSEC VIDROS DE SEGURANCA LTDA e outro(a)
	:	GLASSEC VIDROS DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO	:	SP208299 VICTOR DE LUNA PAES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

DECISÃO

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

Aléga, em síntese, violação aos dispositivos constitucionais envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

É o relatório. **DECIDO:**

Inicialmente, cabe pontuar que a legislação processual impõe ao vice-presidente do tribunal de origem "negar seguimento" a recurso extraordinário que discuta questão constitucional já solucionada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral.

Ressalte-se que tal análise dá-se com a publicação do acórdão paradigma, conforme precedentes que trago à colação, emanados pela Corte Constitucional: "A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma." (STF, ARE 977.190 Agr/MG, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgamento: 09/11/2016); e "A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma" (STF, RE 1.006.958 Agr-ED-ED, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgamento: 21/8/2017).

Postas as premissas processuais, o presente recurso extraordinário não merece seguimento. Vejamos:

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"
 (Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: ARE 1.071.340, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJE-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; RE 922.623, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJE-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; ARE 1.054.230, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJE-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

Destaque-se, por fim, não ser cabível a rediscussão dos termos do acórdão paradigma, devendo o vice-presidente do Tribunal de origem verificar, tão somente, a adequação entre o julgado recorrido e o acórdão representativo de controvérsia, porquanto, nos "termos da jurisprudência consolidada nesta Suprema Corte, após o exame da existência de repercussão geral da matéria versada no recurso extraordinário, pelo Supremo Tribunal Federal, compete às cortes de origem a aplicação da decisão aos demais casos" (ARE 863704 / MS, Rel. Min. LUIZ FUX, Julgamento 29/05/2017).

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

Int.

São Paulo, 21 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030187-58.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.030187-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	TORTUGA CIA ZOOTECNICA AGRARIA
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto por TORTUGA CIA ZOOTECNICA AGRARIA, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 21 de março de 2019.
 NERY JÚNIOR
 Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030187-58.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.030187-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	TORTUGA CIA ZOOTECNICA AGRARIA
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)

DECISÃO

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

Alega, em síntese, violação aos dispositivos constitucionais envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

É o relatório. **DECIDO:**

Inicialmente, considero aplicável ao segundo recurso extraordinário interposto a preclusão consumativa. Nesse sentido: "A interposição cumulativa de dois recursos contra a mesma decisão enseja o conhecimento apenas do primeiro protocolizado, com a conseqüente preclusão consumativa em relação ao segundo. Precedentes. (STF; AI 629337 AgR/ PE - PERNAMBUCO; AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA; Julgamento: 28/10/2008; DJe-079 DIVULG 29-04-2009 PUBLIC 30-04-2009)".

Quanto à questão de fundo, cabe pontuar que a legislação processual impõe ao vice-presidente do tribunal de origem "negar seguimento" a recurso extraordinário que discuta questão constitucional já solucionada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral.

Resalte-se que tal análise dá-se com a publicação do acórdão paradigma, conforme precedentes que trago à colação, emanados pela Corte Constitucional: "A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma." (STF, ARE 977.190 AgR/MG, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgamento: 09/11/2016); e "A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma" (STF, RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgamento: 21/8/2017).

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIÇÃO DO RE 574.706-RG/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE" - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETARÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO." - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)
 "COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formulado sob o ângulo da repercussão geral." - g.m. (AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)

Postas as premissas processuais, o presente recurso extraordinário não merece seguimento. Vejamos:

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"
 (Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: ARE 1.071.340, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; RE 922.623, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; ARE 1.054.230, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

Destaque-se, ainda, não ser cabível a rediscussão dos termos do acórdão paradigma, devendo o vice-presidente do tribunal de origem verificar, tão somente, a adequação entre o julgado recorrido e o acórdão representativo de controvérsia, porquanto, nos "termos da jurisprudência consolidada nesta Suprema Corte, após o exame da existência de repercussão geral da matéria versada no recurso extraordinário, pelo Supremo Tribunal Federal, compete às cortes de origem a aplicação da decisão aos demais casos" (ARE 863704 / MS, Rel. Min. LUIZ FUX, Julgamento 29/05/2017).

Por fim, conforme precedente do C. Supremo Tribunal Federal exarado no julgamento do RE 370.218 a questão relativa a "qual parcela do ICMS deve ser excluída da base de cálculo das contribuições - se o saldo verificado no final do período de apuração mensal ou o imposto incidente sobre a operação de venda, constante nas notas fiscais ... compete ao Juízo da execução, observadas as balizas da decisão do Supremo, a apreciação dos demais pedidos formulados, a envolver a análise de elementos fáticos contidos no processo". (RE 370218 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 30/05/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01/06/2018 PUBLIC 04/06/2018).

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

Int.

São Paulo, 21 de março de 2019.
 NERY JÚNIOR
 Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030187-58.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.030187-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
----------	---	----------------------------------

ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	TORTUGA CIA ZOOTECNICA AGRARIA
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANNS FRATONI RODRIGUES e outro(a)

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em sede de juízo de retratação.

Alega, em síntese, violação aos dispositivos legais envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

É o relatório. Decido.

O recurso não merece admissão.

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

De outro lado, incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Nesse sentido, o "juizador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

No mais, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, cabendo ressaltar que o entendimento exarado no acórdão - na parte impugnada - encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que trago à colação:

TRIBUNÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO PRÓPRIO STJ. ADEQUAÇÃO AO DECIDIDO PELO STF.

1. Considerando que o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento diverso da jurisprudência firmada por esta Corte Superior nas Súmulas 68 e 94/STJ e em seu anterior repetitivo (REsp 1.144.469/PR, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2016), de rigor que o juízo de retratação seja feito pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do 574.706-RG/PR (Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 02-10-2017), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 69 da Repercussão Geral). 3. Juízo de retratação exercido nestes autos (artigo 1040, II, do CPC), para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(STJ, REsp 1100739/DF, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 08/03/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS SEUS REQUISITOS PROCEDIMENTAIS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO NA ORIGEM APÓS A PUBLICAÇÃO DO RECURSO JULGADO SOB O RITO DO 543-B DO CPC/1973 NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no julgado.

2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior, hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.

3. No caso em apreço o aresto embargado solveu, fundamentadamente, toda a controvérsia posta, consignando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

4. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de ser desnecessário aguardar a publicação do acórdão para que os Tribunais de origem apliquem a orientação firmada em paradigma julgado sob o rito do art. 543-B do CPC/1973.

5. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados na lei processual; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.

6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

(STJ, EDcl no AgInt no AREsp 826491/SC, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 09/03/2018)

Ressalte-se que essa questão, exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, está, também, em consonância com o entendimento fixado pelo E. STF, com repercussão geral, quando do julgamento do RE 574.706 - tema 69.

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 83/STJ, segundo a qual "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Int.

São Paulo, 21 de março de 2019.

NERY JÚNIOR

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000152-09.2007.4.03.6103/SP

		2007.61.03.000152-0/SP
--	--	------------------------

APELANTE	:	H R AUTO POSTO LTDA
ADVOGADO	:	SP237231 PRISCILA SISSI LIMA
	:	SP270888 LUIZ ANTONIO CAETANO JÚNIOR
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto por H R AUTO POSTO LTDA, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 18 de março de 2019.

NERY JÚNIOR

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000152-09.2007.4.03.6103/SP

		2007.61.03.000152-0/SP
--	--	------------------------

APELANTE	:	H R AUTO POSTO LTDA
ADVOGADO	:	SP237231 PRISCILA SISSI LIMA
	:	SP270888 LUIZ ANTONIO CAETANO JÚNIOR
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
----------	---	--

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em sede de juízo de retratação.

Alega, em síntese, violação aos dispositivos legais envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

É o relatório. Decido.

O recurso não merece admisão.

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

De outro lado, incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Nesse sentido, o "juizador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

No mais, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, cabendo ressaltar que o entendimento exarado no acórdão - na parte impugnada - encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que trago à colação:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO PRÓPRIO STJ. ADEQUAÇÃO AO DECIDIDO PELO STF.

1. Considerando que o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento diverso da jurisprudência firmada por esta Corte Superior nas Súmulas 68 e 94/STJ e em seu anterior repetitivo (REsp 1.144.469/PR, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2016), de rigor que o juízo de retratação seja feito pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.
2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do 574.706-RG/PR (Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 02-10-2017), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 69 da Repercussão Geral). 3. Juízo de retratação exercido nestes autos (artigo 1040, II, do CPC), para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(STJ, REsp 1100739/DF, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 08/03/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS SEUS REQUISITOS PROCEDIMENTAIS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO NA ORIGEM APÓS A PUBLICAÇÃO DO RECURSO JULGADO SOB O RITO DO 543-B DO CPC/1973 NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no julgado.
2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior, hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.
3. No caso em apreço o aresto embargado solveu, fundamentadamente, toda a controvérsia posta, consignando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.
4. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de ser desnecessário aguardar a publicação do acórdão para que os Tribunais de origem apliquem a orientação firmada em paradigma julgado sob o rito do art. 543-B do CPC/1973.
5. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados na lei processual; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.
6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.
(STJ, EDcl no AgInt no AREsp 826491/SC, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 09/03/2018)

Ressalte-se que essa questão, exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, está, também, em consonância com o entendimento fixado pelo E. STF, com repercussão geral, quando do julgamento do RE 574.706 - tema 69.

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice tratado na Súmula 83/STJ, segundo a qual "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Int.

São Paulo, 18 de março de 2019.

NERY JÚNIOR
Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000152-09.2007.4.03.6103/SP

	:	2007.61.03.000152-0/SP
--	---	------------------------

APELANTE	:	H R AUTO POSTO LTDA
ADVOGADO	:	SP237231 PRISCILA SISSI LIMA
	:	SP270888 LUIZ ANTONIO CAETANO JÚNIOR
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

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

Alega, em síntese, violação aos dispositivos constitucionais envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

É o relatório. **DECIDO**:

Inicialmente, considero aplicável ao segundo recurso extraordinário interposto a preclusão consumativa. Nesse sentido: "A interposição cumulativa de dois recursos contra a mesma decisão enseja o conhecimento apenas do primeiro protocolizado, com a consequente preclusão consumativa em relação ao segundo. Precedentes. (STF; AI 629337 AgR / PE - PERNAMBUCO; AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA; Julgamento: 28/10/2008; DJe-079 DIVULG 29-04-2009 PUBLIC 30-04-2009)".

Quanto à questão de fundo, cabe pontuar que a legislação processual impõe ao vice-presidente do tribunal de origem "negar seguimento" a recurso extraordinário que discuta questão constitucional já solucionada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral.

Ressalte-se que tal análise dá-se com a publicação do acórdão paradigma, conforme precedentes que trago à colação, emanados pela Corte Constitucional: "A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma." (STF, ARE 977.190 AgR/MG, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgamento: 09/11/2016); e "A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma" (STF, RE 1.006.958 AgR-ED, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgamento: 21/8/2017).

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIÇÃO DO RE 574.706-RG/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE" - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO." - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018) "COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral." - g.m. (AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)

Postas as premissas processuais, o presente recurso extraordinário não merece seguimento. Vejamos:

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: ARE 1.071.340, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; RE 922.623, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; ARE 1.054.230, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

Destaque-se, ainda, não ser cabível a rediscussão dos termos do acórdão paradigma, devendo o vice-presidente do tribunal de origem verificar, tão somente, a adequação entre o julgado recorrido e o acórdão representativo de controvérsia, porquanto, nos "termos da jurisprudência consolidada nesta Suprema Corte, após o exame da existência de repercussão geral da matéria versada no recurso extraordinário, pelo Supremo Tribunal Federal, compete às cortes de origem a aplicação da decisão aos demais casos" (ARE 863704 / MS, Rel. Min. LUIZ FUX, Julgamento 29/05/2017).

Por fim, conforme precedente do C. Supremo Tribunal Federal exarado no julgamento do RE 370.218 a questão relativa a "qual parcela do ICMS deve ser excluída da base de cálculo das contribuições - se o saldo verificado no final do período de apuração mensal ou o imposto incidente sobre a operação de venda, constante nas notas fiscais ... compete ao Juízo da execução, observadas as balizas da decisão do Supremo, a apreciação dos demais pedidos formulados, a envolver a análise de elementos fáticos contidos no processo". (RE 370218 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 30/05/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01/06/2018 PUBLIC 04/06/2018).

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

Int.

São Paulo, 18 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002230-55.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.002230-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	HANNA IND/ MECANICA LTDA
ADVOGADO	:	SP225479 LEONARDO DE ANDRADE e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	HANNA IND/ MECANICA LTDA
ADVOGADO	:	SP225479 LEONARDO DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto por HANNA IND/ MECANICA LTDA, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002230-55.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.002230-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	HANNA IND/ MECANICA LTDA
ADVOGADO	:	SP225479 LEONARDO DE ANDRADE e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	HANNA IND/ MECANICA LTDA
ADVOGADO	:	SP225479 LEONARDO DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Prejudicado o recurso especial interposto por HANNA IND/ MECANICA LTDA, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002230-55.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.002230-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	HANNA IND/ MECANICA LTDA
ADVOGADO	:	SP225479 LEONARDO DE ANDRADE e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	HANNA IND/ MECANICA LTDA
ADVOGADO	:	SP225479 LEONARDO DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em sede de juízo de retratação.

Alega, em síntese, violação aos dispositivos legais envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

É o relatório. Decido.

O recurso não merece admisão.

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

De outro lado, incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Nesse sentido, o "juizador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

No mais, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, cabendo ressaltar que o entendimento exarado no acórdão - na parte impugnada - encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que trago à colação:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO PRÓPRIO STJ. ADEQUAÇÃO AO DECIDIDO PELO STF.

1. Considerando que o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento diverso da jurisprudência firmada por esta Corte Superior nas Súmulas 68 e 94/STJ e em seu anterior repetitivo (REsp 1.144.469/PR, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2016), de rigor que o juízo de retratação seja feito pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.
2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do 574.706-RG/PR (Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 02-10-2017), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 69 da Repercussão Geral). 3. Juízo de retratação exercido nestes autos (artigo 1040, II, do CPC), para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(STJ, REsp 1100739/DF, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 08/03/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS SEUS REQUISITOS PROCEDIMENTAIS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO NA ORIGEM APÓS A PUBLICAÇÃO DO RECURSO JULGADO SOB O RITO DO 543-B DO CPC/1973 NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no julgado.
2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior, hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.
3. No caso em apreço o aresto embargado solveu, fundamentadamente, toda a controvérsia posta, consignando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.
4. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de ser desnecessário aguardar a publicação do acórdão para que os Tribunais de origem apliquem a orientação firmada em paradigma julgado sob o rito do art. 543-B do CPC/1973.
5. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados na lei processual; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.
6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.
(STJ, EDcl no AgInt no AREsp 826491/SC, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 09/03/2018)

Ressalte-se que essa questão, exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, está, também, em consonância com o entendimento fixado pelo E. STF, com repercussão geral, quando do julgamento do RE 574.706 - tema 69.

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice tratado na Súmula 83/STJ, segundo a qual "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002230-55.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.002230-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	HANNA IND/ MECANICA LTDA
ADVOGADO	:	SP225479 LEONARDO DE ANDRADE e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	HANNA IND/ MECANICA LTDA
ADVOGADO	:	SP225479 LEONARDO DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

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

Alega, em síntese, violação aos dispositivos constitucionais envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

É o relatório. **DECIDO:**

Inicialmente, considero aplicável ao segundo recurso extraordinário interposto a preclusão consumativa. Nesse sentido: "A interposição cumulativa de dois recursos contra a mesma decisão enseja o conhecimento apenas do primeiro protocolizado, com a consequente preclusão consumativa em relação ao segundo. Precedentes. (STF; AI 629337 AgR/ PE - PERNAMBUCO; AG.REG.NO AGRADO DE INSTRUMENTO; Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA; Julgamento: 28/10/2008; DJE-079 DIVULG 29-04-2009 PUBLIC 30-04-2009)".

Quanto à questão de fundo, cabe pontuar que a legislação processual impõe ao vice-presidente do tribunal de origem "negar seguimento" a recurso extraordinário que discuta questão constitucional já solucionada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral.

Resalte-se que tal análise dá-se com a publicação do acórdão paradigma, conforme precedentes que trago à colação, emanados pela Corte Constitucional: "A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma." (STF, ARE 977.190 AgR/MS, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgamento: 09/11/2016); e "A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma" (STF, RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgamento: 21/8/2017).

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIÇÃO DO RE 574.706-RG/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE" - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO." - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018) "COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral." - g.m. (AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)

Postas as premissas processuais, o presente recurso extraordinário não merece seguimento. Vejamos:

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: ARE 1.071.340, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJE-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; RE 922.623, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJE-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; ARE 1.054.230, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJE-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

Destaque-se, ainda, não ser cabível a rediscussão dos termos do acórdão paradigma, devendo o vice-presidente do tribunal de origem verificar, tão somente, a adequação entre o julgado recorrido e o acórdão representativo de controvérsia, porquanto, nos "termos da jurisprudência consolidada nesta Suprema Corte, após o exame da existência de repercussão geral da matéria versada no recurso extraordinário, pelo Supremo Tribunal Federal, compete às cortes de origem a aplicação da decisão aos demais casos" (ARE 863704 / MS, Rel. Min. LUIZ FUX, Julgamento 29/05/2017).

Por fim, conforme precedente do C. Supremo Tribunal Federal exarado no julgamento do RE 370.218 a questão relativa a "qual parcela do ICMS deve ser excluída da base de cálculo das contribuições - se o saldo verificado no final do período de apuração mensal ou o imposto incidente sobre a operação de venda, constante nas notas fiscais ... compete ao Juízo da execução, observadas as balizas da decisão do Supremo, a apreciação dos demais pedidos formulados, a envolver a análise de elementos fáticos contidos no processo". (RE 370218 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 30/05/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-109 DIVULG 01/06/2018 PUBLIC 04/06/2018).

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007062-34.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.007062-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IND/ DE METAIS PERFURADOS GLORIA S/A
ADVOGADO	:	SP225479 LEONARDO DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Prejudicado o recurso especial interposto por IND/ DE METAIS PERFURADOS GLORIA S/A, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 21 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007062-34.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.007062-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IND/ DE METAIS PERFURADOS GLORIA S/A
ADVOGADO	:	SP225479 LEONARDO DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto por IND/ DE METAIS PERFURADOS GLORIA S/A, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 21 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

	2007.61.09.007062-4/SP
APELANTE	: IND/ DE METAIS PERFURADOS GLORIA S/A
ADVOGADO	: SP225479 LEONARDO DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela UNIÃO, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em sede de juízo de retratação.

Alega, em síntese, violação aos dispositivos legais envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

É o relatório. Decido.

O recurso não merece admissão.

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

De outro lado, incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Nesse sentido, o "juizador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDeI no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

No mais, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, cabendo ressaltar que o entendimento exarado no acórdão - na parte impugnada - encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que trago à colação:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO PRÓPRIO STJ. ADEQUAÇÃO AO DECIDIDO PELO STF.

1. Considerando que o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento diverso da jurisprudência firmada por esta Corte Superior nas Súmulas 68 e 94/STJ e em seu anterior repetitivo (REsp 1.144.469/PR, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2016), de rigor que o juízo de retratação seja feito pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.
2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do 574.706-RG/PR (Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 02-10-2017), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 69 da Repercussão Geral). 3. Juízo de retratação exercido nestes autos (artigo 1040, II, do CPC), para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(STJ, REsp 1100739/DF, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 08/03/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS SEUS REQUISITOS PROCEDIMENTAIS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CARMEN LÚCIA). DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO NA ORIGEM APÓS A PUBLICAÇÃO DO RECURSO JULGADO SOB O RITO DO 543-B DO CPC/1973 NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no julgado.
2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior, hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.
3. No caso em apreço o aresto embargado solveu, fundamentadamente, toda a controvérsia posta, consignando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.
4. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de ser desnecessário aguardar a publicação do acórdão para que os Tribunais de origem apliquem a orientação firmada em paradigma julgado sob o rito do art. 543-B do CPC/1973.
5. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados na lei processual; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.
6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.
(STJ, EDeI no AgInt no AREsp 826491/SC, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 09/03/2018)

Ressalte-se que essa questão, exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, está, também, em consonância com o entendimento fixado pelo E. STF, com repercussão geral, quando do julgamento do RE 574.706 - tema 69.

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice tratado na Súmula 83/STJ, segundo a qual "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Int.

São Paulo, 21 de março de 2019.

NERY JÚNIOR
Vice-Presidente

	2007.61.09.007062-4/SP
APELANTE	: IND/ DE METAIS PERFURADOS GLORIA S/A
ADVOGADO	: SP225479 LEONARDO DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

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

Alega, em síntese, violação aos dispositivos constitucionais envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

É o relatório. **DECIDO:**

Inicialmente, considero aplicável ao segundo recurso extraordinário interposto a preclusão consumativa. Nesse sentido: "A interposição cumulativa de dois recursos contra a mesma decisão enseja o conhecimento apenas do primeiro protocolizado, com a consequente preclusão consumativa em relação ao segundo. Precedentes. (STF; AI 629337 AgR/ PE - PERNAMBUCO; AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Relatora Min. CARMEN LÚCIA; Julgamento: 28/10/2008; DJe-079 DIVULG 29-04-2009 PUBLIC 30-04-2009)".

Quanto à questão de fundo, cabe pontuar que a legislação processual impõe ao vice-presidente do tribunal de origem "negar seguimento" a recurso extraordinário que discuta questão constitucional já solucionada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral.

Ressalte-se que tal análise dá-se com a publicação do acórdão paradigma, conforme precedentes que trago à colação, emanados pela Corte Constitucional: "A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento mediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma." (STF, ARE 977.190 AgR/MG, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgamento: 09/11/2016); e "A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma" (STF, RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgamento: 21/8/2017).

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIÇÃO DO RE 574.706-RG/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE" - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETARÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO." - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018) "COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral." - g.m. (AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)

Postas as premissas processuais, o presente recurso extraordinário não merece seguimento. Vejamos:

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: ARE 1.071.340, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; RE 922.623, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; ARE 1.054.230, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

Destaque-se, ainda, não ser cabível a rediscussão dos termos do acórdão paradigma, devendo o vice-presidente do tribunal de origem verificar, tão somente, a adequação entre o julgado recorrido e o acórdão representativo de controvérsia, porquanto, nos "termos da jurisprudência consolidada nesta Suprema Corte, após o exame da existência de repercussão geral da matéria versada no recurso extraordinário, pelo Supremo Tribunal Federal, compete às cortes de origem a aplicação da decisão aos demais casos" (ARE 863704 / MS, Rel. Min. LUIZ FUX, Julgamento 29/05/2017).

Por fim, conforme precedente do C. Supremo Tribunal Federal exarado no julgamento do RE 370.218 a questão relativa a "qual parcela do ICMS deve ser excluída da base de cálculo das contribuições - se o saldo verificado no final do período de apuração mensal ou o imposto incidente sobre a operação de venda, constante nas notas fiscais ... compete ao Juízo da execução, observadas as balizas da decisão do Supremo, a apreciação dos demais pedidos formulados, a envolver a análise de elementos fáticos contidos no processo". (RE 370218 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 30/05/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01/06/2018 PUBLIC 04/06/2018).

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 21 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1601117-94.1998.4.03.6115/SP

	2009.03.99.006199-2/SP
APELANTE	: IBATE S/A
ADVOGADO	: SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA
SUCEDIDO(A)	: USINA ACUCAREIRA DA SERRA S/A
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	: 98.16.01117-4 1 Vt SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por IBATÉ S/A, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO RETIDO: NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO. IPI. INCIDÊNCIA SOBRE A SAÍDA DE AÇÚCAR DA REFINARIA PARA COOPERATIVA. CONSULTA. PARECER E DESPACHO DA ADMINISTRAÇÃO FAVORÁVEL AOS CONTRIBUINTES, NO SENTIDO DA SUSPENSÃO DO IMPOSTO. PAGAMENTO EFETUADOS PELA COOPERATIVA DEVEM SER CONSIDERADOS. COOPERATIVISMO. LEI Nº 8.393/1991 E DECRETO Nº 420/1992: CONSTITUCIONALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: SUCUMBÊNCIA IGUALMENTE RECÍPROCA. PEDIDO DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO: PREJUDICADO.

- Agravo retido. Nos termos do artigo 523 do Código de Processo Civil, cabe ao agravante requerer que seja conhecido o agravo retido nas razões da apelação ou na sua resposta. In casu, verifica-se que a apelante não lhe faz menção no recurso, tampouco pleiteia seu conhecimento. Desse modo, o agravo retido não deve ser conhecido.

- Exigência do IPI. A controvérsia cinge-se à incidência do imposto na saída do açúcar da refinaria apelante para a cooperativa da qual era associada. A Copersucar apresentou à Receita Federal pedido de esclarecimento, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional elaborou parecer e o Ministro da Economia, Fazenda e Planejamento proferiu despacho para aprová-lo, verbis:

Aprovo o Parecer nº 1001/92 da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (fls. 30/43), que, nos termos do art. 4º, inciso IV, da Lei nº 4.502, de 30/11/1964, combinado com o art. 108, I, do Código Tributário Nacional, demonstra serem lícitas não só a equiparação a industrial dos estabelecimentos da Cooperativa dos Produtores de Cana, Açúcar e Alcool do Estado de São Paulo - COOPERSUCAR que recebem de seus associados, para comercialização por atacado, açúcar destinado à utilização como matéria-prima ou produto intermediário, como também a saída dos estabelecimentos desses mesmos associados, com suspensão do imposto, do açúcar destinado à Cooperativa para comercialização por atacado ou industrialização.

Obviamente, a decisão da autoridade vinculou a atuação da administração fiscal. Acerca da saída do açúcar do estabelecimento do associado destinado à cooperativa, entendeu-se que se daria com a suspensão do imposto. Não se concluiu que não deveria ser pago, como quer fazer crer a recorrente. Necessário verificar, em consequência, o motivo pelo qual a empresa foi autuada. Do auto de infração consta o seguinte: Em ação fiscal levada a efeito no contribuinte acima citado, foi(ram) apurada(s) infração(coes) abaixo descrita(s), aos dispositivos legais mencionados. 1-NAO RECOLHIMENTO/RECOLHIMENTO A MENOR O estabelecimento industrial/equiparado (X) não efetuou o recolhimento do imposto [...]. Obs. O estabelecimento envia o produto tributado com suspensão do imposto, para contribuinte equiparado a industrial, no caso a Cooperativa dos Produtores de Cana, Açúcar e Alcool do Estado de São Paulo Ltda.-Copersucar, para comercialização no mercado interno. Como a Copersucar não resolveu a obrigação o imposto torna-se imediatamente exigível, sendo que o cumpridor da obrigação, nesse caso e o remetente do produto, ou seja, a Usina da Serra.

[ressalte] A apelante, portanto, não foi autuada por ter repassado o açúcar à cooperativa com suspensão do imposto, o que foi reconhecido como legítimo pela autoridade tributária na consulta, a qual, por conseguinte, restou observada, mas sim em virtude de a obrigação, segundo o auto, não ter sido posteriormente resolvida.

- Pagamentos efetivados pela cooperativa. Quanto aos meses cujas DARF em nome da Copersucar foram apresentadas e confirmadas pela Receita Federal, não poderiam ter sido exigidos, uma vez que o fato de o IPI ter sido recolhido por outra pessoa jurídica não afasta o pagamento, porque, ratifique-se, o imposto estava suspenso na saída da apelante para a cooperativa e a suposta ausência de pagamento desta, justamente, serviu de fundamento para a atuação, conforme trecho anteriormente mencionado. Não pode a administração lançar crédito tributário com base na falta de resolução da obrigação pela Copersucar e, após a comprovação de pagamento realizada por ela, simplesmente afirmar que tal ato não líquida o débito por se tratar de outra pessoa jurídica. Dessa maneira, todos os recolhimentos devem ser considerados e abatidos do débito. Como restam meses em relação aos quais não foram apresentadas as DARF, passa-se ao exame das demais alegações da recorrente.

- Inexistência de cobrança em duplicidade. Inexiste cobrança em duplicidade, já que, reitera-se, na saída do açúcar da usina para a cooperativa houve a suspensão do IPI, procedimento que postergou o seu pagamento, o qual, no caso em análise, seria feito pela Copersucar, ou seja, o recolhimento seria realizado em uma única fase. Tanto é assim que a fundamentação do auto de infração foi relacionado à ausência de resolução pela cooperativa da obrigação e, nesta decisão, reconheceu-se, inclusive, a legitimidade dos pagamentos comprovados pelas DARF da Copersucar constantes do apenso.

- IPI e cooperativismo. O fato de o ato cooperativo não implicar operação de mercado nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria, consoante o artigo 79 da Lei nº 5.764/1971, não afasta a possibilidade da incidência do IPI, imposto que não recai sobre o resultado de operações dessas espécies, como ocorre com as contribuições para o PIS e a COFINS, mas sim sobre a saída do produto do

estabelecimento (inciso II do artigo 46 do CTN) - no caso, há postergação do recolhimento para o momento em que a cooperativa coloca o açúcar da usina no mercado - e não há qualquer norma de iminência ou isenção a esse respeito.

- IPI incidente sobre açúcar (Lei nº 8.393/1991 e Decreto nº 420/1992). O Supremo Tribunal Federal tem jurisprudência pacificada relativamente à constitucionalidade da Lei nº 8.393/1991 e do Decreto nº 420/1992 (AI 515168 AgR-ED, RE 487739 AgR e AI 714362). Como entende a corte suprema, é constitucional a fixação da alíquota de 18% para o IPI incidente sobre o açúcar de cana-de-açúcar, bem como não viola a Lei Maior o fato de ter por escopo a diminuição das desigualdades regionais e o desenvolvimento nacional, motivos pelos quais:

a) não há que se falar em vício de constitucionalidade por desvio de finalidade para fazer as vezes de contribuição de intervenção no domínio econômico (artigos 149 da CF);

b) não se evidencia violação à razoabilidade nem à proporcionalidade, em virtude de o produto integrar a cesta básica (Decreto-Lei nº 399/1938);

c) inexistente contrariedade aos princípios da uniformidade (artigo 151, inciso I, da CF), da isonomia e da capacidade contributiva.

- Honorários advocatícios. Com a reforma parcial da sentença para que os recolhimentos realizados pela cooperativa sejam considerados e abatidos do débito há sucumbência igualmente recíproca (artigo 21 do CPC).

- Pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação. À vista do exame exauriente da demanda com o julgamento da apelação, resta prejudicado o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, mesmo porque o artigo 558 do Código de Processo Civil, que o baseou, é expresso no sentido de que a suspensão do cumprimento da decisão dá-se apenas até o pronunciamento definitivo da turma.

- Agravo retido não conhecido, apelação parcialmente provida para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, com fulcro no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, a fim de determinar que sejam considerados e abatidos do débito os pagamentos feitos pela cooperativa, conforme DARF constantes do procedimento administrativo apenso, fixada sucumbência igualmente recíproca, e pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso prejudicado.

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração.

Em seu recurso excepcional, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando, entre outros argumentos, que a Administração, ao agir contrariamente ao parecer elaborado pela Procuradoria da Fazenda Nacional, violou o artigo 100, incisos I e III, do CTN.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O presente recurso deve ser admitido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC de 1973 (atual art. 1.029 do CPC).

O acórdão recorrido consignou que "o fato de o ato cooperativo não implicar operação de mercado nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria, consoante o artigo 79 da Lei nº 5.764/1971, não afasta a possibilidade da incidência do IPI, imposto que não recai sobre o resultado de operações dessas espécies, como ocorre com as contribuições para o PIS e a COFINS, mas sim sobre a saída do produto do estabelecimento (inciso II do artigo 46 do CTN)".

Alega a recorrente, que o artigo 79 da Lei nº 5.764/1971 afasta a incidência do IPI.

O Superior Tribunal de Justiça ainda não fixou entendimento sobre a matéria.

Saliente-se que, "(...) sempre que se tratar de questão nova, sobre a qual ainda não se tenha fixado a jurisprudência, deve haver uma certa tolerância na admissão do recurso, como ressaltam decisões do STF (RTJ 38/574) e do STJ (AI 204-PR, DJU 05.10.1989, p. 15.479)" (Grinover, Ada Pellegrini, Gomes Filho, Antonio Magalhães, Fernandes, Antonio Scarance; Recursos no Processo Penal, 6ª ed. ver., atual. e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 214).

Dessa forma, de rigor o encaminhamento do recuso interposto ao STJ para definição da interpretação jurídica a ser conferida à hipótese dos autos.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça, nos termos das Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 21 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1601117-94.1998.4.03.6115/SP

2009.03.99.006199-2/SP

APELANTE	:	IBATE S/A
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA
SUCEDIDO(A)	:	USINA ACUCAREIRA DA SERRA S/A
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	98.16.01117-4 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por IBATÉ S/A, com fulcro no art. 102, III, da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido foi assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO RETIDO: NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO. IPI. INCIDÊNCIA SOBRE A SAÍDA DE AÇÚCAR DA REFINARIA PARA COOPERATIVA. CONSULTA. PARECER E DESPACHO DA ADMINISTRAÇÃO FAVORÁVEL AOS CONTRIBUINTES, NO SENTIDO DA SUSPENSÃO DO IMPOSTO. PAGAMENTO EFETUADOS PELA COOPERATIVA DEVEM SER CONSIDERADOS. COOPERATIVISMO. LEI Nº 8.393/1991 E DECRETO Nº 420/1992: CONSTITUCIONALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: SUCUMBÊNCIA IGUALMENTE RECÍPROCA. PEDIDO DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO: PREJUDICADO.

- Agravo retido. Nos termos do artigo 523 do Código de Processo Civil, cabe ao agravante requerer que seja conhecido o agravo retido nas razões da apelação ou na sua resposta. In casu, verifica-se que a apelante não lhe faz menção no recurso, tampouco pleiteia seu conhecimento. Desse modo, o agravo retido não deve ser conhecido.

- Exigência do IPI. A controvérsia cinge-se à incidência do imposto na saída do açúcar da refinaria apelante para a cooperativa da qual era associada. A Copersucar apresentou à Receita Federal pedido de esclarecimento, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional elaborou parecer e o Ministro da Economia, Fazenda e Planejamento proferiu despacho para aprová-lo, verbis:

Aprovo o Parecer nº 1001/92 da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (fls. 30/43), que, nos termos do art. 4º, inciso IV, da Lei nº 4.502, de 30/11/1964, combinado com o art. 108, I, do Código Tributário Nacional, demonstra serem lícitas não só a equiparação a industrial dos estabelecimentos da Cooperativa dos Produtores de Cana, Açúcar e Alcool do Estado de São Paulo - COOPERSUCAR que recebem de seus associados, para comercialização por atacado, açúcar destinado à utilização como matéria-prima ou produto intermediário, como também a saída dos estabelecimentos desses mesmos associados, com suspensão do imposto, do açúcar destinado à Cooperativa para comercialização por atacado ou industrialização.

Obviamente, a decisão da autoridade vinculou a atuação da administração fiscal. Acerca da saída do açúcar do estabelecimento do associado destinado à cooperativa, entendeu-se que se daria com a suspensão do imposto. Não se concluiu que não deveria ser pago, como quer fazer crer a recorrente. Necessário verificar, em consequência, o motivo pelo qual a empresa foi autuada. Do auto de infração consta o seguinte: Em ação fiscal levada a efeito no contribuinte acima citado, foi(ram) apurada(s) infração(coes) abaixo descrita(s), aos dispositivos legais mencionados. 1-NAO

RECOLHIMENTO/RECOLHIMENTO A MENOR O estabelecimento industrial/equiparado (X) não efetuou o recolhimento do imposto [...] Obs. O estabelecimento envia o produto tributado com suspensão do imposto, para contribuinte equiparado a industrial, no caso a Cooperativa dos Produtores de Cana, Açúcar e Alcool do Estado de São Paulo Ltda.-Copersucar, para comercialização no mercado interno. Como a Copersucar não resolveu a obrigação o imposto torna-se imediatamente exigível, sendo que o cumpridor da obrigação, nesse caso e o remetente do produto, ou seja, a Usina da Serra.

[ressalte] A apelante, portanto, não foi autuada por ter repassado o açúcar à cooperativa com suspensão do imposto, o que foi reconhecido como legítimo pela autoridade tributária na consulta, a qual, por conseguinte, restou observada, mas sim em virtude de a obrigação, segundo o auto, não ter sido posteriormente resolvida.

- Pagamentos efetivados pela cooperativa. Quanto aos meses cujas DARF em nome da Copersucar foram apresentadas e confirmadas pela Receita Federal, não poderiam ter sido exigidos, uma vez que o fato de o IPI ter sido recolhido por outra pessoa jurídica não afasta o pagamento, porque, ratifique-se, o imposto estava suspenso na saída da apelante para a cooperativa e a suposta ausência de pagamento desta, justamente, serviu de fundamento para a atuação, conforme trecho anteriormente mencionado. Não pode a administração lançar crédito tributário com base na falta de resolução da obrigação pela Copersucar e, após a comprovação de pagamento realizada por ela, simplesmente afirmar que tal ato não líquida o débito por se tratar de outra pessoa jurídica. Dessa maneira, todos os recolhimentos devem ser considerados e abatidos do débito. Como restam meses em relação aos quais não foram apresentadas as DARF, passa-se ao exame das demais alegações da recorrente.

- Inexistência de cobrança em duplicidade. Inexiste cobrança em duplicidade, já que, reitera-se, na saída do açúcar da usina para a cooperativa houve a suspensão do IPI, procedimento que postergou o seu pagamento, o qual, no caso em análise, seria feito pela Copersucar, ou seja, o recolhimento seria realizado em uma única fase. Tanto é assim que a fundamentação do auto de infração foi relacionado à ausência de resolução pela cooperativa da obrigação e, nesta decisão, reconheceu-se, inclusive, a legitimidade dos pagamentos comprovados pelas DARF da Copersucar constantes do apenso.

- IPI e cooperativismo. O fato de o ato cooperativo não implicar operação de mercado nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria, consoante o artigo 79 da Lei nº 5.764/1971, não afasta a possibilidade da incidência do IPI, imposto que não recai sobre o resultado de operações dessas espécies, como ocorre com as contribuições para o PIS e a COFINS, mas sim sobre a saída do produto do estabelecimento (inciso II do artigo 46 do CTN) - no caso, há postergação do recolhimento para o momento em que a cooperativa coloca o açúcar da usina no mercado - e não há qualquer norma de iminência ou isenção a esse respeito.

- IPI incidente sobre açúcar (Lei nº 8.393/1991 e Decreto nº 420/1992). O Supremo Tribunal Federal tem jurisprudência pacificada relativamente à constitucionalidade da Lei nº 8.393/1991 e do Decreto nº 420/1992 (AI 515168 AgR-ED, RE 487739 AgR e AI 714362). Como entende a corte suprema, é constitucional a fixação da alíquota de 18% para o IPI incidente sobre o açúcar de cana-de-açúcar, bem como não viola a Lei Maior o fato de ter por escopo a diminuição das desigualdades regionais e o desenvolvimento nacional, motivos pelos quais:

a) não há que se falar em vício de constitucionalidade por desvio de finalidade para fazer as vezes de contribuição de intervenção no domínio econômico (artigos 149 da CF);

b) não se evidencia violação à razoabilidade nem à proporcionalidade, em virtude de o produto integrar a cesta básica (Decreto-Lei nº 399/1938);

c) inexistente contrariedade aos princípios da uniformidade (artigo 151, inciso I, da CF), da isonomia e da capacidade contributiva.

- Honorários advocatícios. Com a reforma parcial da sentença para que os recolhimentos realizados pela cooperativa sejam considerados e abatidos do débito há sucumbência igualmente recíproca (artigo 21 do CPC).

- Pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação. À vista do exame exauriente da demanda com o julgamento da apelação, resta prejudicado o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, mesmo porque o artigo 558 do Código de Processo Civil, que o baseou, é expresso no sentido de que a suspensão do cumprimento da decisão dá-se apenas até o pronunciamento definitivo da turma.

- *Agravo retido não conhecido, apelação parcialmente provida para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, com fulcro no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, a fim de determinar que sejam considerados e abatidos do débito os pagamentos feitos pela cooperativa, conforme DARF constantes do procedimento administrativo apenso, fixada sucumbência igualmente recíproca, e pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso prejudicado.*

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração.

Em seu recurso excepcional, pugna o recorrente pelo provimento do recurso extraordinário, sustentando violação de dispositivos constitucionais.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Analisa-se, inicialmente, a constitucionalidade do Artigo 2º da Lei nº 8.393/1991.

A lei nº 7798/1989 estabeleceu a alíquota zero para o IPI incidente sobre o açúcar (NCM 1701 e 1703), a qual vigorou até a lei nº 8.393/1991.

A Lei nº 8.393/1991 extinguiu a contribuição do açúcar e do álcool e, em seu Artigo 2º, determinou a seletividade do IPI sobre o açúcar de cana, com máximo de 18%, assegurada isenção para as saídas ocorridas na área de atuação da Superintendência do Desenvolvimento do Nordeste - SUDENE e da Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia - SUDAM, bem como reduzindo em até 50% a alíquota para o mercado interno para os Estados do Espírito Santo e do Rio de Janeiro.

Na época, houve discussão da constitucionalidade da Lei nº 8.393/1991, mormente em razão (i) do desvio de finalidade da Lei 8.393/1991, porquanto se teria instituído IPI com a finalidade de CIDE; (ii) da ofensa ao princípio da seletividade; (iii) da afronta à norma de uniformidade geográfica do tratamento tributário deferido pela União; (iv) da violação ao princípio da capacidade contributiva e ao da isonomia tributária; e (v) da exigência de lei específica para a concessão de incentivo fiscal.

Analisando o Tema nº 80, no RE 592.145, a Suprema Corte desenvolveu a seguinte tese: "Surge constitucional, sob o ângulo do caráter seletivo, em função da essencialidade do produto e do tratamento isonômico, o artigo 2º da Lei nº 8.393/1991, a revelar alíquota máxima de Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI de 18%, assegurada isenção, quanto aos contribuintes situados na área de atuação da Superintendência de Desenvolvimento do Nordeste - SUDENE e da Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia - SUDAM, e autorização para redução de até 50% da alíquota, presentes contribuintes situados nos Estados do Espírito Santo e do Rio de Janeiro".

Segue a ementa:

IPI - SELETIVIDADE E ESSENCIALIDADE - AÇÚCAR - LEI Nº 8.393/1991. A Lei nº 8.393/1991 atende aos requisitos seletividade e essencialidade e ao princípio isonômico. (RE 592145, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 05/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-018 DIVULG 31-01-2018 PUBLIC 01-02-2018)

Saliente-se que, embora a lei nº 9.532/1997 tenha revogado a lei nº 8.393/1991, não houve restituição da lei nº 7.798/1989, mantendo-se a tributação sobre o açúcar e permanecendo válidos os mesmos argumentos utilizados na solução do Tema 80 do E. STF.

Em relação aos demais fundamentos, o Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento no sentido do descabimento do Recurso Extraordinário em situações nas quais a verificação da alegada ofensa ao texto constitucional depende de cotejo com a legislação infraconstitucional.

Nesse sentido:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL E AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. DECISÃO REGIONAL FUNDAMENTADA EM LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. As razões do agravo não são aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere ao âmbito infraconstitucional do debate, a inviabilidade o trânsito do recurso extraordinário. A suposta afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais dependeria da análise de legislação infraconstitucional, o que torna obliqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de ensejar o conhecimento do recurso extraordinário, considerada a disposição do art. 102, III, "a", da Lei Maior. Agravo conhecido e não provido." (STF, ARE 676563 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 27/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-242 DIVULG 10-12-2012 PUBLIC 11-12-2012).

PROCESSO PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REQUERIMENTO. OFENSA REFLEXA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EFEITO DEVOLUTIVO I. - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário. II. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, a apreciação das questões constitucionais não prescinde do exame de norma infraconstitucional. III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, e, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal. IV. - O recurso especial e o recurso extraordinário, que não têm efeito suspensivo, não impedem a execução provisória da pena de prisão. Regra contida no art. 27, § 2º, da Lei 8.038/90, que não fere o princípio da presunção de inocência. Precedentes. V. - Precedentes do STF. VI. - Agravo não provido. (STF, AI-Agr 539291/RS-RIO GRANDE DO SUL, AG.REG.NO AGRVDO DE INSTRUMENTO Rel. Min. CARLOS VELLOSO, Julgamento: 04/10/2005, DJ 11-11-2005).

Neste caso, a verificação das alegadas ofensas aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia interposição da legislação ordinária, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário em relação ao tema 80 do e. STF e não o admito em relação aos demais fundamentos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1601117-94.1998.4.03.6115/SP

	2009.03.99.006199-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IBATE S/A
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA
SUCEDIDO(A)	:	USINA ACUCAREIRA DA SERRA S/A
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	98.16.01117-4 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRVO RETIDO: NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO. IPI. INCIDÊNCIA SOBRE A SAÍDA DE AÇÚCAR DA REFINARIA PARA COOPERATIVA. CONSULTA. PARECER E DESPACHO DA ADMINISTRAÇÃO FAVORÁVEL AOS CONTRIBUINTES, NO SENTIDO DA SUSPENSÃO DO IMPOSTO. PAGAMENTO EFETUADOS PELA COOPERATIVA DEVEM SER CONSIDERADOS. COOPERATIVISMO. LEI Nº 8.393/1991 E DECRETO Nº 420/1992. CONSTITUCIONALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: SUCUMBÊNCIA IGUALMENTE RECÍPROCA. PEDIDO DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO: PREJUDICADO.

- *Agravo retido. Nos termos do artigo 523 do Código de Processo Civil, cabe ao agravante requerer que seja conhecido o agravo retido nas razões da apelação ou na sua resposta. In casu, verifica-se que a apelante não lhe faz menção no recurso, tampouco pleiteia seu conhecimento. Desse modo, o agravo retido não deve ser conhecido.*

- *Exigência do IPI. A controvérsia cinge-se à incidência do imposto na saída do açúcar da refinaria apelante para a cooperativa da qual era associada. A Copersucar apresentou à Receita Federal pedido de esclarecimento, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional elaborou parecer e o Ministro da Economia, Fazenda e Planejamento proferiu despacho para aprová-lo, verbis:*

Aprovo o Parecer nº 1001/92 da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (fls. 30/43), que, nos termos do art.4º, inciso IV, da Lei nº 4.502, de 30/11/1964, combinado com o art. 108, I, do Código Tributário Nacional, demonstra serem lícitas não só a equiparação a industrial dos estabelecimentos da Cooperativa dos Produtores de Cana, Açúcar e Alcool do Estado de São Paulo - COOPERSUCAR que recebem de seus associados, para comercialização por atacado, açúcar destinado à utilização como matéria-prima ou produto intermediário, como também a saída dos estabelecimentos desses mesmos associados, com suspensão do imposto, do açúcar destinado à Cooperativa para comercialização por atacado ou industrialização.

Obviamente, a decisão da autoridade vinculou a atuação da administração fiscal. Acerca da saída do açúcar do estabelecimento do associado destinado à cooperativa, entendeu-se que se daria com a suspensão do imposto. Não se concluiu que não deveria ser pago, como quer fazer crer a recorrente. Necessário verificar, em consequência, o motivo pelo qual a empresa foi autuada. Do auto de infração consta o seguinte: Em acao fiscal levada a efeito no contribuinte acima citado, foi(ram) aprovada(s) infração(coes) abaixo descrita(s), aos dispositivos legais mencionados. 1-NAO RECOLHIMENTO/RECOLHIMENTO A MENOR O estabelecimento industrial/equiparado (X)nao efetuou o recolhimento do imposto [...]. Obs.O estabelecimento envia o produto tributado com suspensão do imposto, para contribuinte equiparado a industrial, no caso a Cooperativa dos Produtores de Cana, Acucar e Alcool do Estado de Sao Paulo Ltda.-Copersucar, para comercializacao no mercado interno.Como a Copersucar nao resolveu a obrigacao o imposto torna-se imediatamente exigivel,sendo que o cumpridor da obrigacao, nesse caso e o remetente do produto,ou seja, a Usina da Serra. [ressalte] A apelante, portanto, não foi autuada por ter repassado o açúcar à cooperativa com suspensão do imposto, o que foi reconhecido como legítimo pela autoridade tributária na consulta, a qual, por conseguinte, restou observada, mas sim em virtude de a obrigação, segundo o auto, não ter sido posteriormente resolvida.

- *Pagamentos efetivados pela cooperativa. Quanto aos meses cujas DARF em nome da Copersucar foram apresentadas e confirmadas pela Receita Federal, não poderiam ter sido exigidos, uma vez que o fato de o IPI ter sido recolhido por outra pessoa jurídica não afasta o pagamento, porque, ratifique-se, o imposto estava suspenso na saída da apelante para a cooperativa e a suposta ausência de pagamento desta, justamente, serviu de fundamento para a atuação, conforme trecho anteriormente mencionado. Não pode a administração lançar crédito tributário com base na falta de resolução da obrigação pela Copersucar e, após a comprovação de pagamento realizada por ela, simplesmente afirmar que tal ato não líquida o débito por se tratar de outra pessoa jurídica. Dessa maneira, todos os recolhimentos devem ser considerados e abatidos do débito. Como restam meses em relação aos quais não foram apresentadas as DARF, passa-se ao exame das demais alegações da recorrente.*

- *Inexistência de cobrança em duplicidade. Inexiste cobrança em duplicidade, já que, reitera-se, na saída do açúcar da usina para a cooperativa houve a suspensão do IPI, procedimento que postergou o seu pagamento, o qual, no caso em análise, seria feito pela Copersucar, ou seja, o recolhimento seria realizado em uma única fase. Tanto é assim que a fundamentação do auto de infração foi relacionado à ausência de resolução pela cooperativa da obrigação e, nesta decisão, reconheceu-se, inclusive, a legitimidade dos pagamentos comprovados pelas DARF da Copersucar constantes do apenso.*

- *IPI e cooperativismo. O fato de o ato cooperativo não implicar operação de mercado nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria, consoante o artigo 79 da Lei nº 5.764/1971, não afasta a possibilidade da incidência do IPI, imposto que não recai sobre o resultado de operações dessas espécies, como ocorre com as contribuições para o PIS e a COFINS, mas sim sobre a saída do produto do estabelecimento (inciso II do artigo 46 do CTN) - no caso, há postergação do recolhimento para o momento em que a cooperativa coloca o açúcar da usina no mercado - e não há qualquer norma de imunidade ou isenção a esse respeito.*

- *IPI incidente sobre açúcar (Lei nº 8.393/1991 e Decreto nº 420/1992). O Supremo Tribunal Federal tem jurisprudência pacificada relativamente à constitucionalidade da Lei nº 8.393/1991 e do Decreto nº 420/1992 (AI 515168 AgR-ED, RE 487739 AgR e AI 714362). Como entende a corte suprema, é constitucional a fixação da alíquota de 18% para o IPI incidente sobre o açúcar de cana-de-açúcar, bem como não viola a Lei Maior o fato de ter por escopo a diminuição das desigualdades regionais e o desenvolvimento nacional, motivos pelos quais:*

a) não há que se falar em vício de constitucionalidade por desvio de finalidade para fazer as vezes de contribuição de intervenção no domínio econômico (artigos 149 da CF);

b) não se evidencia violação à razoabilidade nem à proporcionalidade, em virtude de o produto integrar a cesta básica (Decreto-Lei nº 399/1938);

c) inexistente contrariedade aos princípios da uniformidade (artigo 151, inciso I, da CF), da isonomia e da capacidade contributiva.

- Honorários advocatícios. Com a reforma parcial da sentença para que os recolhimentos realizados pela cooperativa sejam considerados e abatidos do débito há sucumbência igualmente recíproca (artigo 21 do CPC).

- Pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação. À vista do exame exauriente da demanda com o julgamento da apelação, resta prejudicado o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, mesmo porque o artigo 558 do Código de Processo Civil, que o baseou, é expresso no sentido de que a suspensão do cumprimento da decisão dá-se apenas até o pronunciamento definitivo da turma.

- Agravo retido não conhecido, apelação parcialmente provida para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, com fulcro no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, a fim de determinar que sejam considerados e abatidos do débito os pagamentos feitos pela cooperativa, conforme DARF constantes do procedimento administrativo apenso, fixada sucumbência igualmente recíproca, e pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso prejudicado.

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração.

Em seu recurso excepcional, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação de dispositivos federais.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDIDO.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC de 1973 (atual art. 1.029 do CPC).

Alega a União que o acórdão recorrido, ao consignar que a decisão da autoridade vinculou a atuação da administração fiscal, violou o artigo 111, I, do CTN, ao criar nova hipótese de suspensão tributária.

Ocorre que a decisão recorrida afirmou que a atuação fiscal ocorreu pela ausência de pagamento do tributo suspenso:

A apelante, portanto, não foi atuada por ter repassado o açúcar à cooperativa com suspensão do imposto, o que foi reconhecido como legítimo pela autoridade tributária na consulta, a qual, por conseguinte, restou observada, mas sim em virtude de a obrigação, segundo o auto, não ter sido posteriormente resolvida. Aliás, tal fato é admitido pela empresa em sua apelação, o trecho (fl. 323): considerado que o Auto de Infração atribui à apelante o dever de pagamento do imposto, na medida em que a Copersucar não o teria pago [...].

Ocorrendo a atuação, a qual, nesse ponto, não foi reformada pelo acórdão, ausente interesse de recorrer da União.

Quanto à alegação de "inexistência de prova de que os pagamentos se destinaram à quitação do IPI da executada", conforme entendimento pacífico do e. STJ, impossível, em sede de recurso especial, revolver questão afeta à prova, a teor do entendimento consolidado na Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" (STJ, REsp n.º 1.705.487/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2017, DJe 19/12/2017) (STJ, REsp 1.705.507/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 19/12/2017).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004232-59.2011.4.03.6108/SP

	2011.61.08.004232-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	SP196655 ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO e outro(a)
	:	SP228976 ANA FLAVIA CHRISTOFOLETTI DE TOLEDO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00042325920114036108 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **COSAN S/A Indústria e Comércio**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob alegação de violação a dispositivos de atos normativos federais.

Decido.

Busca a recorrente a "anulação das imputações ao pagamento (compensações de ofício) já realizadas, das CDAs n.ºs 80.6.07.017558-62, 80.2.07.008463-42, 80.6.07.008619-28, 80.7.07.002421-76, 80.2.07.006061-12, 80.7.06.046192-48, 80.6.05.042898-50, 80.2.05.030999-19, 80.4.05.000191-88, 80.7.05.013304-58, 80.6.05.042897-70 e 80.3.05.00131282 e, qualquer outra imputação, se relacionada com as parcelas pagas no PAES enquanto excluída estava esta impetrante do referido programa de parcelamento (...) - fl. 1872.

O acórdão recorrido restou assim ementado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO RETIDO NÃO REITERADO. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA DE INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. MÉRITO PREJUDICADO. NULIDADE INEXISTENTE. IMPUGNAÇÃO À IMPUTAÇÃO DE PAGAMENTO FEITA PELO FISCO APÓS AUTORIZAÇÃO JUDICIAL DADA NO EXECUTIVO FISCAL. ALEGAÇÃO DE NULIDADE E DE ILEGALIDADE. VIA IMPRÓPRIA. DISCUSSÃO CABÍVEL EM CADA FEITO EXECUTIVO CONFORME EFEITOS DA DECISÃO E ESTADO DO PROCESSO. DESPROVIMENTO DA APELAÇÃO.

1. Não reiterado, em razões ou contrarrazões, não se conhece do agravo retido.

2. Rejeitada a preliminar de nulidade da sentença, pois assentada a inadequação da via eleita para a discussão proposta, o respectivo mérito resta prejudicado, não se cogitando de falta de motivação da sentença quanto a este pedido.

3. No mérito, as alocações de pagamento contra as quais se insurge a impetrante foram expressamente autorizadas, em 07/02/2007, pelo Juízo da execução fiscal 0003139-68.2005.4.03.6109, como se constata da cópia da decisão que, naqueles autos, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelo contribuinte. Nesta medida, trata-se de procedimento que, muito embora cabível e realizado, via de regra, na seara administrativa, incidiu, no caso, de maneira superveniente a executivos fiscais já em curso. É dizer, trata-se de ato judicializado desde a sua origem, de modo que seus efeitos propriamente originam-se nas execuções fiscais em relação às quais procedeu o órgão fazendário ao encontro de contas.

4. Conclui-se, daí, que correta a sentença, no que entendeu que as imputações de pagamento realizadas de ofício pelo Fisco deveriam ser discutidas nos autos em que foram observados seus efeitos, e não em ação mandamental de liame probatório alheia a tais fatos.

5. A discussão sobre o eventual excesso, por produção de efeitos em outra causa, além daquela em que restou deferida a medida, deve ser deduzida, precisamente, nos autos respectivos, a partir de fatos concretos, e não em sede de mandado de segurança para produzir efeitos genéricos em prejuízo de eventuais atos e decisões judiciais proferidas.

6. A inadequação da via eleita pelo contribuinte para discussão do ato impugnado resta patente da mera análise perfunctória de alguns dos executivos fiscais pertinentes às CDAs afetadas pelo procedimento. É de se observar, por exemplo, que a execução fiscal 0003139-68.2005.4.03.6109, referida pela sentença, foi extinta, por sentença datada de 07/02/2011 - meses antes do ajuizamento do presente mandamus -, sem notícia de interposição de recurso, a despeito da apelante reiteradamente referir-se ao executivo como "em trâmite". Pretende-se, portanto, provimento de viés rescisório, a desconstituir a coisa julgada, formada, aliás, muito depois da própria decisão que determinou as imputações ora contestadas. A hipótese é vedada expressamente pelo artigo 5º, III, da Lei 12.016/2009 e amplamente rejeitada pela jurisprudência.

7. De outra parte, como se constata da consulta ao sistema informatizado da Terceira Região, em decisão datada de 22/06/2015, a execução fiscal 0006035-16.2007.4.03.6109 foi suspensa, por adesão a parcelamento. Dado que as cópias mais recentes daqueles autos constantes da mídia acostada neste feito datam de 23/05/2011, não há informação disponível sequer para tomar conhecimento da totalidade dos eventos que seriam afetados pela hipotética procedência do pedido deduzido neste apelo, a evidenciar que o presente mandamus é meio impróprio para a análise que se requer.

8. Em ainda um terceiro exemplo, nos autos 0006685-63.2007.4.03.6109 (embargos à execução fiscal 0003912-16.2005.4.03.6109) os efeitos das alocações de pagamento aqui discutidas foram afastados em sede de apelação, para se reconhecer a existência de causa extintiva anterior do débito (a saber, compensação), rejeitando-se, ali, a tese fazendária.

9. É inviável que se analise o ato tido como coator em abstrato e de maneira absolutamente desvinculada de sua própria eficácia, que se propaga diversamente em diferentes execuções fiscais. Portanto, não merece reforma a sentença.

10. Mesmo que assim não fosse, é de se observar que, deferidas judicialmente as imputações, o seu cabimento, se insatisfeito o contribuinte, deveria ter sido objeto de irrisignação recursal, a tempo e modo, pela via própria para a articulação da questão. Dado que o agravo de instrumento interposto à decisão em foco (0025162-31.2007.4.03.0000) não veiculou nada a este respeito, é forçosa a conclusão de que o presente mandamus revestir-se-ia de substitutivo recursal (caso o mérito não se encontrasse precluso), caso em que também não é admitido, conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça em caso análogo.

11. É certo que, do acervo probatório, o Fisco pautou-se, quanto às alocações de pagamento, pela autorização ampla dada pelo Juízo da execução fiscal n.º 0003139-68.2005.4.03.6109, de modo que, nada

obstante o ofício 84/2007-EF-ADI tenha se restringido às CDAs 80.2.05.030999-19, 80.4.05.000191-88, 80.6.05.042897-70, 80.6.05.042898-50 e 80.7.05.013304-58, o procedimento foi adotado também para as dívidas em cobro em outros executivos fiscais. Desta constatação, contudo, não decorre a viabilidade da presente ação mandamental, mas a necessidade de se suscitar este mérito em cada uma das execuções fiscais afetadas, caso entendida como abusiva a conduta do Fisco, pelas razões já expostas.

12. Neste tocante, deve-se distinguir o mérito das alocações de pagamento efetuadas da legalidade do procedimento adotado. Assim, de dizer-se que a decisão que autorizou a realização do procedimento, em determinado âmbito, restou inatacada, não resulta, necessariamente, que tenha havido coisa julgada material quanto à regularidade das alocações de pagamento realizadas, como constou do parecer acadêmico entregue pela apelante à Turma. A matéria poderia ser veiculada, nos autos próprios, inclusive a título de defesa contra ato superveniente praticado pelo Fisco, se existente via processual para tanto, a partir de impugnação a cargo da parte interessada. Não seria possível, porém, usar de mandado de segurança como extensão impugnativa em relação às vias próprias e específicas, como pretendido.

13. Pelo contrário, o alicerce do raciocínio aqui desenvolvido, como se percebe, é justamente o de que a legalidade do procedimento adotado pelo Fisco, se posta em dúvida, deve ser discutida nos autos em que manifestados seus efeitos. É pressuposto lógico do raciocínio, pois, que não está a se considerar, em abstrato, a existência de coisa julgada material a tornar as alocações de pagamento inatacáveis, independentemente da situação processual ocorrida em cada um dos executivos fiscais.

14. Apelação a que se nega provimento.

É assente na jurisprudência do Eg. Superior Tribunal de Justiça a inadequação da utilização da ação mandamental para a revisão de ato de natureza jurisdicional. Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO JUDICIAL. NÃO CABIMENTO. ILEGALIDADE NÃO CARACTERIZADA. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. SÚMULA N. 268/STF.

1. O mandado de segurança não é via idônea para a revisão de ato de natureza jurisdicional, salvo em situação de absoluta excepcionalidade (não configurada nos presentes autos), em que se evidenciar cabalmente o caráter abusivo ou teratológico da medida impugnada.

2. Não cabe mandado de segurança contra decisão judicial transitada em julgado. Aplicação da Súmula n. 268 do STF.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se nega provimento.

(EDeI no MS 20.855/DF, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/03/2015, DJe 19/03/2015)

A Eg. Corte Superior de Justiça decidiu, outrossim, que o mandado de segurança não se presta a substituir recurso previsto no ordenamento jurídico, bem como pode ser utilizado como sucedâneo de ação rescisória. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. ATO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO QUE APENAS DEU CUMPRIMENTO A DETERMINAÇÃO JUDICIAL. UTILIZAÇÃO DA VIA MANDAMENTAL COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS N. 267 E 268 DO STF.

1. O ato administrativo impugnado nada mais fez do que cumprir a determinação judicial constante da sentença exarada pelo Juízo da Oitava Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal (fls. 283-285). Dessa forma, reossa evidente que a impetrante pretende impugnar, por via transversa, o ato judicial em testilha. Por isso, "[é] inadmissível a impetração de mandado de segurança para desconstituir ato revestido de conteúdo jurisdicional", pois "o mandado de segurança não se presta a substituir recurso previsto no ordenamento jurídico, tampouco pode ser utilizado como sucedâneo de ação rescisória (Súmulas 267 e 268 do Supremo Tribunal Federal)" (RMS 27.241, Relatora Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, julgado em 22/06/2010, DJe-149). Outros precedentes: AgRg no RMS 32.833/SE, Relator

Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 8/4/2011;

RMS 19.373/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25/3/2009; e MS 15.847/DF, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 29/3/2011.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no MS 21.626/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2015, DJe 31/03/2015)

Constata-se que o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do Eg. Superior Tribunal de Justiça, sendo de rigor a inadmissão do recurso excepcional.

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004232-59.2011.4.03.6108/SP

	2011.61.08.004232-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	COSAN S/A IND E COM/
ADVOGADO	:	SP196655 ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO e outro(a)
	:	SP228976 ANA FLAVIA CHRISTOFOLETTI DE TOLEDO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00042325920114036108 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por **COSAN S/A Indústria e Comércio**, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob alegação de violação a dispositivos da Constituição Federal.

Decido.

A suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal, quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais, não possui repercussão geral (Tema 606/STF); e, o art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas (Tema 339/STF), de modo que o acórdão impugnado esta em conformidade com entendimento do Supremo Tribunal Federal exarado no regime de repercussão geral.

No que toca à alegação de contrariedade aos demais dispositivos indicados, a ofensa constitucional é meramente reflexa, uma vez que a solução do caso dependeria do exame da legislação infraconstitucional cuja análise é vedada no âmbito do extraordinário. Nesse sentido, destaco os AI 794790 AgR/SP, in DJe 09/03/2010, RE 795712 AgR, in 22-08-2014 e RE 415296 AgR/GO, in DJ 11-05-2007.

Por fim, com a insurgência apresentada no recurso pretende a recorrente revolvimento do conteúdo fático-probatório, que encontra óbice na orientação da Súmula 279 do STF ("Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário").

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário no tocante aos temas julgados pela sistemática dos recursos repetitivos e **não o admito** nas outras questões.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001039-59.2013.4.03.6110/SP

	2013.61.10.001039-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PORTO FELIZ IND/ E COM/ DE PAPEL E PAPELÃO LTDA
ADVOGADO	:	SP171227 VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00010395920134036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. IPI. INCIDÊNCIA SOBRE A DIFERENÇA ENTRE O VALOR DE AQUISIÇÃO E O DE REVENDA DOS PRODUTOS QUE SÃO OBJETO DE RECICLAGEM E RENOVAÇÃO. CREDITAMENTO INSUMOS ADQUIRIDOS DE COMERCIANTES NÃO CONTRIBUINTES DO IPI. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

-A matéria ora questionada disciplinada pelo Decreto 7.712/2010.

-As operações fabris executadas pela impetrante importam em transformação da matéria prima adquirida (aparas e restos de papel ondulado, usados e sucateados) em chapas e embalagens, de papelão ondulado, cartolina e papel-cartão, produtos à evidência, diversos daqueles empregados no processo produtivo. Tal processo, portanto, não se enquadra nas modalidades de renovação ou recondicionamento (inciso V - art. 4º - RIPI), eis que sua atividade importa na criação de outra espécie de produto.

-No caso concreto, inaplicáveis aos produtos produzidos pela impetrante a regra de tributação estabelecida no art. 194 do RIPI/2010.

-Quanto à pretensão da impetrante na utilização do benefício estabelecido no art. 227 do RIPI, ressalta que este é restrito à hipótese em que se adquire matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem de comerciantes atacadistas não contribuintes do IPI, os quais adquiriram, em etapa anterior, os referidos produtos de fornecedores tributados pelo referido imposto.

-Os insumos adquiridos pela impetrante são produtos não tributados não gerando o direito de creditamento, eis que tal hipótese não se enquadra na prevista no art. 227 do RIPI.

-Anotese, a título de esclarecimento, que o art. 153, § 3º, II, da Constituição Federal, em relação ao IPI dispõe: "será não cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores".

-A não-cumulatividade consiste em uma técnica de tributação que visa a evitar a incidência em cascata e, conseqüentemente, a majoração em demasia do preço do produto para o consumidor final, contribuinte de fato da exação. Entretanto, é preciso ter em mente que a base econômica sobre a qual incide o IPI é a operação com produtos industrializados e a técnica eleita pela Constituição Federal é a compensação do valor cobrados nas etapas anteriores da cadeia de produção com o montante do imposto devido na saída do produto.

-A cumulação no pagamento do IPI só se configura quando o estabelecimento é onerado duas vezes em sua atividade: na entrada dos insumos utilizados no processo de industrialização e na saída do produto final. Com o objetivo de não onerar demasiadamente a empresa, o princípio constitucional da não cumulatividade impõe que o estabelecimento deduza, do montante do IPI a ser pago na saída do produto final, o valor recolhido sob o mesmo título na entrada dos insumos.

-No presente caso, repita-se, não pode incidir o princípio da não cumulatividade, visto que não houve cumulação no caso dos autos. A cadeia produtiva não foi tributada em todas as suas etapas, restando não tributada uma das operações do ciclo de produção/circulação da mercadoria.

-A matéria, ora discutida, foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.134.903 SP, submetido ao regime do artigo 543C, do CPC.

-Apelação desprovida.

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração.

Em seu recurso excepcional, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação de dispositivos federais.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Verifico que a Recorrente, apesar de desenvolver teses que entende amparar sua pretensão e mencionar dispositivos legais, não cuidou de indicar, de forma expressa, clara e específica, quais e de que forma os dispositivos de lei federal teriam sido violados pelo aresto recorrido, tendo se limitado, em verdade, a externar o seu inconformismo com o acórdão recorrido, em desatenção Artigo nº 1.029 do CPC (Artigo nº 541 do CPC de 1973), do que decorre a deficiência de sua fundamentação, nos termos expressos pela Súmula nº 284 do STF, aplicável por analogia: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

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

Em casos como este o colendo Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o especial, ao argumento de que "a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos" (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como "a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF:(...)" (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DELEGAÇÃO DA PROPOSITURA DA AÇÃO DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA A MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. COMANDO NORMATIVO INADEQUADO. SÚMULA 284/STF. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. 1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual não há que se falar na suscitada ocorrência de violação do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973. 2. O prequestionamento não exige que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados, entretanto, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não preenchimento do requisito do prequestionamento, indispensável para o conhecimento do recurso. Incidência das Súmulas 282/STF e 211/STJ. 3. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que a simples alegação genérica, desprovida de fundamentação que demonstre de que maneira houve a negativa de vigência dos dispositivos legais pelo Tribunal de origem, não é suficiente para fundar recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284/STF. 4. O Tribunal de origem, ao analisar a controvérsia, concluiu expressamente que, em consulta ao andamento processual da Ação de Improbidade, é possível observar que o Procurador-Geral delegou a atribuição a membro do Ministério Público. A reversão desse entendimento demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não é possível em sede de recurso especial, em face do óbice da Súmula 7/STJ. 5. Agravo interno não provido. (STJ, AgInt no REsp n.º 1.581.517, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 15/12/2016).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO, NO RECURSO ESPECIAL, DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. ART. 544, § 4º, II, B, DO CPC. SUPERAÇÃO DE EVENTUAL NULIDADE, NO JULGAMENTO MONOCRÁTICO DO RECURSO, PELO RELATOR, PELO POSTERIOR JULGAMENTO COLEGIADO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. (...) II. Hipótese em que a recorrente, apesar de desenvolver teses que entende amparar sua pretensão e mencionar, genericamente, dispositivos legais, não cuidou de indicar, de forma expressa, clara e específica, no Recurso Especial, quais dispositivos dos diplomas normativos teriam sido violados, o que caracteriza a ocorrência de alegação genérica e evidencia a deficiência na fundamentação. Incide, portanto, o enunciado da Súmula 284/STF. III. A Corte Especial do STJ consolidou o entendimento de que a ausência da indicação expressa do dispositivo legal supostamente violado torna incabível o conhecimento do Recurso Especial, quer tenha sido interposto pela alínea a, quer pela c do permissivo constitucional (STJ, AgRg no REsp 1.346.588/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, DJe de 17/03/2014). IV. Considera-se, assim, deficiente a fundamentação, quando o Recurso Especial suscita tese a ser apreciada pelo STJ, mas deixa de indicar, de forma expressa, clara e objetiva, o dispositivo legal violado (Súmula 284/STF). V. Na forma da jurisprudência, "não é lícito à parte usar do agravo regimental para sanar deficiência na fundamentação do seu apelo sobre já interposto e já julgado, haja vista a preclusão consumativa que se implementa com a interposição do recurso especial" (STJ, AgRg no AREsp 391.091/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 29/10/2013). VI. Agravo Regimental improvido." (STJ, AgRg no AREsp n.º 524.248/SP, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 03/09/2014).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. MULTA DIÁRIA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973. OMISSÃO INEXISTENTE. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual não há que se falar na suscitada ocorrência de violação do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973. 2. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que a simples alegação genérica, desprovida de fundamentação que demonstre de que maneira houve a negativa de vigência dos dispositivos legais pelo Tribunal de origem, não é suficiente para fundar recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284/STF. 3. O Tribunal de origem, ao analisar a controvérsia, concluiu expressamente que o valor arbitrado a título de astreintes é razoável e merece ser mantido no patamar fixado pelo juízo primeiro. A reversão desse entendimento demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não é possível em sede de recurso especial, em face do óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo interno não provido. (STJ, AgInt no AREsp n.º 1.038.138, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 30/06/2017).

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULAS N. 182 DO STJ E 284 DO STF. 1. É inviável agravo interno que deixa de impugnar fundamento da decisão recorrida, por si só, suficiente para mantê-la. Incidência da Súmula n. 182 do STJ. 2. Incide o óbice previsto na Súmula n. 284 do STF na hipótese em que a deficiência da fundamentação do recurso não permite a exata compreensão da controvérsia. 3. Agravo interno não conhecido. (AgInt nos AREsp 794.877/RS, relator Ministro João Otávio de Noronha, DJe 15/03/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SIMPLES REITERAÇÃO DAS ALEGAÇÕES VEICULADAS NO RECURSO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE COMBATE A FUNDAMENTOS AUTÔNOMOS DO ACÓRDÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DE VIOLAÇÃO À DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 283 E 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. I - A falta de combate a fundamento suficiente para manter o acórdão recorrido, bem como as razões recursais dissociadas daquilo que restou decidido pelo Tribunal de origem, demonstra deficiência de fundamentação do recurso, o que atroi, por analogia, os óbices das Súmulas n. 283 e 284, do Supremo Tribunal Federal. II - O Agravante não apresenta argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada, apenas reiterando as alegações veiculadas no recurso anterior. III - Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg no AREsp 439.895/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa, 1ª Turma, DJe 26/02/2015)

Saliente-se que "mesmo a interposição do Recurso Especial pela alínea 'e' do permissivo constitucional exige a indicação do dispositivo de lei federal que teria sido interpretado de forma divergente pelos julgados confrontados, consoante entendimento pacificado nesta eg. Corte" (PET no AgRg no Ag n.º 1.421.977, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 03/02/2015).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001039-59.2013.4.03.6110/SP

	2013.61.10.001039-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PORTO FELIZ IND/ E COM/ DE PAPEL E PAPELÃO LTDA
ADVOGADO	:	SP171227 VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO(A)	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00010395920134036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário, com fulcro no art. 102, III, da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido foi assim ementado:

TRIBUTÁRIO. IPI. INCIDÊNCIA SOBRE A DIFERENÇA ENTRE O VALOR DE AQUISIÇÃO E O DE REVENDA DOS PRODUTOS QUE SÃO OBJETO DE RECICLAGEM E RENOVACÃO. CREDITAMENTO INSUMOS ADQUIRIDOS DE COMERCIANTES NÃO CONTRIBUINTES DO IPI. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

-A matéria ora questionada disciplinada pelo Decreto 7.712/2010.

-As operações fabris executadas pela impetrante importam em transformação da matéria prima adquirida (aparas e restos de papel ondulado, usados e sucateados) em chapas e embalagens, de papelão ondulado, cartolina e papel-cartão, produtos à evidência, diversos daqueles empregados no processo produtivo. Tal processo, portanto, não se enquadra nas modalidades de renovação ou recondição (inciso V - art. 4º - RPI), eis que sua atividade importa na criação de outra espécie de produto.

-No caso concreto, inaplicáveis aos produtos produzidos pela impetrante a regra de tributação estabelecida no art. 194 do RPI/2010.

-Quanto à pretensão da impetrante na utilização do benefício estabelecido no art. 227 do RPI, ressalto que este é restrito à hipótese em que se adquire matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem de comerciantes atacadistas não contribuintes do IPI, os quais adquiriram, em etapa anterior, os referidos produtos de fornecedores tributados pelo referido imposto.

-Os insumos adquiridos pela impetrante são produtos não tributados não gerando o direito de creditamento, eis que tal hipótese não se enquadra na prevista no art. 227 do RPI.

-Anotese, a título de esclarecimento, que o art. 153, § 3º, II, da Constituição Federal, em relação ao IPI dispõe: "será não cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores".

-A não-cumulatividade consiste em uma técnica de tributação que visa a evitar a incidência em cascata e, conseqüentemente, a majoração em demasia do preço do produto para o consumidor final, contribuinte de fato da exação. Entretanto, é preciso ter em mente que a base econômica sobre a qual incide o IPI é a operação com produtos industrializados e a técnica eleita pela Constituição Federal é a compensação do valor cobrados nas etapas anteriores da cadeia de produção com o montante do imposto devido na saída do produto.

-A cumulação no pagamento do IPI só se configura quando o estabelecimento é onerado duas vezes em sua atividade: na entrada dos insumos utilizados no processo de industrialização e na saída do produto final. Com o objetivo de não onerar demasiadamente a empresa, o princípio constitucional da não cumulatividade impõe que o estabelecimento deduz, do montante do IPI a ser pago na saída do produto final, o valor recolhido sob o mesmo título na entrada dos insumos.

-No presente caso, repita-se, não pode incidir o princípio da não cumulatividade, visto que não houve cumulação no caso dos autos. A cadeia produtiva não foi tributada em todas as suas etapas, restando não tributada uma das operações do ciclo de produção/circulação da mercadoria.

-A matéria, ora discutida, foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.134.903 SP, submetido ao regime do artigo 543C, do CPC.

-Apelação desprovida.

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração.

Em seu recurso excepcional, pugna o recorrente pelo provimento do recurso extraordinário, sustentando violação de dispositivos constitucionais.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O acórdão impugnado foi decidido eminentemente sob o enfoque da legislação infraconstitucional, sendo que as alegadas ofensas à Constituição ocorreram apenas de forma indireta ou reflexa.

O Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento no sentido do descabimento do Recurso Extraordinário em situações nas quais a verificação da alegada ofensa ao texto constitucional depende de cotejo com a legislação infraconstitucional.

Nesse sentido:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL E AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. DECISÃO REGIONAL FUNDAMENTADA EM LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. As razões do agravo não são aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere ao âmbito infraconstitucional do debate, a inviabilizar o trânsito do recurso extraordinário. A suposta afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais dependeria da análise de legislação infraconstitucional, o que torna obliqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de ensejar o conhecimento do recurso extraordinário, considerada a disposição do art. 102, III, "a", da Lei Maior. Agravo conhecido e não provido." (STF, ARE 676563 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 27/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-242 DIVULG 10-12-2012 PUBLIC 11-12-2012).

PROCESSO PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REQUERIMENTO. OFENSA REFLEXA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EFEITO DEVOLUTIVO. I. - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário. II. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, a apreciação das questões constitucionais não prescinde do exame de norma infraconstitucional. III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal. IV. - O recurso especial e o recurso extraordinário, que não têm efeito suspensivo, não impedem a execução provisória da pena de prisão. Regra contida no art. 27, § 2º, da Lei 8.038/90, que não fere o princípio da presunção de inocência. Precedentes. V. - Precedentes do STF. VI. - Agravo não provido. (STF, AL-AgR 539291/RS-RIO GRANDE DO SUL, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Rel. Min. CARLOS VELLOSO, Julgamento: 04/10/2005, DJ 11-11-2005).

Neste caso, a verificação das alegadas ofensas aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação ordinária, e até mesmo de dispositivos infralegais, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

Ante o exposto, não admito o Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021478-61.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JEFFERSON LUIZ DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: WASHINGTON LUIS A LEXANDRE DOS SANTOS - SP190813-N

D E C I S Ã O

A questão tratada no presente recurso especial é objeto da Controvérsia nº 51/STJ, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do Tema nº 692/STJ, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial até o deslinde final da questão.

São Paulo, 21 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015404-88.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 21 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012490-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO

AGRAVADO: MARIA APARECIDA DA SILVA MOREIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO SILVA COELHO - SP45683-A

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 21 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022660-82.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PATRICIA LEAL DO CARMO
Advogado do(a) AGRAVADO: ODILON MONTEIRO BONFIM - SP109597

D E C I S Ã O

A questão tratada no presente recurso especial é objeto da Controvérsia nº 51/STJ, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do Tema nº 692/STJ, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial até o deslinde final da questão.

São Paulo, 21 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024066-80.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. Vice Presidência
APELANTE: BRENDA GABRIELA DA SILVA GOMES, MARIA EDUARDA GOMES PAPAASSIDRO
REPRESENTANTE: BRENDA GABRIELA DA SILVA GOMES
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE FERNANDO OLIANI - SP197011-N
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE FERNANDO OLIANI - SP197011-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 21 de março de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000471-25.2017.4.03.6107

RELATOR: Cab. Vice Presidência

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: VIVIANI MOTORS COMERCIO DE VEICULOS LTDA

Advogado do(a) INTERESSADO: LUIZ ROBERTO GOMES BUENO DE MIRANDA - SP83468-A

D E C I S Ã O

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

Por ora, tendo em vista a afetação específica do **tema** aqui discutido pelo C. STF, determino o sobrestamento do feito até decisão final no **RE 592.616, tema 118 - Inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 21 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023681-93.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FRANCISCA DE ASSIZ RAMOS MARTINS

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNELLA MARCIA DE FREITAS - SP360881-N

D E C I S Ã O

A questão tratada no presente recurso especial é objeto da Controvérsia nº 51/STJ, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do Tema nº 692/STJ, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial até o deslinde final da questão.

São Paulo, 21 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024379-02.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178

AGRAVADO: VALMIR DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 21 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023095-56.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. Vice Presidência

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

AGRAVADO: RUTH LOPES, PETERSON LOPES, CILENE LOPES, JOSEANE LOPES DE ALMEIDA, DENAIR LOPES, LIRIAN LOPES, JAIRO LOPES, MOABE LOPES, ELDA LOPES

INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial apresentado por **Sul América Companhia de Seguros Gerais S/A** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico, de pronto, que não é caso de proceder-se, por ora, ao exame das condições de admissibilidade do presente apelo extremo.

O ordenamento jurídico brasileiro acentuou a característica primordial do excelso Supremo Tribunal Federal de configurar-se como tribunal de instância excepcional, exercendo, precipuamente, sua missão de guardião da Carta Magna.

Nesse *jaez*, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários e/ou especiais que chegam as mais altas Cortes e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Em suma, uma Corte Superior, para poder ofertar uma resposta judiciária de qualidade, necessita de certos elementos de contenção porque, do contrário, ou bem não conseguirá gerir a quantidade de processos que a ela afluem, levando ao represamento e ao atraso na prestação jurisdicional, ou bem acabará ofertando resposta judiciária de massa, com evidente prejuízo para os valores segurança e justiça."

(in *"Recurso Extraordinário e Recurso Especial"*, 13ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015)

Consideradas estas ideias, verifica-se, *in casu*, tratar-se da hipótese do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, nos moldes delineados sob a sistemática da repercussão geral e dos recursos repetitivos, a partir da inteligência das regras contidas nos arts. 926 a 928 e arts. 1027 a 1041, do Código de Processo Civil/2015. O escopo das alterações legislativas ora mencionadas é inequívoco, o de dinamizar as relevantes e excepcionais atividades jurisdicionais prestadas pelo colendo Superior Tribunal de Justiça e pelo excelso Supremo Tribunal Federal, conforme preconizado, ademais, pelo direito fundamental à celeridade processual (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal).

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC - tema 50 - em *decisum* cujo embargos declaratórios restou assim ementado, *verbis*:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.

2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.

3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado,

apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do exame de admissibilidade do presente recurso especial**, até o pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002384-64.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: OSWALDO HERRERO RUBIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA PASSONI SLOVINSKI - SC34775

AGRAVADO: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

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

INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial apresentado pela **Companhia Excelsior de Seguros** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico, de pronto, que não é caso de proceder-se, por ora, ao exame das condições de admissibilidade do presente apelo extremo.

O ordenamento jurídico brasileiro acentuou a característica primordial do excelso Supremo Tribunal Federal de configurar-se como tribunal de instância excepcional, exercendo, precipuamente, sua missão de guardião da Carta Magna.

Nesse *jaez*, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários e/ou especiais que chegam as mais altas Cortes e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Em suma, uma Corte Superior, para poder ofertar uma resposta judiciária de qualidade, necessita de certos elementos de contenção porque, do contrário, ou bem não conseguirá gerir a quantidade de processos que a ela afluem, levando ao represamento e ao atraso na prestação jurisdicional, ou bem acabará ofertando resposta judiciária de massa, com evidente prejuízo para os valores segurança e justiça."

(in *"Recurso Extraordinário e Recurso Especial"*, 13ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015)

Consideradas estas ideias, verifica-se, *in casu*, tratar-se da hipótese do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, nos moldes delineados sob a sistemática da repercussão geral e dos recursos repetitivos, a partir da inteligência das regras contidas nos arts. 926 a 928 e arts. 1027 a 1041, do Código de Processo Civil/2015. O escopo das alterações legislativas ora mencionadas é inequívoco, o de dinamizar as relevantes e excepcionais atividades jurisdicionais prestadas pelo colendo Superior Tribunal de Justiça e pelo excelso Supremo Tribunal Federal, conforme preconizado, ademais, pelo direito fundamental à celeridade processual (*art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal*).

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC - tema 50 - em *decisum* cujo embargos declaratórios restou assim ementado, *verbis*:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.

2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.

3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado,

apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do exame de admissibilidade do presente recurso especial**, até o pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023960-79.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. Vice Presidência

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MGI11202-A

AGRAVADO: CELMA APARECIDA DE LIMA, IVO ALVES DOS SANTOS, JAQUELINE TIEGHI, JEANE ROBERTO DE FREITAS, JESUSMINA ANTUNES DE OLIVEIRA ARRUDA, JOAO BATISTA LEITE DE OLIVEIRA, JOAO BATISTA MOREIRA, JOAO CARLOS DE MORAES, JOAQUIM DA CRUZ VIEIRA, ZELMA SOLANGE MONTEIRO E SILVA ROSSI

INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ALBERTO BRANCO - SP143911-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ALBERTO BRANCO - SP143911-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ALBERTO BRANCO - SP143911-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ALBERTO BRANCO - SP143911-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ALBERTO BRANCO - SP143911-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ALBERTO BRANCO - SP143911-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ALBERTO BRANCO - SP143911-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ALBERTO BRANCO - SP143911-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ALBERTO BRANCO - SP143911-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ALBERTO BRANCO - SP143911-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial apresentado por **Sul América Companhia de Seguros Gerais** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico, de pronto, que não é caso de proceder-se, por ora, ao exame das condições de admissibilidade do presente apelo extremo.

O ordenamento jurídico brasileiro acentuou a característica primordial do excelso Supremo Tribunal Federal de configurar-se como tribunal de instância excepcional, exercendo, precipualemente, sua missão de guardião da Carta Magna.

Nesse *jaez*, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários e/ou especiais que chegam as mais altas Cortes e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Em suma, uma Corte Superior, para poder ofertar uma resposta judiciária de qualidade, necessita de certos elementos de contenção porque, do contrário, ou bem não conseguirá gerir a quantidade de processos que a ela afluem, levando ao represamento e ao atraso na prestação jurisdicional, ou bem acabará ofertando resposta judiciária de massa, com evidente prejuízo para os valores segurança e justiça."

(in "Recurso Extraordinário e Recurso Especial", 13ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015)

Consideradas estas ideias, verifica-se, *in casu*, tratar-se da hipótese do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, nos moldes delineados sob a sistemática da repercussão geral e dos recursos repetitivos, a partir da inteligência das regras contidas nos arts. 926 a 928 e arts. 1027 a 1041, do Código de Processo Civil/2015. O escopo das alterações legislativas ora mencionadas é inequívoco, o de dinamizar as relevantes e excepcionais atividades jurisdicionais prestadas pelo colendo Superior Tribunal de Justiça e pelo excelso Supremo Tribunal Federal, conforme preconizado, ademais, pelo direito fundamental à celeridade processual (*art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal*).

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC - tema 50 - em *decisum* cujo embargos declaratórios restou assim ementado, *verbis*:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. *Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.*

2. *O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.*

3. *Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.*

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado,

apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do exame de admissibilidade do presente recurso especial**, até o pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021934-11.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. Vice Presidência
AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
AGRAVADO: ALBERTINO RODRIGUES RUSSO
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HELMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial apresentado pela **Federal de Seguros S/A** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico, de pronto, que não é caso de proceder-se, por ora, ao exame das condições de admissibilidade do presente apelo extremo.

O ordenamento jurídico brasileiro acentuou a característica primordial do excelso Supremo Tribunal Federal de configurar-se como tribunal de instância excepcional, exercendo, precipuamente, sua missão de guarda da Carta Magna.

Nesse *jaez*, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários e/ou especiais que chegam às mais altas Cortes e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Em suma, uma Corte Superior, para poder ofertar uma resposta judiciária de qualidade, necessita de certos elementos de contenção porque, do contrário, ou bem não conseguirá gerir a quantidade de processos que a ela afluem, levando ao represamento e ao atraso na prestação jurisdicional, ou bem acabará ofertando resposta judiciária de massa, com evidente prejuízo para os valores segurança e justiça."

(in *"Recurso Extraordinário e Recurso Especial"*, 13ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015)

Consideradas estas ideias, verifica-se, *in casu*, tratar-se da hipótese do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, nos moldes delineados sob a sistemática da repercussão geral e dos recursos repetitivos, a partir da inteligência das regras contidas nos arts. 926 a 928 e arts. 1027 a 1041, do Código de Processo Civil/2015. O escopo das alterações legislativas ora mencionadas é inequívoco, o de dinamizar as relevantes e excepcionais atividades jurisdicionais prestadas pelo colendo Superior Tribunal de Justiça e pelo excelso Supremo Tribunal Federal, conforme preconizado, ademais, pelo direito fundamental à celeridade processual (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal).

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC - tema 50 - em *decisum* cujo embargos declaratórios restou assim ementado, *verbis*:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.

2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.

3. *Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.*

4. *Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado,*

apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. *Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.*

6. *Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.*

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do exame de admissibilidade do presente recurso especial**, até o pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016464-62.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. Vice Presidência

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

AGRAVADO: JOAQUIM PEREIRA DA SILVA, MARIA DO CARMO DA SILVA, LUIZ DONIZETI DA COSTA, ANDREILINA MARIA PINHEIRO DA COSTA, LUIZ FRANCISCO FILHO, TEREZINHA TROIANO, VAGNER DE SOUZA, ALINE VANESSA FRANCISCO DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREIA CRISTINA LEITAO - SP160689-N

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREIA CRISTINA LEITAO - SP160689-N

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREIA CRISTINA LEITAO - SP160689-N

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREIA CRISTINA LEITAO - SP160689-N

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREIA CRISTINA LEITAO - SP160689-N

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREIA CRISTINA LEITAO - SP160689-N

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREIA CRISTINA LEITAO - SP160689-N

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial apresentado por **Sul América Companhia Nacional de Seguros S/A** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico, de pronto, que não é caso de proceder-se, por ora, ao exame das condições de admissibilidade do presente apelo extremo.

O ordenamento jurídico brasileiro acentuou a característica primordial do excelso Supremo Tribunal Federal de configurar-se como tribunal de instância excepcional, exercendo, precipuamente, sua missão de guardião da Carta Magna.

Nesse *jaez*, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários e/ou especiais que chegam as mais altas Cortes e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Em suma, uma Corte Superior, para poder ofertar uma resposta judiciária de qualidade, necessita de certos elementos de contenção porque, do contrário, ou bem não conseguirá gerir a quantidade de processos que a ela afluem, levando ao atraso na prestação jurisdicional, ou bem acabará ofertando resposta judiciária de massa, com evidente prejuízo para os valores segurança e justiça."

(in *"Recurso Extraordinário e Recurso Especial"*, 13ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015)

Consideradas estas ideias, verifica-se, *in casu*, tratar-se da hipótese do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, nos moldes delineados sob a sistemática da repercussão geral e dos recursos repetitivos, a partir da inteligência das regras contidas nos arts. 926 a 928 e arts. 1027 a 1041, do Código de Processo Civil/2015. O escopo das alterações legislativas ora mencionadas é inequívoco, o de dinamizar as relevantes e excepcionais atividades jurisdicionais prestadas pelo colendo Superior Tribunal de Justiça e pelo excelso Supremo Tribunal Federal, conforme preconizado, ademais, pelo direito fundamental à celeridade processual (*art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal*).

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quæstio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC - tema 50 - em *decisum* cujo embargos declaratórios restou assim ementado, *verbis*:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.

2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.

3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado,

apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do exame de admissibilidade do presente recurso especial**, até o pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020430-67.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. Vice Presidência
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: A FRIEDBERG DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LIMITADA
Advogado do(a) AGRAVADO: THOMAS BENES FELSBERG - SP19383-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto pela **União**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), e pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025374-48.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. Vice Presidência
APELANTE: ACOFRAN ACOS E METAIS LTDA. EM LIQUIDACAO
Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILLANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por **Açofran Aços e Metais Ltda.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

A questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 576.967/PR**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 72** de Repercussão Geral, no qual se discute "a inclusão do **salário-maternidade** na base de cálculo da contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração") e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 576.967/PR**, vinculado ao **tema n.º 72** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000357-75.2017.4.03.6143
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: COREMAX ARTEFATOS DE PAPEL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO MULLER - SC17397-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COREMAX ARTEFATOS DE PAPEL LTDA.
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO MULLER - SC17397-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por **COREMAX ARTEFATOS DE PAPEL LTDA.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

A questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 576.967/PR**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 72** de Repercussão Geral, no qual se discute "a inclusão do **salário-maternidade** na base de cálculo da contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração") e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 576.967/PR**, vinculado ao **tema n.º 72** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001515-82.2017.4.03.6106
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: COFERPOL INDUSTRIA E COMERCIO DE TUBOS E ACO LTDA, COFERPOL INDUSTRIA E COMERCIO DE TUBOS E ACO LTDA, COFERPOL INDUSTRIA E COMERCIO DE TUBOS E ACO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A
Advogados do(a) APELANTE: BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A
Advogados do(a) APELANTE: BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por **COFERPOL INDUSTRIA E COMÉRCIO DE TUBOS E AÇO LTDA.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

A questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 576.967/PR**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 72** de Repercussão Geral, no qual se discute "a inclusão do **salário-maternidade** na base de cálculo da contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração") e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 576.967/PR**, vinculado ao **tema n.º 72** de Repercussão Geral.

Intím-m-sc.

São Paulo, 22 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000234-66.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ITALIA OFFICE INDUSTRIA E COMERCIO DE MOVEIS EIRELI
Advogados do(a) APELANTE: JAILSON SOARES - SP325613-A, ADLER SCISCI DE CAMARGO - SP292949-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de Recurso Extraordinário, com flúero no art. 102, III, da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Por ora, considerando a sistemática do Artigo nº 1.030, III, do CPC, determino o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 878.313, vinculado ao Tema do STF nº 846 (Constitucionalidade da manutenção de contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição), em que se discute, "à luz dos arts. 149 e 154, I, da Constituição Federal, se, constatado o exaurimento do objetivo para o qual foi instituída contribuição social, deve ser extinto o tributo ou admitida a perpetuação da sua cobrança ainda que o produto da arrecadação seja destinado a fim diverso do original".

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Intím-m-sc.

São Paulo, 22 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004423-39.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: SMA CABOS E SISTEMAS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A, MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de Recurso Extraordinário, com flúero no art. 102, III, da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Por ora, considerando a sistemática do Artigo nº 1.030, III, do CPC, determino o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 878.313, vinculado ao Tema do STF nº 846 (Constitucionalidade da manutenção de contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição), em que se discute, "à luz dos arts. 149 e 154, I, da Constituição Federal, se, constatado o exaurimento do objetivo para o qual foi instituída contribuição social, deve ser extinto o tributo ou admitida a perpetuação da sua cobrança ainda que o produto da arrecadação seja destinado a fim diverso do original".

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Intím-m-sc.

São Paulo, 22 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001756-87.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: BPT DEPOSITO DE MERCADORIAS PARA TERCEIROS LTDA.
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO PEREZ FRAGOSO - SP242496-A, FELIPE FRAGOSO MARIN - SP399983
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

Cuida-se de Recurso Extraordinário, com flúero no art. 102, III, da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Pleiteiam os agravados o prosseguimento do feito, consoante ao Acordo de Cooperação pactuado com o C. Superior Tribunal de Justiça.

Nos termos do doc. 19688881, os autos encontram-se sobrestados até final julgamento dos REspS nº 1.091.363/SC e 1.091.393/SC, ainda não transitados em julgado.

O tema tratado nos repetitivos acima apontados também está sendo objeto de análise pela Corte Suprema – RE 827.996/PR – Tema 1.011, sob o regime da repercussão geral reconhecida em 05/10/18.

Por isso, o C. Superior Tribunal de Justiça tem determinado o retorno dos autos ao Tribunal de Origem para aguardar final decisão do E. Supremo Tribunal Federal, com a finalidade de, após o julgamento pela Suprema Corte, ser reexaminado o acórdão recorrido e realizada a superveniente admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, confira-se:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE AFASTADA. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. POTENCIAL COMPROMETIMENTO DO FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - FCVS. INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA NO STF. RE 827.996/PR. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM.

1. Não é intempestivo o recurso especial interposto contra acórdão da lavra do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, publicado em 18/12/2015, na vigência, portanto, do CPC/1973, quando demonstrada a suspensão dos prazos processuais no âmbito de tribunal local em sede de agravo interno.

2. O presente caso versa sobre a existência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal - CEF para ingressar na lide que busca cobertura securitária baseada em contrato de financiamento amparado pelo Sistema Financeiro da Habitação e em que haja potencial comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, questão que teve reconhecida a sua repercussão geral pelo Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário 827.996/PR. (g. m.)

3. Como a questão controvertida nestes autos diz respeito a tema cuja repercussão geral foi reconhecida pelo STF, o julgamento imediato do Recurso Especial seria prematuro e temerário, uma vez que eventuais decisões dissonantes entre a Corte Constitucional e este Tribunal Superior gerariam insegurança jurídica e não observariam a economia processual. (g.m.)

4. De acordo com os arts. 1.039, 1.040 e 1.041, do CPC/2015, que dispõem sobre a atuação do Tribunal de origem após o julgamento do recurso extraordinário submetido ao regime de repercussão geral ou do recurso especial submetido ao regime dos recursos repetitivos, há a previsão da negativa de seguimento dos recursos, da retratação do órgão colegiado para alinhamento das teses ou, ainda, a manutenção do acórdão divergente, com a remessa dos recursos aos Tribunais correspondentes.

*5. Nesse panorama, cabe ao Superior Tribunal de Justiça, **determinar a devolução dos autos ao Tribunal de origem para que, após o julgamento do paradigma, seja reexaminado o acórdão recorrido e realizada a superveniente admissibilidade do recurso especial.** (g. m.)*

Precedentes.

6. Deve ser determinada, portanto, a devolução dos autos ao Tribunal de origem, com a devida baixa nesta Corte, para que, após a publicação do acórdão do respectivo recurso extraordinário representativo da controvérsia: a) na hipótese da decisão recorrida coincidir com a orientação do Supremo Tribunal Federal, seja negado seguimento ao recurso especial ou encaminhado a esta Corte Superior para a análise das questões que não ficaram prejudicadas; ou b) caso o acórdão recorrido contrarie a orientação do Supremo Tribunal Federal, seja exercido o juízo de retratação e considerado prejudicado o recurso especial ou encaminhado a esta Corte Superior para a análise das questões que não ficaram prejudicadas; ou c) finalmente, mantido o acórdão divergente, o recurso especial seja remetido ao Superior Tribunal de Justiça. Nesse mesmo sentido: AREsp 1211536/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17/09/2018.

7. Embargos de declaração acolhidos para afastar a intempestividade e determinar a devolução dos autos à Corte estadual.

(EDcl no AgInt no AREsp 1118828/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 19/12/2018)

Assim, aguarde-se decisão definitiva dos paradigmas apontados.

Int.

São Paulo, 22 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011043-61.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VICTORY WORK TERCEIRIZACAO DE SERVICOS EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELANTE: FELIPE RODRIGUES GANEM - SP241112-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de Recurso Extraordinário, com flútero no art. 102, III, da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Por ora, considerando a sistemática do Artigo nº 1.030, III, do CPC, determino o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão do julgamento do Recurso Extraordinário nº 878.313, vinculado ao Tema do STF nº 846 (Constitucionalidade da manutenção de contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição), em que se discute, “à luz dos arts. 149 e 154, I, da Constituição Federal, se, constatado o exaurimento do objetivo para o qual foi instituída contribuição social, deve ser extinto o tributo ou admitida a perpetuação da sua cobrança ainda que o produto da arrecadação seja destinado a fim diverso do original”.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Intím-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000923-16.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FERTRON CONTROLE E AUTOMACAO INDUSTRIAL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA DE LIMA CARLUCCI - SP299574

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de Recurso Extraordinário, com fulcro no art. 102, III, da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Por ora, considerando a sistemática do Artigo nº 1.030, III, do CPC, determino o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 878.313, vinculado ao Tema do STF nº 846 (Constitucionalidade da manutenção de contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição), em que se discute, “à luz dos arts. 149 e 154, I, da Constituição Federal, se, constatado o exaurimento do objetivo para o qual foi instituída contribuição social, deve ser extinto o tributo ou admitida a perpetuação da sua cobrança ainda que o produto da arrecadação seja destinado a fim diverso do original”.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Intím-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001611-66.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: AMBEV S.A., DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADM TRIBUTARIA EM CAMPINAS/SP, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADM TRIBUTARIA EM CAMPINAS/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AMBEV S.A.

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de Recurso Extraordinário, com fulcro no art. 102, III, da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Por ora, considerando a sistemática do Artigo nº 1.030, III, do CPC, determino o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 592.891, vinculado ao Tema do STF nº 322 (Creditação de IPI na entrada de insumos provenientes da Zona Franca de Manaus), em que se discute, “à luz do art. 153, § 3º, II, da Constituição Federal, a constitucionalidade, ou não, do aproveitamento de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI decorrentes de aquisição de insumos, matéria-prima e material de embalagem, sob o regime de isenção, oriunda da Zona Franca de Manaus”.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Intím-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

APELAÇÃO (198) Nº 5001182-28.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: RAUL VEIGA FILHO

Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANAVALLI - MS8738-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos.

Passo ao exame.

Ab initio, cumpre realçar que ao exercer o seu *mínus* estatal, incumbe ao magistrado ter uma participação efetiva e eficaz, explicitando atitudes que cooperem com a solução da lide e conduzindo o processo na direção do que preconizado pelo ordenamento jurídico, especialmente, no tocante aos princípios insculpidos no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, a seguir transcrito:

*"Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
(omissis...)*

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

Desse norte não se desviou este Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Nesse passo, considerando ser a conciliação um meio eficiente e rápido para a solução de conflitos, remetam-se os presentes autos ao Gabinete da Conciliação deste TRF/3R, para tentativa conciliatória.

Restando infrutífera a celebração de acordo entre as partes, encaminhem-se os autos diretamente ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes - NUGE desta Corte, aonde deverão permanecer sobrestados até o julgamento definitivo do paradigma RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810.

São Paulo, 11 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012515-30.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086

AGRAVADO: VICENTE DE ANDRADE SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

DESPACHO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos.

Passo ao exame.

Ab initio, cumpre realçar que ao exercer o seu *mínus* estatal, incumbe ao magistrado ter uma participação efetiva e eficaz, explicitando atitudes que cooperem com a solução da lide e conduzindo o processo na direção do que preconizado pelo ordenamento jurídico, especialmente, no tocante aos princípios insculpidos no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, a seguir transcrito:

"Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(omissis...)

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

Desse norte não se desviou este Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Nesse passo, considerando ser a conciliação um meio eficiente e rápido para a solução de conflitos, remetam-se os presentes autos ao Gabinete da Conciliação deste TRF/3R, para tentativa conciliatória.

Restando infrutífera a celebração de acordo entre as partes, encaminhem-se os autos diretamente ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes - NUGE desta Corte, onde deverão permanecer sobrestados até o julgamento definitivo do paradigma RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810.

São Paulo, 30 de novembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000258-46.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROGERIO DOS SANTOS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JEAN HENRY COSTA DE AZAMBUJA - MS12732-A

DESPACHO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos.

Passo ao exame.

Ab initio, cumpre realçar que ao exercer o seu *minus* estatal, incumbe ao magistrado ter uma participação efetiva e eficaz, explicitando atitudes que cooperem com a solução da lide e conduzindo o processo na direção do que preconizado pelo ordenamento jurídico, especialmente, no tocante aos princípios insculpidos no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, a seguir transcrito:

"Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(omissis...)

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

Desse norte não se desviou este Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Nesse passo, considerando ser a conciliação um meio eficiente e rápido para a solução de conflitos, remetam-se os presentes autos ao Gabinete da Conciliação deste TRF/3R, para tentativa conciliatória.

Restando infrutífera a celebração de acordo entre as partes, encaminhem-se os autos diretamente ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes - NUGE desta Corte, aonde deverão permanecer sobrestados até o julgamento definitivo do paradigma RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810.

São Paulo, 4 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024526-28.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERASMO LOPES DE SOUZA - SP290411
AGRAVADO: JUCIMARA SOUSA LOIOLA
CURADOR: MARIA FRANCISCA SOUSA
Advogado do(a) AGRAVADO: RAQUEL COSTA COELHO - SP177728,

DESPACHO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos.

Passo ao exame.

Ab initio, cumpre realçar que ao exercer o seu *minus* estatal, incumbe ao magistrado ter uma participação efetiva e eficaz, explicitando atitudes que cooperem com a solução da lide e conduzindo o processo na direção do que preconizado pelo ordenamento jurídico, especialmente, no tocante aos princípios insculpidos no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, a seguir transcrito:

"Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(omissis...)

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

Desse norte não se desviou este Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Nesse passo, considerando ser a conciliação um meio eficiente e rápido para a solução de conflitos, remetam-se os presentes autos ao Gabinete da Conciliação deste TRF/3R, para tentativa conciliatória.

Restando infrutífera a celebração de acordo entre as partes, encaminhem-se os autos diretamente ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes - NUGE desta Corte, aonde deverão permanecer sobrestados até o julgamento definitivo do paradigma RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810.

São Paulo, 31 de agosto de 2018.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62134/2019

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0202947-50.1997.4.03.6104/SP

	98.03.028178-0/SP
--	-------------------

APELANTE	:	JOSEFINA DOS SANTOS ANDRADE
ADVOGADO	:	SP018351 DONATO LOVECCHIO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.02.02947-3 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a fls. 203/207, com fundamento na alínea "a", do inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico de pronto, que a matéria ora controvertida já foi objeto de apreciação pelo excelso Supremo Tribunal Federal, sendo submetido ao regime de repercussão geral no processamento dos recursos extraordinários, consoante julgamento do precedente RE 579.431/RS - **Tema 96**, *in verbis*:

"JUIZOS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório." (RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017) Consta-se, assim, da decisão acima transcrita que a questão foi reapreciada sob a égide da nova sistemática, tendo sido consolidada a jurisprudência no âmbito da Corte Suprema, em razão do que os Tribunais poderão, nesses casos, examinar novamente e exercer o juízo de retratação, quando suas decisões forem contrárias ao entendimento sufragado pelo Pretório Excelso, ou declarar prejudicados os recursos, quando suas decisões forem consentâneas com a orientação firmada, conforme previsto no Estatuto Processual Civil.

Procedida, *in casu*, a concretização de juízo positivo de retratação, a abranger o objeto do recurso excepcional interposto pela parte autora.

Ante o exposto e considerando estar a decisão proferida em consonância com o entendimento consolidado pelo excelso Supremo Tribunal Federal, **declaro extinto o procedimento recursal pela prejudicialidade, com fulcro no art. 1.039, do Código de Processo Civil.**

Intime-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0202947-50.1997.4.03.6104/SP

	98.03.028178-0/SP
--	-------------------

APELANTE	:	JOSEFINA DOS SANTOS ANDRADE
ADVOGADO	:	SP018351 DONATO LOVECCHIO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.02.02947-3 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte recorrente que o acórdão viola os dispositivos constitucionais que aponta.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Não remanesce em favor da parte recorrente, nenhuma possibilidade de acolhida da tese por ela sustentada em suas razões, vez que o Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 579.431/RS - **tema 96**, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"JUIZOS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório." (RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

	2002.61.04.000894-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ALICE DE CAMARGO PEREIRA MORAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP018351 DONATO LOVECCHIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a fls.142/149, com fundamento na alínea "a", do inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico de pronto, que a matéria ora controvertida já foi objeto de apreciação pelo excelso Supremo Tribunal Federal, sendo submetido ao regime de repercussão geral no processamento dos recursos extraordinários, consoante julgamento do precedente RE 579.431/RS - **Tema 96**, *in verbis*:

"**JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISICÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.**" (RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017) Constata-se, assim, da decisão acima transcrita que a questão foi reapreciada sob a égide da nova sistemática, tendo sido consolidada a jurisprudência no âmbito da Corte Suprema, em razão do que os Tribunais poderão, nesses casos, examinar novamente e exercer o juízo de retratação, quando suas decisões forem contrárias ao entendimento sufragado pelo Pretório Excelso, ou declarar prejudicados os recursos, quando suas decisões forem consentâneas com a orientação firmada, conforme previsto no Estatuto Processual Civil.

Procedida, *in casu*, a concretização de juízo positivo de retratação, a abranger o objeto do recurso excepcional interposto pela parte autora.

Ante o exposto e considerando estar a decisão proferida em consonância com o entendimento consolidado pelo excelso Supremo Tribunal Federal, **declaro extinto o procedimento recursal pela prejudicialidade, com fulcro no art. 1.039, do Código de Processo Civil.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

	2002.61.04.000894-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ALICE DE CAMARGO PEREIRA MORAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP018351 DONATO LOVECCHIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte recorrente que o acórdão viola os dispositivos constitucionais que aponta.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Não remanesce em favor da parte recorrente, nenhuma possibilidade de acolhida da tese por ela sustentada em suas razões, vez que o Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 579.431/RS - tema 96**, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"**JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISICÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.**" (RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 18 de março de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

	2006.61.26.005619-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANA LUCIA FERREZIN FERREIRA e outros(as)
	:	GABRIELLA ISABEL FERREIRA incapaz
	:	MARIANA CRISTINA FERREIRA incapaz
	:	CARLA GABRIELLE FERREIRA incapaz
	:	RODRIGO JOSE FERREIRA
	:	DENIS FERNANDO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANA LUCIA FERREZIN FERREIRA e outros(as)
	:	GABRIELLA ISABEL FERREIRA incapaz
	:	MARIANA CRISTINA FERREIRA incapaz
	:	CARLA GABRIELLE FERREIRA incapaz
	:	RODRIGO JOSE FERREIRA
	:	DENIS FERNANDO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ-26º SJJ>SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art.105, III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o aresto recorrido viola os dispositivos infraconstitucionais que aponta.

Decido.

O recurso não merece admissão.

A tese suscitada no recurso especial - perda da qualidade de segurado- não pode ser analisada nesta via excepcional, em decorrência do óbice contido na Súmula nº 7, do Superior Tribunal de Justiça, que preconiza:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Nesse sentido, o STJ tem rejeitado recursos desse jaez cujo desiderato seja o de averiguar requisitos para a concessão de benefício previdenciário, *ipsis litteris*:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. AUSÊNCIA DO REQUISITO IDADE AO TEMPO DO ÓBITO. ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003. NÃO INCIDÊNCIA. 1. A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não (art. 74 da Lei n. 8.213/1991).

2. Segundo orientação firmada no REsp n. 1.110.565/SE, julgado sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, a condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte. 3. A exceção foi resumida no Enunciado sumular n. 416 do STJ, segundo o qual "é devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, preencheu os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria até a data do seu óbito".

4. Caso em que os autos revelam que o de cujus faleceu em 26/01/2001, sem recolher contribuições desde 1993, e sem ter preenchido, em vida, o requisito da idade necessária à aposentação, motivo pelo qual é inaplicável o disposto no art. 3º da Lei n. 10.666/2003.

5. Agravo interno desprovido." (AgInt no AREsp 745.715/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/09/2017, DJe 17/11/2017)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SIMPLES REITERAÇÃO DAS ALEGAÇÕES VEICULADAS NO RECURSO ANTERIOR. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

I - In casu, rever a conclusão do Tribunal de origem quanto à perda da qualidade de segurado demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 07 desta Corte, assim enunciada: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

II - A agravante não apresenta argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada, apenas reiterando as alegações veiculadas no recurso anterior.

III - Agravo regimental improvido." (AgRg no AREsp 400.096/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 11/12/2014)

Assertivas questionando honorários advocatícios e juros de mora estão dissociadas do fundamento proferido no aresto objurgado, considerando que sequer houve concessão de benefício previdenciário, tendo a demanda sido julgada improcedente, pela Turma julgadora, sendo de rigor, a aplicação analógica da Súmula nº 284, do STF, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS MATERIAIS. RAZÕES DE RECURSO DIVORCIADAS DO FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. MAJORAÇÃO DO VALOR FIXADO PARA A INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. NOS TERMOS DO ART. 541, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC E DO ART. 255, §§ 1º E 2º, DO RISTJ. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS CASOS CONFRONTADOS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Inviável o acesso à instância especial, quando as razões do Recurso Especial estão divorciadas do fundamento perfilhado no acórdão recorrido. Incidência, na hipótese, por analogia, do enunciado n.º 284 da Súmula do STF.

II. A jurisprudência do STJ "admite, em caráter excepcional, que o montante arbitrado a título de danos morais seja alterado, caso se mostre irrisório ou exorbitante, em clara afronta aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. No caso, o agravante não foi capaz de demonstrar que o valor da indenização seria irrisório, não logrando, portanto, afastar o óbice da Súmula 7/STJ" (STJ, AgRg no AREsp 417.115/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 18/02/2014). No mesmo sentido: STJ, AgRg no REsp 1.496.167/AC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2014.

III. Na hipótese, o Tribunal de origem, em face das peculiaridades fáticas do caso, fixou os danos morais em R\$ 40.000,00, observando os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, não se mostrando ele irrisório, ante o quadro fático delineado no acórdão de origem. Conclusão em contrário encontra óbice na Súmula 7/STJ.

IV. Para a caracterização da divergência, nos termos do art. 541, parágrafo único, do CPC e do art. 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ, exige-se, além da transcrição de acórdãos tidos por discordantes, a realização do cotejo analítico do dissídio jurisprudencial invocado, com a necessária demonstração de similitude fática entre o aresto impugnado e os acórdãos paradigmas, assim como a presença de soluções jurídicas diversas para a situação, exigência não atendida, no caso, porquanto inexistente similitude fática entre os casos confrontados.

V. Na forma da jurisprudência do STJ, "o conhecimento de recurso especial fundado na alínea c do art. 105, III, da CF/1988 requisita, em qualquer caso, a demonstração analítica da divergência jurisprudencial invocada, por intermédio da transcrição dos trechos dos acórdãos que configuram o dissídio e da indicação das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, não sendo bastante a simples transcrição de ementas ou votos (artigos 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, § 2º, do RISTJ). A não observância a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do recurso especial" (STJ, AgRg no REsp 1.420.639/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 02/04/2014).

VI. Agravo Regimental improvido. (AgRg no REsp 1508596/DF, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 17/03/2016)

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

Torrencial a jurisprudência da Corte Superior, no sentido de que, para viabilizar o conhecimento da irresignação na alínea "c", do permissivo constitucional, não basta a mera transcrição de emendas, sendo imprescindível o cotejo analítico, com a demonstração clara e objetiva da divergência jurisprudencial, *verbis*:

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA.

1. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 489 E 1.022 DO CPC/2015. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. EMBARGOS NÃO CONHECIDOS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO AOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULAS 283 E 284 DO STF. 2.

AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. 3. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. 4. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Não há violação ao art. 1.022 do CPC de 2015, porquanto não se verifica a negativa de prestação jurisdicional, na medida em que, na origem, nem sequer se conheceu dos embargos de declaração.

Contudo, nas razões do apelo nobre, o agravante não impugnou essa fundamentação de forma clara e objetiva, além de apresentar argumentação dissociada, o que impede o conhecimento do recurso, na esteira dos enunciados n. 283 e 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

2. Outrossim, em que pese às razões recursais tenham sido apontados os dispositivos legais supostamente violados, arts. 507 do CPC/2015 e 69 do Decreto-Lei n. 167/1967, em razão do não conhecimento dos embargos de declaração, cumpre esclarecer que a Corte local não se manifestou quanto ao conteúdo normativo desses dispositivos legais, o que atrai a incidência da Súmula 282 do STF. Também não é o caso de se considerar a ocorrência do prequestionamento ficto previsto no art. 1.025 do CPC/2015.

3. Com efeito, não se revela cognoscível a irresignação interposta exclusivamente pela alínea c do permissivo constitucional, porquanto o recorrente não demonstrou o dissídio nos moldes exigidos pelos arts. 1.029, § 1º, do CPC/2015 e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ. Além disso, é assente nesta Corte Superior que a mera transcrição de ementas, sem a realização do necessário cotejo analítico entre os arestos confrontados, mostra-se insuficiente para comprovar a divergência jurisprudencial ensejadora da abertura da via especial com esteio na alínea c do permissivo constitucional.

4. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no REsp 1745293/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/08/2018, DJe 04/09/2018)

A desobediência a tal determinação atrai ainda, por analogia, a incidência das Súmulas 283 e 284, do STF.

Por conseguinte, não restaram demonstradas as hipóteses exigidas constitucionalmente, para que o colendo Superior Tribunal de Justiça seja chamado a exercer as suas elevadas funções de preservação da inteireza positiva da legislação federal, tomando-se prejudicada a formulação de juízo positivo de admissibilidade.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005849-96.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.005849-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOAQUIM RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOAQUIM RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1º SSJ>SP
No. ORIG.	:	0005849620064036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

D E C I D O.

Constato equívoco na determinação de suspensão do feito, razão pela qual tomo sem efeito a certidão de fls. 524v.

Passo ao juízo de admissibilidade do recurso interposto.

Não há como se conferir trânsito ao especial sob alegação de ocorrência de cerceamento de defesa, haja vista que não cabe à instância superior revisar a conclusão da instância ordinária quanto à suficiência das provas amalhadas ao processo, providência esta que encontra empeco no entendimento consolidado na Súmula nº 7/STJ, verbis:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 330, I, DO CPC. PLEITO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7 DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. 1. O magistrado é o destinatário da prova, competindo às instâncias ordinárias exercer juízo acerca da suficiência das que foram produzidas, nos termos do art. 130 do CPC. 2. No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu que não houve cerceamento de defesa e que as provas constantes dos autos eram suficientes para o julgamento da lide. Alterar esse entendimento demandaria o reexame dos elementos fáticos, o que é vedado em recurso especial (Súmula n. 7 do STJ). 3. O óbice da Súmula n. 7/STJ também impede o reexame do valor dos honorários advocatícios, arbitrados dentro dos parâmetros legais. 4. Agravo regimental a que nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 527.139/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 13/11/2015)

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

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

(...)

Agravo regimental improvido."

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

Também incabível o recurso naquilo em que aponta vulneração aos princípios constitucionais, já que o Superior Tribunal de Justiça não é a sede adequada para tanto.

Idêntico desfecho se dá no tocante à insurgência relativa a não homologação judicial dos períodos tidos por inconversos.

O recurso especial, como é sabido, tem fundamentação vinculada, de modo que não basta que a parte indique o seu direito sem veicular ofensa a algum dispositivo específico de lei infraconstitucional. No caso, o recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário. Não apontou, de forma precisa, quais os dispositivos de lei federal que teriam sido violados e, consequentemente, não atendeu aos requisitos de admissibilidade do recurso extremo. Em casos como este o Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o especial, incidindo, na espécie, a Súmula nº 284 do STF.

Confira-se:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DANO MORAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI SUPOSTAMENTE VIOLADO. SÚMULA 284/STF. APLICAÇÃO POR ANALOGIA. QUANTUM INDENIZATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. No que diz respeito à tese de exorbitância do valor da indenização, a parte recorrente não amparou o inconformismo na violação de qualquer lei federal. Destarte, a ausência de indicação do dispositivo legal tido por violado implica deficiência de fundamentação do recurso especial, atraindo a incidência, por analogia, da Súmula 284/STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia").

2. Em regra, não é cabível, na via especial, a revisão do montante indenizatório fixado pela instância de origem, ante a impossibilidade de análise de fatos e provas, conforme a Súmula 7/STJ. Contudo, a jurisprudência desta Corte admite, em caráter excepcional, a alteração do quantum arbitrado, caso se mostre irrisório ou exorbitante, em clara afronta aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, o que não ocorreu no caso concreto.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(Aglnt no AREsp 873.494/CE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2016, DJe 16/05/2016)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO PRÉVIA DE INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DANO MORAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL TIDO POR VIOLADO. SÚMULA 284/STF. REVISÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO. NÃO PROVIMENTO. 1. A falta de indicação de dispositivo de lei a respeito de cuja interpretação divergiu o acórdão recorrido implica deficiência na fundamentação do recurso especial, o que atrai a incidência da Súmula nº 284 do STF. (...) 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 641.635/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 18/06/2015)

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

No que se refere ao reconhecimento do tempo especial, é firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na mencionada Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RÚIDO NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7.

1. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu pela ausência de comprovação de exposição à atividade insalubre. Dessa forma, modificar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.

Agravo interno improvido."

(Aglnt no AREsp 824.714/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido"

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

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

Finalmente, no que diz com os temas relativos à correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, o recurso não merece admissão. As razões nele veiculadas encontram-se dissociadas daquele decisum, evidenciando impedimento à sua admissão. Isso porque o acórdão impugnado, ao indeferir o reconhecimento de um dos períodos pleiteados, julgou improcedente o pedido de aposentadoria, razão pela qual, por corolário lógico, cairam por terra os critérios de fixação dos consectários legais. Já o recurso especial ventila matéria afeta a referidos temas, os quais, repita-se, não mais possuem pertinência lógica.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 283 E 284 DO STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO.

1. O Tribunal de origem, a quem é dada a análise das circunstâncias fático-probatórias da causa, entendeu pela não comprovação dos requisitos legais, para a concessão da aposentadoria por idade. Assim, modificar o acórdão recorrido, como pretende a recorrente, para afastar o entendimento do Tribunal a quo, demanda reavaliação do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado na via especial nos termos da Súmula 7/STJ.

2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, não se conhece de recurso quando as razões recursais não se coadunam com a matéria decidida na decisão recorrida.

3. O Tribunal de origem, ao negar provimento à apelação, afirmou que "compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as ações oriundas da relação de trabalho, com o reconhecimento de vínculos trabalhistas, nos termos do Art. 114, I, da CF, pelo que a Justiça Federal não detém competência para tanto" (fl. 128, e-STJ).

4. Contudo, a recorrente, em suas razões recursais, insiste apenas na desnecessidade de recolhimento de contribuição previdenciária das domésticas, antes da edição Lei 5.859/79, não impugnando o cerne da controvérsia, qual seja, ausência início de prova material para a concessão da aposentadoria por idade. Compete a Justiça do Trabalho julgar as ações oriundas das relações de trabalho, nos termos do art. 114, I, da CF, pelo que a Justiça Federal não detém competência para tanto.

5. Logo, as razões do recurso especial estão dissociadas da fundamentação do acórdão hostilizado, incidindo, portanto, as Súmulas 283 e 284 do STF.

6. Não pode ser conhecido o presente recurso pela alínea "c" do permissivo constitucional quando a recorrente não realiza o necessário cotejo analítico, bem como não apresenta, adequadamente, o dissídio jurisprudencial. Apesar da transcrição de ementa, não foram demonstradas as circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e o aresto paradigma.

Agravo interno improvido.

(Aglnt no AREsp 889.084/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/05/2016, DJe 16/05/2016)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284/STF.

1. Estando as razões recursais dissociadas dos fundamentos da decisão atacada, é de se aplicar, por analogia, o óbice previsto na Súmula n. 284/STF ("Inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência da fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia").

2. Agravo regimental não conhecido."

(AgRg no REsp 1159969/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 30/06/2015, DJe 03/08/2015)

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

Int.

São Paulo, 18 de março de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027757-76.2007.4.03.9999/SP

	2007.03.99.027757-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DELSUC RAMOS LIMA (=ou> de 65 anos) e outros(as)
	:	ISALTINA ZANETTI TOMAZELLA

	:	JOSE ANTONIO MARCHIZELI
	:	MARINA FATIMA ARAUJO MEROLA
	:	UMBERTO GONCALVES
ADVOGADO	:	SP126965 PAULO FAGUNDES JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00235-2 1 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte segurada, a desafiar v. acórdão emanado de órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Devolvido o processo à Turma Julgadora, a decisão foi mantida sob o fundamento de que o termo final dos juros de mora foi fixado até a data da liquidação, no processo de conhecimento com decisão transitada em julgado.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivos constitucionais, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário.

Nesse sentido:

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

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

Neste caso, a verificação da alegada ofensa aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação previdenciária ordinária, bem como revolvimento do substrato fático-probatório dos autos, para **verificação da ocorrência ou não da coisa julgada**, ou então se já houve ou não expedição de precatório complementar, com o respectivo pagamento do crédito, relativo às diferenças apuradas pela parte exequente, em relação à inclusão de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

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

Int.

São Paulo, 21 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016508-84.2009.4.03.0000/SP

	2009.03.00.016508-7/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	JURACY TOMAZINI
ADVOGADO	:	SP021350 ODENEY KLEFENS
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG.	:	92.00.00075-1 2 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a fls.179/193, com fundamento na alínea "a", do inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Verifico de pronto, que a matéria ora controvertida já foi objeto de apreciação pelo excelso Supremo Tribunal Federal, sendo submetido ao regime de repercussão geral no processamento dos recursos extraordinários, consoante julgamento do precedente RE 579.431/RS - **Tema 96**, *in verbis*:

"JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISICÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório."

(RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017)

Constata-se, assim, da decisão acima transcrita que a questão foi reapreciada sob a égide da nova sistemática, tendo sido consolidada a jurisprudência no âmbito da Corte Suprema, em razão do que os Tribunais poderão, nesses casos, examinar novamente e exercer o juízo de retratação, quando suas decisões forem contrárias ao entendimento sufragado pelo Pretório Excelso, ou declarar prejudicados os recursos, quando suas decisões forem consentâneas com a orientação firmada, conforme previsto no Estatuto Processual Civil.

Procedida, *in casu*, a concretização de juízo positivo de retratação, a abranger o objeto do recurso excepcional interposto pela parte autora.

Ante o exposto e considerando estar a decisão proferida em consonância com o entendimento consolidado pelo excelso Supremo Tribunal Federal, **declaro extinto o procedimento recursal pela prejudicialidade, com fulcro no art. 1.039, do Código de Processo Civil.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000992-57.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.000992-5/SP
APELANTE	: AGEMAKON CONSTRUCOES SERVICOS LTDA
ADVOGADO	: SP109018 JOSE WALDEMIR PIRES DE SANTANA e outro(a)
APELANTE	: MPD ENGENHARIA LTDA e outros(as)
ADVOGADO	: SP107957 HELIO PINTO RIBEIRO FILHO
APELANTE	: KC IMOBILIARIA LTDA
	: TERRACOS DE TAMBORE ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO	: SP207247 MARIA RAFAELA GUEDES PEDROSO PORTO e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP158329 RENATA FERRERO PALLONE e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: AGEMAKON CONSTRUCOES SERVICOS LTDA
ADVOGADO	: SP109018 JOSE WALDEMIR PIRES DE SANTANA e outro(a)
APELADO(A)	: MPD ENGENHARIA LTDA e outros(as)
	: KC IMOBILIARIA LTDA
	: TERRACOS DE TAMBORE ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO	: SP207247 MARIA RAFAELA GUEDES PEDROSO PORTO e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP158329 RENATA FERRERO PALLONE e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	: 00009925720094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por **MPD ENGENHARIA LTDA**, para impugnar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não pode ser admitido.

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os dispositivos constitucionais que aponta.

Com efeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

[Tab]

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - ACIDENTE DO TRABALHO - AÇÃO REGRESSIVA AJUIZADA PELO INSS - NEGLIGÊNCIA DA RÉ QUANTO ÀS NORMAS PADRÃO DE SEGURANÇA DO TRABALHO COMPROVADA - JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELOS IMPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA.

1. O NCPC, conquanto se aplique imediatamente aos processos em curso, não atinge as situações já consolidadas dentro do processo (art. 14), em obediência ao princípio da não surpresa e ao princípio constitucional do isolamento dos atos processuais. Assim, ainda que o recurso tivesse sido interposto após a entrada em vigor do NCPC, o que não é o caso, por ter sido a sentença proferida sob a égide da lei anterior, é à luz dessa lei que ela deverá ser reexaminada pelo Tribunal, ainda que para reformá-la.
2. Ainda que em nossos dias se recomende e estimule a busca de soluções extrajudiciais, tal instrumento, ao contrário do alegado, não é condição para o ajuizamento da presente ação regressiva, até porque está em questão o ressarcimento ao erário público.
3. É suficiente, para o ajuizamento dessa ação, a comprovação da concessão do benefício. A cópia do processo administrativo de concessão do benefício não é documento imprescindível para o ajuizamento da ação, de modo que cumpria à ré AGEMAKON, se entendia necessário, requerer expressamente a sua juntada quando da apresentação da contestação, o que não ocorreu (fls. 119/135), nem mesmo após ter sido intimada a especificar as provas que pretendia produzir (fl. 494).
4. E não é de se exigir, na fase de conhecimento, os comprovantes dos pagamentos realizados. É, na fase de liquidação, que o autor, caso seja vencedor, deverá trazer a relação dos pagamentos efetivamente realizados, para embasar o seu cálculo.
5. Todas as empresas envolvidas na obra de construção civil em que ocorreu o acidente que vitimou o segurado devem integrar o polo passivo da ação regressiva, no curso da qual lhes é facultado demonstrar se houve, ou não, negligência de sua parte que justifique a sua responsabilização pelo acidente em questão.
6. A cobertura do Seguro Acidente do Trabalho - SAT somente ocorre nos casos de culpa exclusiva da vítima, de caso fortuito ou de força maior, razão pela qual o recolhimento da contribuição ao SAT não exclui a responsabilidade da empresa pelo ressarcimento, ao INSS, de despesas com o pagamento de benefício decorrente de acidente de trabalho, quando comprovado o dolo ou a culpa do empregador. Nesses casos, a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 120, prevê a hipótese de ajuizamento de ação regressiva pelo INSS.
7. No caso, o conjunto probatório dos autos não deixa dúvida de que houve negligência e de que todas essas empresas contribuíram para a produção do resultado, devendo, portanto, ressarcir o erário pelos valores desembolsados pelo INSS para o pagamento da pensão por morte aos dependentes do segurado Antonio dos Santos.
8. E não é o caso de se limitar a condenação das corréis à metade do valor desembolsado pelo INSS, pois não há evidência de culpa concorrente do segurado.
9. Não há que se falar em limitação do reembolso até a data em que o segurado completaria 65 (sessenta e cinco) anos, pois as rés deverão ressarcir todos os valores efetivamente pagos pelo INSS aos dependentes do segurado falecido, enquanto perdurar o direito ao benefício.
10. Conforme entendimento firmado por esta Colenda Turma, na ação regressiva ajuizada pelo INSS, "os valores devidos devem ser corrigidos monetariamente desde o desembolso, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação" (AC nº 0004320-91.2011.4.03.6110/SP, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, DE 26/05/2015).
11. Preliminares rejeitadas. Apelos improvidos. Sentença mantida."

É pacífica a orientação jurisprudencial da instância superior a dizer que não é cabível o recurso extraordinário para impugnar acórdão que tenha decidido, com base em fatos e nas provas dos autos, haja vista que a aferição do acerto ou equívoco de tal conclusão implica revolvimento do acervo fático-probatório dos autos.

A pretensão recursal, portanto, desafia o entendimento cristalizado na **Súmula 279 do C. STF** (Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.), dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

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

Int.

São Paulo, 15 de março de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000992-57.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.000992-5/SP
APELANTE	: AGEMAKON CONSTRUCOES SERVICOS LTDA
ADVOGADO	: SP109018 JOSE WALDEMIR PIRES DE SANTANA e outro(a)
APELANTE	: MPD ENGENHARIA LTDA e outros(as)
ADVOGADO	: SP107957 HELIO PINTO RIBEIRO FILHO
APELANTE	: KC IMOBILIARIA LTDA
	: TERRACOS DE TAMBORE ENGENHARIA LTDA

ADVOGADO	:	SP207247 MARIA RAFAELA GUEDES PEDROSO PORTO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP158329 RENATA FERRERO PALLONE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	AGEMAKON CONSTRUÇOES SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP109018 JOSE WALDEMIR PIRES DE SANTANA e outro(a)
APELADO(A)	:	MPD ENGENHARIA LTDA e outros(as)
	:	KC IMOBILIARIA LTDA
	:	TERRACOS DE TAMBORE ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO	:	SP207247 MARIA RAFAELA GUEDES PEDROSO PORTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP158329 RENATA FERRERO PALLONE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00009925720094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de **recurso extraordinário** interposto por **AGEMAKON CONSTRUÇÕES SERVIÇOS LTDA**, para impugnar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não pode ser admitido.

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os dispositivos constitucionais que aponta.

[Tab]

No presente caso a parte recorrente foi intimada a regularizar o preparo recursal.

Entretanto, nos termos da certidão de fl. 1257-verso, o prazo transcorreu "in albis".

A ausência de recolhimento do preparo implica deserção do recurso nos termos dispostos no artigo 1.007, *caput* e § 2º, do Código de Processo Civil brasileiro.

Nesse sentido já decidiu o E. Supremo Tribunal Federal:

"EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREPARO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO. DESERÇÃO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CARÁTER PROTETATÓRIO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que o preparo do recurso extraordinário deve ser devidamente comprovado dentro do prazo cominado para a interposição da peça recursal e que seu recolhimento incompleto ou em desacordo com as normas de regência vigentes configura deserção. 2. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015, uma vez que não houve prévia fixação de honorários de sucumbência. 3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.(ARE 1029377 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-134 DIVULG 20-06-2017 PUBLIC 21-06-2017)"

Diante da ausência de cumprimento da determinação de fl. 431, o recurso interposto é deserto.

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

Int.

São Paulo, 15 de março de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000992-57.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.000992-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	AGEMAKON CONSTRUÇOES SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP109018 JOSE WALDEMIR PIRES DE SANTANA e outro(a)
APELANTE	:	MPD ENGENHARIA LTDA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP107957 HELIO PINTO RIBEIRO FILHO
APELANTE	:	KC IMOBILIARIA LTDA
	:	TERRACOS DE TAMBORE ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO	:	SP207247 MARIA RAFAELA GUEDES PEDROSO PORTO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP158329 RENATA FERRERO PALLONE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	AGEMAKON CONSTRUÇOES SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP109018 JOSE WALDEMIR PIRES DE SANTANA e outro(a)
APELADO(A)	:	MPD ENGENHARIA LTDA e outros(as)
	:	KC IMOBILIARIA LTDA
	:	TERRACOS DE TAMBORE ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO	:	SP207247 MARIA RAFAELA GUEDES PEDROSO PORTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP158329 RENATA FERRERO PALLONE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00009925720094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **MPD ENGENHARIA LTDA**, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os dispositivos infraconstitucionais que aponta.

Inicialmente, incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013).

Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Observe que a pretensão de alegar violações à lei federal, pretende-se rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório, cujo decisão nos embargos de declaração, atenta às peculiaridades do caso concreto e

à prova dos autos, assim concluiu:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - ACIDENTE DO TRABALHO - AÇÃO REGRESSIVA AJUIZADA PELO INSS - NEGLIGÊNCIA DA RÉ QUANTO ÀS NORMAS PADRÃO DE SEGURANÇA DO TRABALHO COMPROVADA - JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELOS IMPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA.

1. O NCPC, conquanto se aplique imediatamente aos processos em curso, não atinge as situações já consolidadas dentro do processo (art. 14), em obediência ao princípio da não surpresa e ao princípio constitucional do isolamento dos atos processuais. Assim, ainda que o recurso tivesse sido interposto após a entrada em vigor do NCPC, o que não é o caso, por ter sido a sentença proferida sob a égide da lei anterior, é à luz dessa lei que ela deverá ser reexaminada pelo Tribunal, ainda que para reformá-la.
2. Ainda que em nossos dias se recomende e estimule a busca de soluções extrajudiciais, tal instrumento, ao contrário do alegado, não é condição para o ajuizamento da presente ação regressiva, até porque está em questão o ressarcimento ao erário público.
3. É suficiente, para o ajuizamento dessa ação, a comprovação da concessão do benefício. A cópia do processo administrativo de concessão do benefício não é documento imprescindível para o ajuizamento da ação, de modo que cumpria à ré a AGEMAKON, se entendia necessário, requerer expressamente a sua juntada quando da apresentação da contestação, o que não ocorreu (fls. 119/135), nem mesmo após ter sido intimada a especificar as provas que pretendia produzir (fl. 494).
4. E não é de se exigir, na fase de conhecimento, os comprovantes dos pagamentos realizados. É, na fase de liquidação, que o autor, caso seja vencedor, deverá trazer a relação dos pagamentos efetivamente realizados, para embasar o seu cálculo.
5. Todas as empresas envolvidas na obra de construção civil em que ocorreu o acidente que vitimou o segurado devem integrar o polo passivo da ação regressiva, no curso da qual lhes é facultado demonstrar se houve, ou não, negligência de sua parte que justifique a sua responsabilização pelo acidente em questão.
6. A cobertura do Seguro Acidente do Trabalho - SAT somente ocorre nos casos de culpa exclusiva da vítima, de caso fortuito ou de força maior, razão pela qual o recolhimento da contribuição ao SAT não exclui a responsabilidade da empresa pelo ressarcimento, ao INSS, de despesas com o pagamento de benefício decorrente de acidente de trabalho, quando comprovado o dolo ou a culpa do empregador. Nesses casos, a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 120, prevê a hipótese de ajuizamento de ação regressiva pelo INSS.
7. No caso, o conjunto probatório dos autos não deixa dúvida de que houve negligência e de que todas essas empresas contribuíram para a produção do resultado, devendo, portanto, ressarcir o erário pelos valores desembolsados pelo INSS para o pagamento da pensão por morte aos dependentes do segurado Antonio dos Santos.
8. E não é o caso de se limitar a condenação das corréis à metade do valor desembolsado pelo INSS, pois não há evidência de culpa concorrente do segurado.
9. Não há que se falar em limitação do reembolso até a data em que o segurado completaria 65 (sessenta e cinco) anos, pois as rés deverão ressarcir todos os valores efetivamente pagos pelo INSS aos dependentes do segurado falecido, enquanto perdurar o direito ao benefício.
10. Conforme entendimento firmado por esta Colenda Turma, na ação regressiva ajuizada pelo INSS, "os valores devidos devem ser corrigidos monetariamente desde o desembolso, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação" (AC nº 0004320-91.2011.4.03.6110/SP, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, DE 26/05/2015).
11. Preliminares rejeitadas. Apelos improvidos. Sentença mantida."

Dentro desse contexto, revisitar referidas conclusões pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na **súmula 7** do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

A respeito do tema, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA. ACIDENTE DO TRABALHO. INSS. CULPA DA EMPRESA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. SÚMULA 83/STJ. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

1. Cuida-se, na origem, de Ação Regressiva de indenização proposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra a Construtora Giovanella Ltda., objetivando condenação da ré ao ressarcimento de valores despendidos no pagamento da pensão por morte do segurado Paulo Paula da Silva, decorrente de acidente de trabalho.
2. O Juiz de 1º Grau julgou procedente o pedido.
3. O Tribunal a quo negou provimento à Apelação da ora recorrente e consignou que foi comprovada a "a existência de culpa do empregador". (fl. 505, grifo acrescentado).
4. É inviável analisar a tese defendida no Recurso Especial, a qual busca afastar as premissas fáticas estabelecidas pelo acórdão recorrido, pois inarredável a revisão do conjunto probatório dos autos. Aplica-se o óbice da Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgInt no REsp 1.571.912/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 31/8/2016, e AgRg no AREsp 294.560/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 22/4/2014.
5. Dessume-se que o aresto recorrido está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ.
6. No mais, é assente no STJ que a contribuição ao SAT não exige o empregador da sua responsabilização por culpa em acidente de trabalho, conforme art. 120 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: REsp 506.881/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJ 17.11.2003; e EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 973.379/RS, Rel. Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJJ/PE), Sexta Turma, DJe 14.6.2013.
7. Por fim, não fez a recorrente o devido cotejo analítico e, assim, não demonstrou as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.
8. Recurso Especial não conhecido. (REsp 1666241/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 30/06/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA. ART. 120 DA LEI 8.213/1991. INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS QUE NÃO RECONHECEM A NEGLIGÊNCIA DA EMPRESA EMPREGADORA. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Discute-se nos autos se a empresa recorrida incorreu em negligência de modo a caracterizar a sua responsabilidade civil, assim como possibilitar a ação regressiva da autarquia previdenciária em busca de ressarcimento das parcelas do auxílio-doença pagas ao segurado em virtude de acidente de trabalho.
2. A legitimidade para propositura da ação regressiva pela autarquia previdenciária diz diretamente com a comprovação de que a conduta culposa da empresa gerou o dano ocasionado ao segurado. O conjunto fático-probatório dos autos afirma a culpa da empresa. Rever a conclusão do Tribunal de origem quanto à responsabilidade do empregador pelo acidente é pretensão inviável nesta seara recursal, ante o óbice contido na Súmula 7/STJ.
3. É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual a Contribuição para o SAT não exige o empregador da sua responsabilização por culpa em acidente de trabalho, conforme art. 120 da Lei 8.213/1991. Agravo interno improvido. (AgInt no REsp 1571912/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2016, DJe 31/08/2016)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO REGRESSIVA. ACIDENTE DO TRABALHO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Cuida-se, na origem, de ação que objetiva a condenação da empresa ao ressarcimento de valores despendidos no pagamento de benefícios previdenciários decorrentes de acidente de trabalho ocorrido em 10.10.2007, nas dependências da ré, com a funcionária que sofreu acidente ao realizar tarefas laborais, e teve amputada sua mão direita. 2. É assente nesta Corte Superior que a contribuição ao SAT não exige o empregador da sua responsabilização por culpa em acidente de trabalho, conforme art. 120 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: REsp 506.881/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca; Quinta Turma, DJ 17.11.2003; e EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 973.379/RS, Rel. Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJJ/PE), Sexta Turma, DJe 14.6.2013. 3. É inviável analisar a tese defendida no Recurso Especial, a qual busca afastar as premissas fáticas estabelecidas pelo acórdão recorrido, pois inarredável a revisão do conjunto probatório dos autos. Aplica-se o óbice da Súmula 7/STJ. 4. No mais, o STJ vem sedimentando o entendimento de que o prazo prescricional é o do Decreto 20.910/32. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.423.088/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19.5.2014. 5. Agravo Regimental não provido. (STJ, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1452783 - Relator(a) HERMAN BENJAMIN - STJ - SEGUNDA TURMA - DJE DATA:13/10/2014)"

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

São Paulo, 15 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000992-57.2009.4.03.6100/SP

		2009.61.00.000992-5/SP
APELANTE	:	AGEMAKON CONSTRUOES SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP109018 JOSE WALDEMIR PIRES DE SANTANA e outro(a)
APELANTE	:	MPD ENGENHARIA LTDA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP107957 HELIO PINTO RIBEIRO FILHO
APELANTE	:	KC IMOBILIARIA LTDA
	:	TERRACOS DE TAMBORE ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO	:	SP207247 MARIA RAFAELA GUEDES PEDROSO PORTO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP158329 RENATA FERRERO PALLONE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS

APELADO(A)	:	AGEMAKON CONSTRUÇOES SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP109018 JOSE WALDEMIR PIRES DE SANTANA e outro(a)
APELADO(A)	:	MPD ENGENHARIA LTDA e outros(as)
	:	KC IMOBILIARIA LTDA
	:	TERRACOS DE TAMBORE ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO	:	SP207247 MARIA RAFAELA GUEDES PEDROSO PORTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP158329 RENATA FERRERO PALLONE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00009925720094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de **recurso especial** interposto por **AGEMAKON CONSTRUÇOES SERVICOS LTDA**, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os dispositivos infraconstitucionais que aponta.

No presente caso a parte recorrente foi intimada a regularizar o preparo recursal.

Entretanto, nos termos da certidão de fl. 1257-verso, o prazo transcorreu "in albis".

A ausência de recolhimento do preparo implica deserção do recurso nos termos dispostos no artigo 1.007, *caput* e § 2º, do Código de Processo Civil brasileiro.

Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREPARO. CUSTAS JUDICIAIS. DESERÇÃO. - É deserto o recurso interposto para o STJ quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de custas judiciais. - Agravo não provido. (AgRg no AREsp 224.714/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 04/02/2013)

Diante da ausência de cumprimento da determinação de fl. 431, o recurso interposto é deserto.

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

Int.

São Paulo, 15 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00013 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0007585-56.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.007585-6/SP
--	------------------------

EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A)	:	EDNA FERNANDES RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP293287 LUIZ HENRIQUE PICOLO BUENO e outro(a)
	:	SP272374 SEME ARONE
	:	SP306060 LUCAS DA SILVA PITA NETO
No. ORIG.	:	00075855620104036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por Seção Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O excelso Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 661.256/SC, assentou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação.

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

Constitucional. Previdenciária. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

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

Ante o exposto, nos termos do artigo 1040, II, do Código de Processo Civil, **determino a devolução dos autos à Egrégia Terceira Seção**, para verificação da pertinência de se proceder ao juízo positivo de retratação na espécie, à luz do *leading case* supracitado, após retomem conclusos nos termos do artigo 22, II, do Regimento Interno desta Corte.

São Paulo, 06 de agosto de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007102-44.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.007102-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOEL ALVES PEREIRA
ADVOGADO	:	SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP025688 JOSE EXPEDITO ALVES PEREIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	08.00.00083-8 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil homologo, para que produza seus regulares efeitos de direito, a desistência do recurso especial interposto pela parte autora às folhas 134/137.
Intime-se.

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

São Paulo, 21 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027880-35.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.027880-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SEBASTIAO HELVECIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP122246 ADELICIO CARLOS MIOLA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00099-9 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil homologo, para que produza seus regulares efeitos de direito, a desistência do recurso especial interposto pela parte autora às folhas 152/156.
Intime-se.

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

São Paulo, 21 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020562-88.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.020562-0/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	EVARISTO RIBEIRO ZEFERINO
ADVOGADO	:	SP026144 SERGIO LUIZ AMORIM DE SA
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG.	:	03.00.00043-0 2 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial manejado por **Evaristo Ribeiro Zeferino**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os dispositivos infraconstitucionais que aponta.

Decido.

Consoante se infere de consulta realizada ao Sistema de Acompanhamento Processual do Tribunal de Justiça de São Paulo, foi proferida sentença no processo principal - autos nº 0015781-39.2003.8.26.0590.

É assente o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o julgamento da ação principal torna prejudicado o agravo de instrumento, interposto contra decisão interlocutória do juízo de primeiro grau, consoante ementa que a seguir transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O RETORNO DOS AUTOS À CONTADORIA. SUPERVENIENTE PROLAÇÃO DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DE OBJETO. PREJUDICIALIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que o recurso especial interposto contra acórdão que julgou agravo de instrumento de decisão interlocutória, fica prejudicado, por perda de objeto, quando sobrevém a prolação de sentença de mérito.

Precedentes: AgInt no AREsp 477.509/RJ, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 2/2/2018; REsp 1.691.928/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 10/10/2017; AgInt no AREsp 922.370/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 7/10/2016.

2. Agravo interno não provido."

(AgInt no AREsp 657.190/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018)

Ante o exposto, **não conheço do recurso especial interposto**, porque neste ato **julgo prejudicado o agravo de instrumento**, pela perda de objeto.

Int.

São Paulo, 18 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020562-88.2012.4.03.0000/SP

		2012.03.00.020562-0/SP
AGRAVANTE	:	EVARISTO RIBEIRO ZEFERINO
ADVOGADO	:	SP026144 SERGIO LUIZ AMORIM DE SA
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG.	:	03.00.00043-0 2 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário manejado por **Evaristo Ribeiro Zeferino**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os dispositivos constitucionais que aponta.

Decido.

Consoante se infere de consulta realizada ao Sistema de Acompanhamento Processual do Tribunal de Justiça de São Paulo, foi proferida sentença no processo principal - autos nº 0015781-39.2003.8.26.0590.

É assente o entendimento do Pretório Excelso no sentido de que o julgamento da ação principal torna prejudicado o agravo de instrumento, interposto contra decisão interlocutória do juízo de primeiro grau, consoante ementa que a seguir transcrevo:

"EMENTA DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. SUPERVENIENTE TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO DE MÉRITO NOS AUTOS PRINCIPAIS QUE EXTINGUIU A EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/1973. INSUBSISTÊNCIA DO ATO JUDICIAL IMPUGNADO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PREJUDICADO. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015. 1. O Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina proferiu sentença definitiva nos autos da Apelação Cível 2010.078081-7 nos embargos à execução fiscal, na qual reconhecida "[...] a insubsistência da integralidade dos créditos tributários impugnados constantes do título executivo fiscal que instrui a Execução Fiscal n. 075.08.005011-0 [...]" (doc. 02, fl. 190), operada a perda superveniente do objeto do recurso extraordinário, insubsistente o ato judicial que o originou. 2. As razões do agravo interno não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada. 3. Ausente condenação anterior em honorários, inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo interno conhecido e não provido, com aplicação da penalidade prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015, calculada à razão de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa. (RE 971274 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 17/03/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-067 DIVULG 03-04-2017 PUBLIC 04-04-2017)

Ante o exposto, **não conheço do recurso extraordinário interposto**, porque neste ato **julgo prejudicado o agravo de instrumento**, pela perda de objeto.

Int.

São Paulo, 18 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033943-71.2014.4.03.9999/SP

		2014.03.99.0033943-6/SP
APELANTE	:	BENEDITO APARECIDO ACEITUNO
ADVOGADO	:	SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TELXEIRA PINTO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	30052779720138260063 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

Em primeiro lugar, pacificou-se nas Cortes Superiores o entendimento de que a ausência de trânsito em julgado dos recursos representativos de controvérsia não inviabiliza a aplicação da tese ao caso concreto.

Confirmam-se, a título de ilustração, os seguintes arestos (grifêi):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. REPASSE NA FATURA DE ENERGIA ELÉTRICA. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO NO JULGAMENTO DO RESP

1.185.070/RS, MEDIANTE UTILIZAÇÃO DA SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO 8/2008 DO STJ.

SOBRESTAMENTO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOB O RITO DO ART. 543-B DO CPC ADMITIDO NO STF (ARE 628.550/RS). DESCABIMENTO NO CASO.

1. A Primeira Seção do STJ, ao apreciar demanda representativa de controvérsia (art. 543-C do CPC), considerou válido o repasse, na fatura de energia elétrica, do encargo financeiro relativo ao PIS e à Cofins devido pela concessionária (REsp 1.185.070/RS).

2. É desnecessário o trânsito em julgado do acórdão proferido em recurso especial representativo da controvérsia para que se possa invocá-lo como precedente a fundamentar decisões em casos semelhantes. Nesse sentido: AgRg no AREsp 138.817/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2012; AgRg no REsp 1.218.277/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 13.12.2011; AgRg no AREsp 20.459/SP, Rel. Ministro Amalco Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 4.5.2012; e AgRg no REsp 1.095.152/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 27.9.2010.

3. A admissão de Recurso Extraordinário pelo STF sob o rito do art. 543-B do CPC não impede o julgamento pelo STJ, pois o sobrestamento do feito será analisado apenas por ocasião de eventual interposição de recurso Extraordinário no presente processo.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 175.188/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 22/08/2012).

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 543-B DO CPC E 328 RISTF). POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO PARADIGMA. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO 01.10.2010. **A existência de precedente firmado pelo Plenário desta Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma.** Precedentes. Adequada à espécie, merece manutenção a sistemática da repercussão geral aplicada (arts. 543-B do CPC e 328 do RISTF). Agravo regimental conhecido e não provido. (ARE 673256 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013)

Outrossim, a teor do art. 1.035, § 11, do CPC/15, "a súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão".

Superado esse ponto, o C. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 661.256/SC, submetido à sistemática da repercussão geral (artigo 543-B do CPC/73), decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando a seguinte tese: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecia a repercussão geral) e 827.833/sc. recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retomem o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Nessa esteira, a prestigiar a orientação firmada pela Suprema Corte no julgamento do paradigma supra, o C. Superior Tribunal de Justiça passou a reconhecer a inviabilidade da "desaposentação", superando, por conseguinte, a tese firmada no julgamento do REsp nº 1.334.488/SC. Confirmam-se, por oportuno, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART.

535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA.

DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NOVEL ENTENDIMENTO DO STF.

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

2. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do recurso especial Repetitivo 1.334.488/SC, processado nos moldes do art. 543-C do CPC, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, havia consolidado o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, razão pela qual admitem desistência por seus titulares, destacando-se a desnecessidade de devolução dos valores recebidos para a concessão de nova aposentadoria.

3. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, fixou a tese de repercussão geral de que, "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

4. Deve ser seguida a novel orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal em que se reconheceu a impossibilidade de o segurado já aposentado fazer jus a novo benefício em decorrência das contribuições vertidas após a concessão da aposentadoria.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1662992/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 09/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. NOVO JUBILAMENTO.

IMPOSSIBILIDADE. ADEQUAÇÃO AO ENTENDIMENTO DO STF ASSENTADO NO RE 661.256/SC.

1. Os recursos interpostos com fulcro no CPC/1973 sujeitam-se aos requisitos de admissibilidade nele previstos, conforme diretriz contida no Enunciado Administrativo n. 2 do Plenário do STJ.

2. No julgamento do RE n. 661.256/SC, o Supremo Tribunal Federal fixou tese nos seguintes termos: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

4. Agravo regimental provido para dar provimento ao recurso especial do INSS.

(AgRg no AREsp 446.434/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 19/10/2017)

Vale sublinhar que essa orientação tem sido reiteradamente aplicada no âmbito do C. STJ, inclusive por meio de decisões monocráticas. Nesse sentido, a título ilustrativo: REsp nº 1.707.854, Rel. Ministra Regina Helena Costa, 13/11/2017; REsp nº 1.693.801, Rel. Ministro Francisco Falcão, 26/10/2017; REsp nº 1.700.350, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 25/10/2017)

Nesses termos, presente a hipótese do art. 1.030, inciso I, alínea "b", do Código de Processo Civil, impõe-se negar seguimento ao recurso especial.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso especial.

Intimem-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos à vara de origem

São Paulo, 19 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033943-71.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.033943-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BENEDITO APARECIDO ACEITUNO
ADVOGADO	:	SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
No. ORIG.	:	30052779720138260063 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

Em primeiro lugar, pacificou-se nas Cortes Superiores o entendimento de que a ausência de trânsito em julgado dos recursos representativos de controvérsia não inviabiliza a aplicação da tese ao caso concreto.

Confirmam-se, a título de ilustração, os seguintes acórdãos (grifêi):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. REPASSE NA FATURA DE ENERGIA ELÉTRICA. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO NO JULGAMENTO DO RESP 1.185.070/RS, MEDIANTE UTILIZAÇÃO DA SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO 8/2008 DO STJ. SOBRESTAMENTO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOB O RITO DO ART. 543-B DO CPC ADMITIDO NO STF (ARE 628.550/RS). DESCABIMENTO NO CASO.

1. A Primeira Seção do STJ, ao apreciar demanda representativa de controvérsia (art. 543-C do CPC), considerou válido o repasse, na fatura de energia elétrica, do encargo financeiro relativo ao PIS e à Cofins devido pela concessionária (REsp 1.185.070/RS).

2. É desnecessário o trânsito em julgado do acórdão proferido em Recurso Especial representativo da controvérsia para que se possa invocá-lo como precedente a fundamentar decisões em casos semelhantes. Nesse sentido: AgRg no AREsp 138.817/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2012; AgRg no REsp 1.218.277/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 13.12.2011; AgRg no AREsp 20.459/SP, Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 4.5.2012; e AgRg no REsp 1.095.152/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 27.9.2010.

3. A admissão de Recurso Extraordinário pelo STF sob o rito do art. 543-B do CPC não impede o julgamento pelo STJ, pois o sobrestamento do feito será analisado apenas por ocasião de eventual interposição de Recurso Extraordinário no presente processo.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 175.188/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 22/08/2012).

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 543-B DO CPC E 328 RISTF). POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO PARADIGMA. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO 01.10.2010. **A existência de precedente firmado pelo Plenário desta Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma.** Precedentes. Adequada à espécie, merece manutenção a sistemática da repercussão geral aplicada (arts. 543-B do CPC e 328 do RISTF). Agravo regimental conhecido e não provido. (ARE 673256 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013)

Outrossim, a teor do art. 1.035, § 11, do CPC/15, "a súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão".

Superado esse ponto, tem-se que o C. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 661.256/SC, submetido à sistemática da repercussão geral (artigo 543-B do CPC/73), decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando a seguinte tese: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retomem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC).

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Neste caso concreto, verifica-se que o entendimento emanado do acórdão recorrido *não diverge* da orientação jurisprudencial da superior instância.

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

Intimem-se.

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

São Paulo, 19 de março de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0035120-36.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.035120-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO JURANDIR ATAHYDE
ADVOGADO	:	SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG.	:	30046786120138260063 2 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

Em primeiro lugar, pacificou-se nas Cortes Superiores o entendimento de que a ausência de trânsito em julgado dos recursos representativos de controvérsia não inviabiliza a aplicação da tese ao caso concreto.

Confirmam-se, a título de ilustração, os seguintes acórdãos (grifêi):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. REPASSE NA FATURA DE ENERGIA ELÉTRICA. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO NO JULGAMENTO DO RESP 1.185.070/RS, MEDIANTE UTILIZAÇÃO DA SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO 8/2008 DO STJ. SOBRESTAMENTO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOB O RITO DO ART. 543-B DO CPC ADMITIDO NO STF (ARE 628.550/RS). DESCABIMENTO NO CASO.

1. A Primeira Seção do STJ, ao apreciar demanda representativa de controvérsia (art. 543-C do CPC), considerou válido o repasse, na fatura de energia elétrica, do encargo financeiro relativo ao PIS e à Cofins devido pela concessionária (REsp 1.185.070/RS).

2. É desnecessário o trânsito em julgado do acórdão proferido em recurso especial representativo da controvérsia para que se possa invocá-lo como precedente a fundamentar decisões em casos semelhantes. Nesse sentido: AgRg no AREsp 138.817/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2012; AgRg no REsp 1.218.277/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 13.12.2011; AgRg no AREsp 20.459/SP, Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 4.5.2012; e AgRg no REsp 1.095.152/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 27.9.2010.

3. A admissão de Recurso Extraordinário pelo STF sob o rito do art. 543-B do CPC não impede o julgamento pelo STJ, pois o sobrestamento do feito será analisado apenas por ocasião de eventual interposição de recurso Extraordinário no presente processo.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 175.188/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 22/08/2012).

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 543-B DO CPC E 328 RISTF). POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO PARADIGMA. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO 01.10.2010. **A existência de precedente firmado pelo Plenário desta Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma.** Precedentes. Adequada à espécie, merece manutenção a sistemática da repercussão geral aplicada (arts. 543-B do CPC e 328 do RISTF). Agravo regimental conhecido e não provido. (ARE 673256 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013)

Outrossim, a teor do art. 1.035, § 11, do CPC/15, "a súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão".

Superado esse ponto, o C. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 661.256/SC, submetido à sistemática da repercussão geral (artigo 543-B do CPC/73), decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando a seguinte tese: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retomem o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Nessa esteira, a prestigiar a orientação firmada pela Suprema Corte no julgamento do paradigma supra, o C. Superior Tribunal de Justiça passou a reconhecer a inviabilidade da "desaposentação", superando, por conseguinte, a tese firmada no julgamento do REsp nº 1.334.488/SC. Confira-se, por oportuno, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NOVEL ENTENDIMENTO DO STF.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
2. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do recurso especial Repetitivo 1.334.488/SC, processado nos moldes do art. 543-C do CPC, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, havia consolidado o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, razão pela qual admitem desistência por seus titulares, destacando-se a desnecessidade de devolução dos valores recebidos para a concessão de nova aposentadoria.
3. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, fixou a tese de repercussão geral de que, "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".
4. Deve ser seguida a novel orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal em que se reconheceu a impossibilidade de o segurado já aposentado fazer jus a novo benefício em decorrência das contribuições vertidas após a concessão da aposentadoria.
5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (REsp 1662992/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 09/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. NOVO JUBILAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ADEQUAÇÃO AO ENTENDIMENTO DO STF ASSENTADO NO RE 661.256/SC.

1. Os recursos interpostos com fulcro no CPC/1973 sujeitam-se aos requisitos de admissibilidade nele previstos, conforme diretriz contida no Enunciado Administrativo n. 2 do Plenário do STJ.
- 2.
3. No julgamento do RE n. 661.256/SC, o Supremo Tribunal Federal fixou a seguinte tese: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".
4. Agravo regimental provido para dar provimento ao recurso especial do INSS. (AgRg no AREsp 446.434/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 19/10/2017)

Vale sublinhar que essa orientação tem sido reiteradamente aplicada no âmbito do C. STJ, inclusive por meio de decisões monocráticas. Nesse sentido, a título ilustrativo: REsp nº 1.707.854, Rel. Ministra Regina Helena Costa, 13/11/2017; REsp nº 1.693.801, Rel. Ministro Francisco Falcão, 26/10/2017; REsp nº 1.700.350, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 25/10/2017. Nesses termos, presente a hipótese do art. 1.030, inciso I, alínea "b", do Código de Processo Civil, impõe-se negar seguimento ao recurso especial.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso especial.

Intimem-se.

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

São Paulo, 19 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0035120-36.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.035120-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO JURANDIR ATAHYDE
ADVOGADO	:	SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG.	:	30046786120138260063 2 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

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

D E C I D O.

Em primeiro lugar, pacificou-se nas Cortes Superiores o entendimento de que a ausência de trânsito em julgado dos recursos representativos de controvérsia não inviabiliza a aplicação da tese ao caso concreto.

Confiram-se, a título de ilustração, os seguintes arestos (grifei):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. REPASSE NA FATURA DE ENERGIA ELÉTRICA. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO NO JULGAMENTO DO RESP 1.185.070/RS, MEDIANTE UTILIZAÇÃO DA SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO 8/2008 DO STJ.

SOBRESTAMENTO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOB O RITO DO ART. 543-B DO CPC ADMITIDO NO STF (ARE 628.550/RS). DESCABIMENTO NO CASO.

1. A Primeira Seção do STJ, ao apreciar demanda representativa de controvérsia (art. 543-C do CPC), considerou válido o repasse, na fatura de energia elétrica, do encargo financeiro relativo ao PIS e à Cofins devido pela concessionária (REsp 1.185.070/RS).
2. É desnecessário o trânsito em julgado do acórdão proferido em Recurso Especial representativo da controvérsia para que se possa invocá-lo como precedente a fundamentar decisões em casos semelhantes. Nesse sentido: AgRg no AREsp 138.817/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2012; AgRg no REsp 1.218.277/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 13.12.2011; AgRg no AREsp 20.459/SP, Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 4.5.2012; e AgRg no REsp 1.095.152/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 27.9.2010.
3. A admissão de Recurso Extraordinário pelo STF sob o rito do art. 543-B do CPC não impede o julgamento pelo STJ, pois o sobrestamento do feito será analisado apenas por ocasião de eventual interposição de Recurso Extraordinário no presente processo.
4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 175.188/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 22/08/2012).

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 543-B DO CPC E 328 RISTF). POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO PARADIGMA. PRECEDENTES. ACÓRDÃO

RECORRIDO PUBLICADO 01.10.2010. **A existência de precedente firmado pelo Plenário desta Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma.** Precedentes. Adequada à espécie, merece manutenção a sistemática da repercussão geral aplicada (arts. 543-B do CPC e 328 do RISTF). Agravo regimental conhecido e não provido. (ARE 673256 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013)

Outrossim, a teor do art. 1.035, § 11, do CPC/15, "a súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão".

Superado esse ponto, tem-se que o C. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 661.256/SC, submetido à sistemática da repercussão geral (artigo 543-B do CPC/73), decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando a seguinte tese: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/1991".

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retomem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC). (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Neste caso concreto, verifica-se que o entendimento emanado do acórdão recorrido *não diverge* da orientação jurisprudencial da superior instância.

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

Intimem-se.

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

São Paulo, 19 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006742-72.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.006742-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOAO LOURENCAO
ADVOGADO	:	PR061386 FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00067427220154036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os dispositivos infraconstitucionais que aponta.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

"A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, consigno que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inseridas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

Pretende o segurado, nestes autos, promover execução individual de sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.4.03.6183.

Ocorre que o Juízo "a quo" verificou que a exequente já havia proposto ação individual de idêntico objeto (processo nº 2004.61.14.007313-4), nela já tendo executado o título judicial, como se vê de fls. 55/56 (extrato de andamento processual).

E, em pesquisa realizada no sítio da Justiça Federal de São Paulo (www.jfsp.jus.br), cujos extratos determino sejam juntados aos autos como parte integrante desta decisão, é possível verificar que, de fato, tem idêntico assunto ao da ação civil pública.

Assim, não pode o segurado executar a sentença proferida na ação civil pública, pois, em relação a ele, a matéria está acobertada sob o manto da coisa julgada.

Ressalto, por oportuno, que, intimada a trazer cópia integral da ação individual, quedou-se inerte o exequente, não conseguindo demonstrar, assim, que as ações teriam objetos distintos.

Juntem-se, aos autos, extratos de pesquisa de andamento processual em anexo (processos nºs 2004.61.14.007313-4 e 0011237-82.2003.4.03.6183), como parte integrante desta decisão.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao apelo da exequente, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO."

Verifica-se, assim, que, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

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

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

Int.

São Paulo, 14 de janeiro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006742-72.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.006742-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	JOAO LOURENCAO
ADVOGADO	:	PR061386 FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00067427220154036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Decisão de fls. 109/109v.

Onde se lê: "...interposto pela União...".

Leia-se: "...interposto pelo exequente...".

Int.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007674-55.2016.4.03.6141/SP

	2016.61.41.007674-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JULIO DA CONCEICAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP307348 RODOLFO MERGUISO ONHA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00076745520164036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido deixou de reconhecer a decadência ao fundamento de que fora formulado pedido de revisão do benefício em manutenção (adequação da renda mensal do benefício aos novos valores "teto" das EC nº 20/98 e nº 41/2003), não se tratando, pois, de revisão do ato de concessão do benefício originário.

O acórdão impugnado, portanto, *não diverge* do entendimento sufragado pelo C. STJ, consoante se colhe do seguinte aresto, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO PEDIDO DE IRSM/1994. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. ESCLARECIMENTO QUANTO À NÃO INCIDÊNCIA DO REFERIDO DISPOSITIVO NAS PRETENSÕES DE APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003.

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

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

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

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

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

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

Ademais, tem-se que o pedido revisional deduzido foi determinado pelas instâncias ordinárias, ao fundamento de que "Nessa toada, entendo ser procedente o pedido veiculado na inicial especialmente por se constatar que o salário-de-benefício foi limitado ao menor valor teto vigente na data da concessão da aposentadoria (fl. 156/157)".

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

Nesse sentido:

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

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

Outrossim, quanto às alegações suscitadas acerca da concessão do benefício no período denominado "buraco negro", tem-se que a questão foi dirimida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 937.595/RG, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria, oportunidade em que reafirmou a jurisprudência no sentido de que os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 ("buraco negro"), não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC 20/98 e EC 41/03. Confira-se, *in verbis*:

"Direito previdenciário. Recurso extraordinário. Readequação de benefício concedido entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro). Aplicação imediata dos tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003. Repercussão geral. Reafirmação de jurisprudência. 1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos novos tetos instituídos pelo art. 14 da EC nº 20/1998 e do art. 5º da EC nº 41/2003 no âmbito do regime geral de previdência social (RE 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em regime de repercussão geral). 2. Não foi determinado nenhum limite temporal no julgamento do RE 564.354. Assim, os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação, segundo os tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003. O eventual direito a diferenças deve ser aferido caso a caso, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE 564.354. 3. Repercussão geral reconhecida, com reafirmação de jurisprudência, para assentar a seguinte tese: "os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral".

(RE 937595 RG, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 02/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-101 DIVULG 15-05-2017 PUBLIC 16-05-2017)

Sendo assim, descabe o enfrentamento da matéria em sede do recurso especial, por tratar-se de matéria decidida sob o enfoque constitucional, sujeita à competência do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008926-28.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.008926-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUIZ APARECIDO PINHEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP291402 DIEGO ALEXANDRE ZANETTI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LUIZ APARECIDO PINHEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP291402 DIEGO ALEXANDRE ZANETTI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00073-0 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto em face de acórdão proferido nestes autos.

Decido.

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

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

Int.

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

São Paulo, 19 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010285-76.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.010285-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA AKIKO IREIJO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP317823 FABIO IZAC SILVA
APELANTE	:	JENILDA ROSALINA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP272844 CLEBER RUY SALERNO
	:	SP324609 LILIAN DE SOUZA GARRIDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10078279120148260604 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Jenilda Rosalina de Oliveira contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

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

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EX-CÔNJUGE. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. REVALORAÇÃO DA PROVA. DESCABIMENTO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Para fins de percepção de pensão por morte, a dependência econômica entre o ex-cônjuge e o segurado falecido deve ser demonstrada, não podendo ser presumida.
 2. No caso dos autos, o acórdão recorrido entendeu que "o conjunto probatório apresentado nos autos não logrou êxito em comprovar a alegada dependência econômica entre a parte autora e o de cujus".
 3. O Superior Tribunal de Justiça, no que diz respeito a valoração probatória, possui entendimento de que "a errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório" (AgRg no AREsp 26.857/GO, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 27/9/2013).
 4. In casu, verifica-se que o julgamento proferido pela instância ordinária não evidencia erro jurídico na aplicação de norma ou princípio, de modo que não se justifica a reavaliação da prova.
 5. Tendo o acórdão de origem assentado suas conclusões sobre a prova juntada aos autos, não se pode acolher a pretensão recursal sem proceder ao revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.
 6. Agravo Interno não provido.
- (AgInt no AREsp 899.286/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2016, DJe 09/09/2016)"

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Boletim - Decisões Terminativas Nro 7418/2019
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000401-02.1999.4.03.6115/SP

	1999.61.15.000401-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	WALTER TAGLIATELA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
	:	SP167552 LUCIANA PUNTEL GOSUEN
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP051835 LAERCIO PEREIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de agravo interposto pela parte autora em face da decisão que não admitiu o recurso extraordinário.

Na Suprema Corte foi proferido o despacho de fls. 305v, determinando a devolução dos autos, uma vez que os temas do recurso extraordinário referem-se a paradigma já resolvido na sistemática da repercussão geral (ARE nº 639.228/RG).

D E C I D O.

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

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do ARE nº 639.228 RG, assentou a *inexistência de repercussão geral* da matéria relativa ao indeferimento de pedido de produção de provas em processo judicial, por demandar inevitável análise de normas infraconstitucionais.

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

Agravo convertido em Extraordinário. Inadmissibilidade deste. Produção de provas. Processo judicial. Indeferimento. Contraditório e ampla defesa. Tema infraconstitucional. Precedentes. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário não conhecido. Não apresenta repercussão geral recurso extraordinário que, tendo por objeto a obrigatoriedade de observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa, nos casos de indeferimento de pedido de produção de provas em processo judicial, versa sobre tema infraconstitucional. (ARE 639228 RG, Relator(a): Min. MINISTRO PRESIDENTE, julgado em 16/06/2011, DJe-167 DIVULG 30-08-2011 PUBLIC 31-08-2011 EMENT VOL-02577-02 PP-00222)

In casu, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo autor, e que, inadmitido, deu azo ao agravo ora sob exame, veicula tese em relação à qual a Corte Suprema já decidiu que não há repercussão geral (ARE nº 639.228/RG).

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

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

Int.

Oportunamente, restitua-se os autos à origem.

São Paulo, 19 de março de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0007585-56.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.007585-6/SP
--	------------------------

EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A)	:	EDNA FERNANDES RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP293287 LUIZ HENRIQUE PICOLO BUENO e outro(a)
	:	SP272374 SEME ARONE
	:	SP306060 LUCAS DA SILVA PITA NETO
No. ORIG.	:	00075855620104036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

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

Int.

Após, cumpra-se a parte final da decisão de fls. 287/287v°.

São Paulo, 19 de novembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007674-55.2016.4.03.6141/SP

	2016.61.41.007674-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JULIO DA CONCEICAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP307348 RODOLFO MERGUISO ONHA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	00076745520164036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

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

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009789-47.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.009789-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARISA GORETI BIAZOTI AZANHA DE JESUS
ADVOGADO	:	SP126382 CARLOS ALBERTO DOMINGUES
CODINOME	:	MARISA GORETI BIAZOTI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	10020549520168260539 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Agravo Interno interposto pela parte autora contra a decisão desta Vice-Presidência que negou seguimento ao seu recurso extraordinário.

DECIDO.

Compulsando os autos, verifica-se que a interposição do recurso ocorreu após o prazo estabelecido no art. 1.003, § 5º, do Código de Processo Civil, sendo, portanto, intempestivo.

Assim, ausente pressuposto objetivo de admissibilidade, **não conheço** do Agravo Interno.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002133-51.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALDA IMACULADA DE PAULO

Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

D E C I S Ã O

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

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Por primeiro, não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação a dispositivo constitucional haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que "não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal" (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014).

Tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado.

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

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

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

Ainda nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA.

1. O Tribunal de origem, com fundamento nos elementos de convicção colacionados ao feito, considerou que a segurada já se encontrava incapacitada desde 31/5/2002, filiando-se ao RGPS em 18/6/2002, ou seja, após a incapacidade, situação que obsta a concessão do benefício, nos termos do art. 42, § 2º, da Lei n. 8.213/1991.

2. Diante disso, para infirmar o acórdão recorrido, necessário seria o revolvimento do material fático-probatório, o que é obstado pelo teor da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1439356/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 25/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. Discute-se a existência do direito à aposentadoria por invalidez, em hipótese na qual o Tribunal a quo concluiu que a incapacidade era pré-existente ao ingresso da agravante no Regime Geral de Previdência.

2. Após detido exame das provas trazidas aos autos, o órgão julgador atestou que a agravante estava acometida de incapacidade para o trabalho quando se filiou e iniciou o recolhimento das contribuições previdenciárias.

3. Por sua vez, o acolhimento da pretensão recursal pressupõe a análise da procedência da afirmação de que a hipótese é de doença preexistente que se agravou, e não de incapacidade preexistente, o que demanda revolvimento fático-probatório. Incide, portanto, o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1476688/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2014, DJe 28/11/2014)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agrado regimental não provido" (STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. REVISÃO.
MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.
1. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 2. A via estreita do Recurso Especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquirido como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a falta de indicação dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o Emendado Sumular 284 do STF.
3. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade.
4. A instância de origem decidiu a questão com fundamento no suporte fático-probatório dos autos, cujo reexame é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".
5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.
(REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 22/05/2018)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000712-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: AFIGRAF COMERCIO INDUSTRIA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - SP172838-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERASA S.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCAS DE MELLO RIBEIRO - SP205306

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 22 de março de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013515-02.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO GODOY DA CUNHA MAGALHAES - SP234123, GUSTAVO GONCALVES GOMES - SP266894-A

AGRAVADO: VALDIRENE VIEIRA DE MATOS DE LIMA, PEDRO, MACIEL DOS SANTOS, REGINALDO COSTA, RÔMILDA FERREIRA DA SILVA, KAREN SOUZA DA SILVA, JOANA ROSILDA DA SILVA, ANA MARIA PEREIRA DA SILVA, GIOVANILDA DA SILVA AGUIAR, LUCINEIDE SILVA DE CARVALHO, REGINA DE SOUZA PIOVEZAN, JANICLEIDE SILVA DA COSTA, ARNALDO DA SILVA, JOSÉ URANE MARTINS DA SILVA, BARBARA MARIA CARNEIRO DA SILVA, NILZETE LIMA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: BRENO ZANONI CORTELLA - SP300601-N

Advogado do(a) AGRAVADO: BRENO ZANONI CORTELLA - SP300601-N

Advogado do(a) AGRAVADO: BRENO ZANONI CORTELLA - SP300601-N

Advogado do(a) AGRAVADO: BRENO ZANONI CORTELLA - SP300601-N

Advogado do(a) AGRAVADO: BRENO ZANONI CORTELLA - SP300601-N

Advogado do(a) AGRAVADO: BRENO ZANONI CORTELLA - SP300601-N

Advogado do(a) AGRAVADO: BRENO ZANONI CORTELLA - SP300601-N

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

São Paulo, 25 de março de 2019

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62140/2019
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009520-59.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.009520-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	ANTONIO SALES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTONIO SALES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP-1ª SSIJ-SP
No. ORIG.	:	00095205920084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Folhas 652/654: Observo que, a despeito da determinação de imediata implantação do benefício, consoante decisão de folhas 463, não há nos autos notícia acerca de seu cumprimento. Assim, determino expedição de ofício para imediato cumprimento da ordem. Na instrução do ofício, deverá ser inserida cópia digitalizada da decisão supra, bem assim solicitado que venha aos autos informação acerca de seu atendimento. Cumpra-se, com urgência.

Após, retomem os autos ao NUGE.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028989-79.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.028989-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARCIA FATIMA PIOVEZAN
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
No. ORIG.	:	12.00.00052-9 1 Vr CAPIVARI/SP

DESPACHO

Folhas 200: Observo que, a despeito da determinação de imediata implantação do benefício, consoante decisão de folhas 191, não há nos autos notícia acerca de seu cumprimento. Assim, determino expedição de ofício para imediato cumprimento da ordem. Na instrução do ofício, deverá ser inserida cópia digitalizada da decisão supra, bem assim solicitado que venha aos autos informação acerca de seu atendimento. Cumpra-se, com urgência.

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

São Paulo, 21 de março de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019658-34.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.019658-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	ANTONIO CESAR DIVITO
ADVOGADO	:	SP181673 LUIS LEONARDO TOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANTONIO CESAR DIVITO

ADVOGADO	:	SP181673 LUIS LEONARDO TOR
No. ORIG.	:	00014032020148260129 1 Vr CASA BRANCA/SP

DESPACHO

Folhas 279: Observo que, a despeito da determinação de imediata implantação do benefício, consoante decisão de folhas 263-verso, não há nos autos notícia acerca de seu cumprimento. Assim, determino expedição de ofício para imediato cumprimento da ordem. Na instrução do ofício, deverá ser inserida cópia digitalizada da decisão supra, bem assim solicitado que venha aos autos informação acerca de seu atendimento. Cumpra-se, com urgência.

Após, remetam-se os autos ao Gabinete da Conciliação.

São Paulo, 21 de março de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032746-76.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.032746-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	GILMAR ALVES PEREIRA
ADVOGADO	:	SP289655 BRUNO CESAR PEROBELI
No. ORIG.	:	13.00.00086-4 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DESPACHO

Folhas 126: Observo que, a despeito da determinação de imediata implantação do benefício, consoante decisão de folhas 121, não há nos autos notícia acerca de seu cumprimento. Assim, determino expedição de ofício para imediato cumprimento da ordem. Na instrução do ofício, deverá ser inserida cópia digitalizada da decisão supra, bem assim solicitado que venha aos autos informação acerca de seu atendimento. Cumpra-se, com urgência.

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

São Paulo, 18 de março de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

APELAÇÃO (198) Nº 5001375-72.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: LUCIANO APARECIDO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: JESSICA LORENTE MARQUES - MS16933

DESPACHO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos.

Passo ao exame.

Ab initio, cumpre realçar que ao exercer o seu *mínus* estatal, incumbe ao magistrado ter uma participação efetiva e eficaz, explicitando atitudes que cooperem com a solução da lide e conduzindo o processo na direção do que preconizado pelo ordenamento jurídico, especialmente, no tocante aos princípios insculpidos no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, a seguir transcrito:

"Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(omissis...)

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

Desse norte não se desviou este Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Nesse passo, considerando ser a conciliação um meio eficiente e rápido para a solução de conflitos, remetam-se os presentes autos ao Gabinete da Conciliação deste TRF/3R, para tentativa conciliatória.

Restando infutúfera a celebração de acordo entre as partes, encaminhem-se os autos diretamente ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes - NUGE desta Corte, aonde deverão permanecer sobrestados até o julgamento definitivo do paradigma RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5001976-15.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO NUNES DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: MARINA APARECIDA BATISTA - MS1788700A

DESPACHO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos.

Passo ao exame.

Ab initio, cumpre realçar que ao exercer o seu *mínus* estatal, incumbe ao magistrado ter uma participação efetiva e eficaz, explicitando atitudes que cooperem com a solução da lide e conduzindo o processo na direção do que preconizado pelo ordenamento jurídico, especialmente, no tocante aos princípios insculpidos no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, a seguir transcrito:

"Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(omissis...)

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

Desse norte não se desviou este Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Nesse passo, considerando ser a conciliação um meio eficiente e rápido para a solução de conflitos, remetam-se os presentes autos ao Gabinete da Conciliação deste TRF/3R, para tentativa conciliatória.

Restando infrutífera a celebração de acordo entre as partes, encaminhem-se os autos diretamente ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes - NUGE desta Corte, aonde deverão permanecer sobrestados até o julgamento definitivo do paradigma RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810.

São Paulo, 17 de agosto de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5001647-03.2017.4.03.9999

RELATOR: Cab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALESSANDRO TERASSI

Advogado do(a) APELADO: SINCLEI DAGNER ESPASSA - MS13608

DESPACHO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos.

Passo ao exame.

Ab initio, cumpre realçar que ao exercer o seu *mínus* estatal, incumbe ao magistrado ter uma participação efetiva e eficaz, explicitando atitudes que cooperem com a solução da lide e conduzindo o processo na direção do que preconizado pelo ordenamento jurídico, especialmente, no tocante aos princípios insculpidos no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, a seguir transcrito:

"Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(omissis...)

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

Desse norte não se desviou este Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Nesse passo, considerando ser a conciliação um meio eficiente e rápido para a solução de conflitos, remetam-se os presentes autos ao Gabinete da Conciliação deste TRF/3R, para tentativa conciliatória.

Restando infrutífera a celebração de acordo entre as partes, encaminhem-se os autos diretamente ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes - NUGE desta Corte, aonde deverão permanecer sobrestados até o julgamento definitivo do paradigma RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810.

São Paulo, 17 de agosto de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021370-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LIVIA MEDEIROS FALCONI - SP210429

AGRAVADO: JESUS ANTONIO GUIRAU

Advogado do(a) AGRAVADO: CELIA ZAMPIERI - SP106343

DESPACHO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos.

Passo ao exame.

Ab initio, cumpre realçar que ao exercer o seu *mínus* estatal, incumbe ao magistrado ter uma participação efetiva e eficaz, explicitando atitudes que cooperem com a solução da lide e conduzindo o processo na direção do que preconizado pelo ordenamento jurídico, especialmente, no tocante aos princípios insculpidos no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, a seguir transcrito:

"Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(omissis...)

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

Desse norte não se desviou este Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Nesse passo, considerando ser a conciliação um meio eficiente e rápido para a solução de conflitos, remetam-se os presentes autos ao Gabinete da Conciliação deste TRF/3R, para tentativa conciliatória.

Restando infrutífera a celebração de acordo entre as partes, encaminhem-se os autos diretamente ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes - NUGE desta Corte, aonde deverão permanecer sobrestados até o julgamento definitivo do paradigma RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810.

São Paulo, 17 de agosto de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005048-34.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. Vice Presidência
AGRAVANTE: LEONARDO ROSA MIRANDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos.

Passo ao exame.

Ab initio, cumpre realçar que ao exercer o seu *minus* estatal, incumbe ao magistrado ter uma participação efetiva e eficaz, explicitando atitudes que cooperem com a solução da lide e conduzindo o processo na direção do que preconizado pelo ordenamento jurídico, especialmente, no tocante aos princípios insculpidos no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, a seguir transcrito:

"Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(omissis...)

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

Desse norte não se desviou este Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Nesse passo, considerando ser a conciliação um meio eficiente e rápido para a solução de conflitos, remetam-se os presentes autos ao Gabinete da Conciliação deste TRF/3R, para tentativa conciliatória.

Restando infrutífera a celebração de acordo entre as partes, encaminhem-se os autos diretamente ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes - NUGE desta Corte, aonde deverão permanecer sobrestados até o julgamento definitivo do paradigma RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810.

São Paulo, 31 de agosto de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000574-93.2017.4.03.9999
RELATOR: Cab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: LIDIA MARCIA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDA VALLI - MS8738-A

DESPACHO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos.

Passo ao exame.

Ab initio, cumpre realçar que ao exercer o seu *minus* estatal, incumbe ao magistrado ter uma participação efetiva e eficaz, explicitando atitudes que cooperem com a solução da lide e conduzindo o processo na direção do que preconizado pelo ordenamento jurídico, especialmente, no tocante aos princípios insculpidos no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, a seguir transcrito:

"Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(omissis...)

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

Desse norte não se desviou este Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Nesse passo, considerando ser a conciliação um meio eficiente e rápido para a solução de conflitos, remetam-se os presentes autos ao Gabinete da Conciliação deste TRF/3R, para tentativa conciliatória.

Restando infrutífera a celebração de acordo entre as partes, encaminhem-se os autos diretamente ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes - NUGE desta Corte, aonde deverão permanecer sobrestados até o julgamento definitivo do paradigma RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810.

São Paulo, 17 de agosto de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001199-30.2017.4.03.9999

RELATOR: Cab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SUELY BERNAL ROCHA

Advogado do(a) APELADO: DANILA BALSANI CAVALCANTE - MS1829700A

DESPACHO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos.

Passo ao exame.

Ab initio, cumpre realçar que ao exercer o seu múnus estatal, incumbe ao magistrado ter uma participação efetiva e eficaz, explicitando atitudes que cooperem com a solução da lide e conduzindo o processo na direção do que preconizado pelo ordenamento jurídico, especialmente, no tocante aos princípios insculpidos no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, a seguir transcrito:

"Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(omissis...)

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

Desse norte não se desviou este Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Nesse passo, considerando ser a conciliação um meio eficiente e rápido para a solução de conflitos, remetam-se os presentes autos ao Gabinete da Conciliação deste TRF/3R, para tentativa conciliatória.

Restando infrutífera a celebração de acordo entre as partes, encaminhem-se os autos diretamente ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes - NUGE desta Corte, aonde deverão permanecer sobrestados até o julgamento definitivo do paradigma RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810.

São Paulo, 17 de agosto de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005990-66.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: JOSE RICARDO RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RICARDO RIBEIRO - SP340230

AGRAVADO: FRANCISCO MIGUEL XAVIER

Advogado do(a) AGRAVADO: LIGIA MARIA SIGOLO ROBERTO - SP169546

DESPACHO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos.

Passo ao exame.

Ab initio, cumpre realçar que ao exercer o seu múnus estatal, incumbe ao magistrado ter uma participação efetiva e eficaz, explicitando atitudes que cooperem com a solução da lide e conduzindo o processo na direção do que preconizado pelo ordenamento jurídico, especialmente, no tocante aos princípios insculpidos no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, a seguir transcrito:

"Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(omissis...)

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

Desse norte não se desviou este Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Nesse passo, considerando ser a conciliação um meio eficiente e rápido para a solução de conflitos, remetam-se os presentes autos ao Gabinete da Conciliação deste TRF/3R, para tentativa conciliatória.

Restando infrutífera a celebração de acordo entre as partes, encaminhem-se os autos diretamente ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes - NUGE desta Corte, aonde deverão permanecer sobrestados até o julgamento definitivo do paradigma RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810.

São Paulo, 6 de setembro de 2018.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000719-86.2016.4.03.9999
RELATOR: Cab. Vice Presidência
JUÍZO RECORRENTE: LUCIENE IVO DE QUEIROZ
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: FRANCISCO PEREIRA MARTINS - MSA4830000
RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos.

Passo ao exame.

Ab initio, cumpre realçar que ao exercer o seu *mínus* estatal, incumbe ao magistrado ter uma participação efetiva e eficaz, explicitando atitudes que cooperem com a solução da lide e conduzindo o processo na direção do que preconizado pelo ordenamento jurídico, especialmente, no tocante aos princípios insculpidos no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, a seguir transcrito:

"Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(omissis...)

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

Desse norte não se desviou este Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Nesse passo, considerando ser a conciliação um meio eficiente e rápido para a solução de conflitos, remetam-se os presentes autos ao Gabinete da Conciliação deste TRF/3R, para tentativa conciliatória.

Restando infrutífera a celebração de acordo entre as partes, encaminhem-se os autos diretamente ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes - NUGE desta Corte, aonde deverão permanecer sobrestados até o julgamento definitivo do paradigma RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810.

São Paulo, 31 de agosto de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003640-81.2017.4.03.9999
RELATOR: Cab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCA CANO
Advogado do(a) APELADO: DANILO JORGE DA SILVA - MS13261-A

DESPACHO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Passo ao exame.

Ab initio, cumpre realçar que ao exercer o seu *mínus* estatal, incumbe ao magistrado ter uma participação efetiva e eficaz, explicitando atitudes que cooperem com a solução da lide e conduzindo o processo na direção do que preconizado pelo ordenamento jurídico, especialmente, no tocante aos princípios insculpidos no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, a seguir transcrito:

"Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(omissis...)

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

Desse norte não se desviou este Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Nesse diapasão, considerando ser a conciliação um meio eficiente e rápido para a solução de conflitos, **remetam-se os presentes autos ao Gabinete da Conciliação deste TRF/3R**, para tentativa conciliatória.

Restando infrutífera a celebração de acordo entre as partes, **encaminhem-se os autos diretamente ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes - NUGE desta Corte**, onde deverão permanecer sobrestados até o julgamento definitivo do paradigma RE 870.947/SE, vinculado ao Tema nº 810.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002386-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUIZ LEITE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: ELZA NUNES MACHADO GALVAO - SP80649

DESPACHO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos.

Passo ao exame.

Ab initio, cumpre realçar que ao exercer o seu *mínus* estatal, incumbe ao magistrado ter uma participação efetiva e eficaz, explicitando atitudes que cooperem com a solução da lide e conduzindo o processo na direção do que preconizado pelo ordenamento jurídico, especialmente, no tocante aos princípios insculpidos no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, a seguir transcrito:

"Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(omissis...)

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

Desse norte não se desviou este Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Nesse passo, considerando ser a conciliação um meio eficiente e rápido para a solução de conflitos, remetam-se os presentes autos ao Gabinete da Conciliação deste TRF/3R, para tentativa conciliatória.

Restando infrutífera a celebração de acordo entre as partes, encaminhem-se os autos diretamente ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes - NUGE desta Corte, aonde deverão permanecer sobrestados até o julgamento definitivo do paradigma RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810.

São Paulo, 17 de agosto de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5003364-50.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZELI SILVA DE ANDRADE
Advogado do(a) APELADO: GABRIELA CARLOS FRAGA - MS14799

DESPACHO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos.

Passo ao exame.

Ab initio, cumpre realçar que ao exercer o seu *mínus* estatal, incumbe ao magistrado ter uma participação efetiva e eficaz, explicitando atitudes que cooperem com a solução da lide e conduzindo o processo na direção do que preconizado pelo ordenamento jurídico, especialmente, no tocante aos princípios insculpidos no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, a seguir transcrito:

"Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(omissis...)

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

Desse norte não se desviou este Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Nesse passo, considerando ser a conciliação um meio eficiente e rápido para a solução de conflitos, remetam-se os presentes autos ao Gabinete da Conciliação deste TRF/3R, para tentativa conciliatória.

Restando infrutífera a celebração de acordo entre as partes, encaminhem-se os autos diretamente ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes - NUGE desta Corte, aonde deverão permanecer sobrestados até o julgamento definitivo do paradigma RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810.

São Paulo, 17 de agosto de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019335-02.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DIRCEU ALVES DOS SANTOS

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de março de 2019

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5002806-34.2019.4.03.0000
 RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
 IMPETRANTE: MILTON AGOSTINHO DA SILVA JUNIOR
 Advogado do(a) IMPETRANTE: MARIA CLAUDIA DE SEIXAS - SP88552
 IMPETRADO: DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR - VICE-PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO

DESPACHO

Cumpra o impetrante integralmente as determinações do despacho n. 31388595, considerando que a legislação que regulamenta o recolhimento de custas (Lei n. 9.289/96 e Resolução n. 278/07 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região) não excetua o mandado de segurança de natureza criminal.

Prazo: 10 dias, sob pena de extinção.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de março de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62152/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003525-84.2003.4.03.6104/SP

	2003.61.04.003525-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	AUGUSTO DA SILVA MARQUES
ADVOGADO	:	SP196738 RONALDO PAULOFF e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

Fl 726.

Adie-se o julgamento do feito para a próxima Sessão presencial, do dia 24/04/2019, nos termos do art. 4º, inc. I, da Portaria Pres. nº 938, de 15 de dezembro de 2017, desta Corte.

Cumpra informar, não obstante a possibilidade de conversão de julgamento do feito para sessão presencial, que há incompatibilidade regimental para realização de sustentação oral, nos termos do disposto no art. 143, caput, do Regimento Interno desta Corte, *in verbis*:

Art. 143 - Não haverá sustentação oral no julgamento de agravos, de embargos de declaração e de arguição de suspeição.

Intime-se.

São Paulo, 25 de março de 2019.

NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003129-41.2016.4.03.6108/SP

	2016.61.08.003129-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	RAIZEN CENTROESTE ACUCAR E ALCOOL LTDA
ADVOGADO	:	RJ067086 MARCOS ANFRE VINHAS CATAO e outro(a)
	:	RJ094238 RONALDO REDENSCHI
	:	RJ119528 JULIO SALLES COSTA JANOLIO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00031294120164036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Fl 477.

Adie-se o julgamento do feito para a próxima Sessão presencial, do dia 24/04/2019, nos termos do art. 4º, inc. I, da Portaria Pres. nº 938, de 15 de dezembro de 2017, desta Corte.

Cumpra informar, não obstante a possibilidade de conversão de julgamento do feito para sessão presencial, que há incompatibilidade regimental para realização de sustentação oral, nos termos do disposto no art. 143, *caput*, do Regimento Interno desta Corte, *in verbis*:

Art. 143 - Não haverá sustentação oral no julgamento de agravos, de embargos de declaração e de arguição de suspeição.

Intime-se.

São Paulo, 25 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016262-77.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.016262-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	BENALCOOL ACUCAR E ALCOOL LTDA
ADVOGADO	:	RJ067086 MARCOS ANDRE VINHAS CATAO
	:	RJ094238 RONALDO REDENSCHI
	:	SP283982A JULIO SALLES COSTA JANOLIO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00162627720164036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Fl. 354.

Adie-se o julgamento do feito para a próxima Sessão presencial, do dia 24/04/2019, nos termos do art. 4º, inc. I, da Portaria Pres. nº 938, de 15 de dezembro de 2017, desta Corte.

Cumpra informar, não obstante a possibilidade de conversão de julgamento do feito para sessão presencial, que há incompatibilidade regimental para realização de sustentação oral, nos termos do disposto no art. 143, *caput*, do Regimento Interno desta Corte, *in verbis*:

Art. 143 - Não haverá sustentação oral no julgamento de agravos, de embargos de declaração e de arguição de suspeição.

Intime-se.

São Paulo, 25 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5001742-57.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AUTOR: EDER CARLOS CAPOPAL
Advogado do(a) AUTOR: ANA MARIA DA SILVA MARTINS - SP206216
RÉU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DESPACHO

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

São Paulo, 4 de fevereiro de 2019.

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5004994-97.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 5ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TUPÃ/SP - 1ª VARA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado em ação de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Odontologia de São Paulo – CROSP/SP, em desfavor de SERGIO HENRIQUE OLIVEIRA BRANDT FILHO.

A ação foi distribuída inicialmente ao Juízo da 1ª Vara Federal de Tupã/SP, que declinou da competência para a Subseção Judiciária de São José do Rio Preto/SP, considerando a notícia nos autos de que o executado teria domicílio nesse município.

Os autos foram, então, redistribuídos ao Juízo da 5ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP, o qual suscitou o presente conflito, por entender que a competência territorial tem natureza relativa, não podendo ser declinada de ofício pelo juízo.

Designado o d. Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes (id 39794103).

Dispensadas as informações, o Ministério Público Federal opinou pela procedência do conflito (id 40906810).

D E C I D O.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 955, inciso I do CPC de 2015.

Trata-se de conflito negativo de competência instaurado entre o Juízo Federal da 5ª Vara de São José do Rio Preto/SP e o Juízo Federal da 1ª Vara de Tupã/SP.

O CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA ajuizou execução fiscal em face de SERGIO HENRIQUE OLIVEIRA BRANDT FILHO perante o Juízo Federal de Tupã/SP.

Tendo em conta a suposta mudança de domicílio da executada para São José do Rio Preto, o d. Juízo suscitado declinou da competência e determinou a remessa da execução fiscal uma das varas Federais dessa Subseção Judiciária, tendo o MM. Juiz da 5ª Vara Federal, para quem o feito foi distribuído, suscitado o presente conflito negativo de competência, invocando as Súmulas nºs 33 e 58 do STJ.

Razão assiste ao d. Juízo suscitante.

Os fundamentos trazidos pelo d. Juízo suscitado não encontram guarida na jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, uma vez que proposta execução fiscal fora do domicílio do executado, "só este poderá recusar o juízo, mediante exceção declinatoria fori" (CC 1.499-SP, Min. Ilmar Galvão, DJ 18.2.1991), por se tratar de competência territorial e, portanto, relativa.

É certo, por outro lado, que quando se trata de execução de título extrajudicial, o Código tem regra de competência específica:

"Art. 781. A execução fundada em título extrajudicial será processada perante o juízo competente, observando-se o seguinte:

I - a execução poderá ser proposta no foro de domicílio do executado, de eleição constante do título ou, ainda, de situação dos bens a ela sujeitos;

II - tendo mais de um domicílio, o executado poderá ser demandado no foro de qualquer deles;

III - sendo incerto ou desconhecido o domicílio do executado, a execução poderá ser proposta no lugar onde for encontrado ou no foro de domicílio do exequente;

IV - havendo mais de um devedor, com diferentes domicílios, a execução será proposta no foro de qualquer deles, à escolha do exequente;

V - a execução poderá ser proposta no foro do lugar em que se praticou o ato ou em que ocorreu o fato que deu origem ao título, mesmo que nele não mais resida o executado."

O caput daquele artigo reproduz expressões do CPC/73 ao disciplinar que a execução será processada perante o juízo competente, mas nos seus incisos estabelece regras especiais que elegem foros concorrentes à escolha do exequente.

Outrossim, por se tratar de competência relativa, na forma expressa no art. 63 do CPC, a qual tem como regra, natureza relativa, cabe à parte contrária alegá-la (arts. 64 e 65 do CPC).

Por outro lado, o artigo 43 do CPC determina ser o momento da distribuição do feito o correto à fixação da competência, o qual consagrou o princípio da *perpetuatio jurisdictionis*, *verbis*:

"Art. 43. Determina-se a competência no momento do registro ou da distribuição da petição inicial, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta."

Saliente-se que, ainda que se cuide de execução fiscal, não há exceção à regra da perpetuação da jurisdição consagrada no artigo 43 do atual Código, como visto.

A competência, mesmo em sede de executivo fiscal, é estabelecida no momento da propositura da ação, razão pela qual incide a Súmula nº 58 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "Proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada."

Portanto, proposta a execução fiscal no Juízo suscitado, restou firmada a competência desse foro. A regra de que a execução fiscal deve ser processada no domicílio do réu constitui espécie de competência relativa, a qual não pode ser declinada de ofício. Assim, até que alegada pelo executado, é defeso ao magistrado determinar a remessa dos autos, ainda que a pedido do exequente, a outro Juízo, consoante matéria já sedimentada pela Súmula n. 33 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."

Nesse contexto, conclui-se que o d. Juízo suscitado declinou de sua competência indevidamente ao Juízo Federal suscitante, posto que a remessa dos autos não poderia desvincular-se dos ditames da lei processual vigente, ou seja, quando provocado pela parte interessada.

Nesse sentido, pacífico o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA FORA DO DOMICÍLIO DO DEVEDOR. INCOMPETÊNCIA RELATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE DECLINAÇÃO, EX OFFÍCIO, PELO MAGISTRADO. SÚMULA N. 33 DO STJ. PRECEDENTES.

1. O acórdão recorrido, ao reconhecer a possibilidade de declinação pelo magistrado, ex officio, de incompetência relativa - eis que a execução fiscal foi ajuizada fora do domicílio do devedor - acabou por contrariar a orientação desta Corte sobre o tema. É que, nos termos da Súmula n. 33/STJ, 'a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício'.

2. Na hipótese de execução fiscal proposta fora do domicílio do devedor, compete exclusivamente ao executado se valer da exceção de incompetência para afastar a competência de Juízo relativa mente incompetente. Nesse sentido: REsp 1.115.634/RS, DJe 19/08/2009; REsp n. 1.130.087/RS, DJe 31/08/2009.

3. Recurso especial provido."

(REsp 1206499/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 05/11/2010)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DOMICÍLIO DO DEVEDOR. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. INCOMPETÊNCIA RELATIVA NÃO PODE SER DECLARADA DE OFÍCIO. SÚMULA 33/STJ. AUSÊNCIA DE EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. SÚMULA 58/STJ.

1. O foro competente para o ajuizamento da execução fiscal será o domicílio do réu, consoante a disposição contida no artigo 578, caput, do Código de Processo Civil. Por se tratar de competência relativa, a competência territorial não pode ser declarada ex officio pelo Juízo. Esse entendimento se consolidou com a Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: 'A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício.'

2. Na hipótese de execução fiscal proposta fora do domicílio do devedor, compete exclusivamente ao executado se valer da exceção de incompetência, para afastar a competência de Juízo relativamente incompetente.

3. Ademais, a posterior mudança de domicílio do executado não influi para fins de alteração de competência, conforme teor da Súmula 58 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: 'Proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada.'

4. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal de Sinop - SJ/MT, o suscitado."

(CC 101222/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 23/03/2009)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E OMISSÃO.

1. Inexistência de obscuridade ou omissão do acórdão que decidiu o conflito em respeito aos precedentes da Corte, que entendem ser impossível alteração da competência territorial de ofício (art.112, CPC).

2. Alteração do pólo passivo na execução fiscal, que se volta contra o sócio-gerente de empresa com atividades encerradas, não é causa de alteração de competência de ofício, 'a menos que a parte interessada tenha manejado o incidente de exceção, que, julgado procedente, afastará a perpetuatio jurisdictionis' (CC 41.288/SP, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção). Embargos de declaração rejeitados."

(Edcl no AgRg no CC n° 33052/SP - Rel. Min. HUMBERTO MARTINS - DJe de 26.05.2008)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO FISCAL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA EXECUTADA NO ENDEREÇO INDICADO - DECLINAÇÃO DA COMPETÊNCIA PARA O ENDEREÇO DO SÓCIO RESPONSÁVEL - IMPOSSIBILIDADE - COMPETÊNCIA TERRITORIAL SÓ ARGÜIDA POR MEIO DE EXCEÇÃO - PRECEDENTES.

1. Na linha dos precedentes desta Corte, a competência se estabelece no momento da propositura da ação. (arts. 87 e 578 do CPC).
2. Não há distinção a ser feita apenas por se tratar de execução fiscal movida em face de pessoa jurídica não encontrada no endereço indicado para citação.
3. Não pode a execução ser redirecionada de ofício ou a requerimento da exequente para o domicílio de representante legal da executada.
4. Competência territorial, que é relativa, só se altera com ação declinatória de foro (art. 112 CPC) a ser movida pelo executado. Leitura dos verbetes 33 e 58 do STJ.
5. Permanece competente o juízo suscitado, onde a ação foi inicialmente proposta. Agravo regimental improvido."

(AgRg no CC 33052/SP - Rel. Min. HUMBERTO MARTINS - DJ de 02.10.2006)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE. MUDANÇA DE FORO. ARGÜIÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A competência territorial é relativa, sendo defeso ao órgão julgador declarar sua incompetência de ofício, que só poderá ser reconhecida por meio de exceção oposta pelo réu/ executado, a teor do que preceitua o enunciado da Súmula n.º 33/STJ.
2. A competência é determinada no momento em que se propõe a ação, sendo irrelevante qualquer modificação posterior no estado de fato ou de direito, ressalvadas as situações que envolvem alteração da competência em razão da matéria ou em razão da hierarquia.
3. O redirecionamento da execução contra sócio-gerente da pessoa jurídica executada não é causa suficiente para alterar-se a competência territorial fixada com a propositura da ação, a menos que a parte interessada tenha manejado o incidente de exceção, que, julgado procedente, afastará a perpetuatio jurisdictionis.
4. conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 5.ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Espírito Santo, o suscitado."

(CC n° 41288/SP - Rel. Min. CASTRO MEIRA - DJ de 23.08.2004)

A mesma questão já foi objeto de apreciação por esta Corte Regional, verbis:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - COMPETÊNCIA TERRITORIAL FIXADA NO MOMENTO DA PROPOSITURA OU DISTRIBUIÇÃO - MODIFICAÇÃO DA COMPETÊNCIA RELATIVA - INICIATIVA DO JUÍZO OU DO EXEQUENTE OU POR ALTERAÇÃO POSTERIOR DO DOMICÍLIO DO EXECUTADO - IMPOSSIBILIDADE - NECESSIDADE DE ARGÜIÇÃO DE INCOMPETÊNCIA, PELO EXECUTADO.

1. O Código de Processo Civil de 1973 optou pelo momento da propositura da ação como marco temporal para fixação da competência (artigo 87).
2. No Código de Processo Civil de 2015, foi estabelecido critério temporal mais preciso, optando-se pelo momento do registro ou da distribuição da petição inicial (artigo 43).
3. A distribuição decorre da iniciativa do autor/exequente, que apresenta a pretensão ao Juízo competente para processá-la, observada a legislação de regência.
4. As regras de competência relativa, a exemplo daquelas estabelecidas nos artigos 46, § 5º, e 51, do Código de Processo Civil de 2015, caso favoreçam o réu/executado, devem ser por ele argüidas perante o Juízo tido por incompetente, sob pena de preclusão.
5. A exequente ajuizou a execução fiscal perante o Juízo competente, de acordo com o endereço indicado na Certidão de Dívida Ativa.
6. Os dados utilizados pelo digno Juízo para concluir pelo domicílio do executado em outra circunscrição foram atualizados em data muito anterior à emissão da CDA e demonstram-se insuficientes para afastar a presunção relativa de veracidade de que goza a certidão.
7. Não houve demonstração de vícios ou ilegalidades a macular a 1ª distribuição da execução fiscal.
8. Uma vez fixada a competência territorial pela regular propositura ou distribuição do feito, não poderá ela, em regra, ser modificada por iniciativa do exequente (artigos 87, do Código de Processo Civil de 1973, e 43, do Código de Processo Civil de 2015) ou do Juízo, ex officio (Súmula n° 33, do Superior Tribunal de Justiça), nem mesmo pela posterior alteração do domicílio do executado (Súmula n° 58, do Superior Tribunal de Justiça).
9. Enquanto não manejada válida argüição de incompetência, pela ré/executada, a competência será da 1ª Vara Federal de Bauri/SP (suscitante).
10. Conflito de competência improcedente."

(CC n° 21443/SP, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, e-DJF3 11/10/2018)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - DOMICÍLIO DO EXECUTADO - ENDEREÇO INDICADO NA CDA - COMPETÊNCIA RELATIVA - DECLINAÇÃO, DE OFÍCIO: IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES DA 2ª SEÇÃO.

1. A ação foi distribuída ao digno Juízo suscitado, em razão do endereço constante na Certidão de Dívida Ativa.
2. A competência territorial é relativa e não pode ser conhecida, de ofício, pelo Juízo (artigo 337, § 5º, do Código de Processo Civil).
3. Precedente: conflito de competência n° 0016765-65.2016.4.03.0000.
4. Conflito negativo procedente."

(CC n° 20751/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, e-DJF3 17/11/2017)

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. REDIRECIONAMENTO. ALTERAÇÃO DA COMPETÊNCIA, DE OFÍCIO, PARA O LUGAR DO DOMICÍLIO DOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE.

I - O critério de distribuição da competência em sede de execução fiscal é o territorial, porquanto determinada pelo foro do domicílio do réu, com o intuito de possibilitar o melhor desempenho da defesa do executado, fixando-se no momento da propositura da ação.

II - Em se tratando de competência relativa, a argüição é ato processual privativo da parte, consoante o disposto no art. 112, do Código de Processo Civil, e o enunciado da Súmula 33/STJ.

III - A ação executiva teve a competência para seu julgamento determinada no momento da propositura, a teor do art. 87, do Código de Processo Civil, sendo vedado o deslocamento o processo em razão de posterior mudança de fato ou de direito, como, na espécie, relacionada ao seu redirecionamento contra os sócios da executada.

IV - Os fatos apontados deixam em dívida a instalação física da empresa no município sob jurisdição federal delegada, tendo ensejado pedido de redirecionamento da execução fiscal, situações que não se ajustam às exceções previstas no dispositivo processual à ocorrência da perpetuatio jurisdictionis, e nem tampouco dão suporte à modificação, de ofício, da competência.

V - Competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Angatuba.

VI - conflito de competência improcedente."

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DOMICÍLIO DO EXECUTADO. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. RELATIVA. MATÉRIA DE ORDEM PRIVADA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Tendo em vista o endereço da executada, constante da respectiva Certidão da Dívida Ativa, o feito foi distribuído perante o Juízo Estadual da Vara Única da Comarca de Angatuba - SP, ora suscitado.

2. Compulsando os autos, infere-se que, independentemente de arguição em sede de exceção, o Juízo suscitado reconheceu a sua incompetência, dela declinando para a Justiça Federal de São Paulo.

3. Entretanto, no caso vertente, a incompetência em razão do domicílio do devedor é territorial e, conseqüentemente, relativa.

4. Trata-se de matéria de ordem privada, porquanto se situa, preponderantemente, na esfera de interesse das partes. Nessa medida, é defeso ao Juízo dela conhecer de ofício, uma vez que arguiu-se, por meio de exceção, a incompetência relativa (CPC, art. 112). Enunciado de súmula nº 33 do STJ.

5. Precedentes desta E. Segunda Seção: CC, 10292, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJU 14.09.2007, p. 349; TRF3, Segunda Seção, CC 2001.03.00.019747-8, des.fed. Alda Basto, j. 20.5.2003, DJU 26.2.2004.

6. conflito precedente."

(CC nº 2009.03.00.007080-5 - Rel. p/acórdão Desemb. Fed. CONSUELO YOSHIDA - DJF3 de 24.07.2009)

De rigor, pois, manter a competência do Juízo Federal da 1ª Vara de Tupã/SP.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 955, inciso I do CPC, julgo procedente o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de Tupã/SP para julgamento da demanda subjacente.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5006715-84.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 5ª VARA FEDERAL

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

PARTE AUTORA: EMS S/A

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: LUIZ HENRIQUE VANO BAENA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: EDUARDO PEREZ SALUSSE

DESPACHO

1. Trata-se de conflito negativo de competência entre os dignos Juízos da 5ª (suscitante) e 4ª (suscitado) Varas Federais, ambos da Subseção Judiciária de Campinas/SP.

2. Na origem, EMS S/A ajuizou ação destinada a (fls. 22, ID 14785806 na origem):

"a. acolher definitivamente como antecipação de futuras execuções fiscais referentes aos débitos consolidados e apontados no relatório de situação fiscal (Doc. 11), os imóveis relacionados no Doc. 06, para determinar que a Ré faça constar a situação de garantia nos débitos e cancele os efeitos do Arrolamento de Bens nº 16643.000.390/2010-72, constituído contra a EMS e seus diretores, sem prejuízo de posterior substituição das garantias após o ajuizamento de execuções fiscais, indicadas e/ou aceitas pela PGFN ou, subsidiariamente, caso não atendido o pedido retro;

b. considere garantia/caucionada a exigência fiscal até o encerramento dos processos administrativos, para determinar que a Ré faça constar a situação de garantia nos débitos e cancele os efeitos do Arrolamento de Bens nº 16643.000.390/2010-72, constituído contra a EMS e seus diretores e tenha a prerrogativa de, quando do ajuizamento de execução fiscal, pleitear a penhora/garantia de outros bens que entender mais adequados;

3. A ação foi distribuída ao Juízo da 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campinas/SP (suscitado), que determinou a redistribuição para uma das Varas especializadas em execução fiscal.

4. O Provimento nº 56, de 04 de abril de 1991, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, alterado pelo Provimento CJF3R nº 10, de 05 de abril de 2017:

Art. 1º. Atribuir às Varas Especializadas em Execuções Fiscais, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, competência para processar e julgar: (...)

*III – as ações e tutelas tendentes, **exclusivamente**, à antecipação de garantia da execução fiscal não ajuizada, mesmo quando já aforada, no Juízo cível, ação voltada à discussão do crédito fiscal.*

5. A competência das varas especializadas é absoluta, improrrogável. No caso concreto, foi cumulado pedido de cancelamento do arrolamento.

6. Designo o suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes (artigo 955, *caput*, do Código de Processo Civil).

7. Faculto ao suscitado a apresentação de informações, no prazo de 10 dias.

8. Ciência aos interessados.

9. Após, com ou sem manifestação, abra-se vista à Procuradoria Regional da República (artigo 956, do Código de Processo Civil).

São Paulo, 22 de março de 2019.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5029149-04.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TRÊS LAGOAS/MS - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 4ª VARA FEDERAL

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5029149-04.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TRÊS LAGOAS/MS - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 4ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: SITREL - SIDERURGICA TRÊS LAGOAS LTDA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: EUNYCE PORCHAT SECCO FAVERET

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de conflito negativo de competência instaurado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Três Lagoas/MS em face do Juízo Federal da 4ª Vara de Campo Grande/MS, nos autos do mandado de segurança nº 0 5001874-25.2018.4.03.6000, no qual se pretende o reconhecimento do direito de descontar o crédito do pagamento de despesas financeiras para fins de apuração de PIS e COFINS no regime não cumulativo, bem como o reconhecimento do direito de compensar os valores recolhidos indevidamente a esse título.

Entende o d. Juízo suscitante que a competência para processar e julgar mandado de segurança é absoluta e improrrogável, pois definida em razão da qualidade e sede funcional da autoridade coatora, razão pela qual exclui-se a competência do foro do domicílio do impetrante.

Em suas informações, o d. Juízo suscitado fundamentou que declinou da competência vez que o impetrante tem domicílio em Três Lagoas/MS, e que o C. Supremo Tribunal Federal, ao interpretar o artigo 109, §2º da Constituição Federal, firmou orientação no sentido de que o constituinte não determinou nenhuma correlação entre a opção de foro do autor e a natureza da ação ajuizada contra a União Federal.

Designado o suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes (id 7945928).

O i. representante do Ministério Público Federal opinou pela procedência do conflito. (id 9984747)

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5029149-04.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TRÊS LAGOAS/MS - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 4ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: SITREL - SIDERÚRGICA TRÊS LAGOAS LTDA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: EUNYCE PORCHAT SECCO FAVERET

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora **MARLI FERREIRA** (Relatora):

Trata-se de mandado de segurança impetrado por SITREL – SIDERÚRGICA TRÊS LAGOAS LTDA em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPO GRANDE/MS, PROCURADOR-CHEFE DA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL e o AGENTE DA AGÊNCIA DA RECEITA FEDERAL EM TRÊS LAGOAS por meio do qual pretende a concessão da segurança para declarar o direito de descontar o crédito do pagamento de despesas financeiras para fins de apuração de PIS e COFINS no regime não cumulativo, bem como o reconhecimento do direito de compensar desses valores.

O mandado de segurança foi impetrado perante a Subseção Judiciária de Campo Grande/MS, o qual declinou da competência para processo e julgamento dessa ação em favor da 1ª Vara Federal de Três Lagoas/MS, com base no disposto no §2º do art. 109 da Constituição Federal.

Tenho que razão assiste ao d. Juízo suscitante.

Desde logo ressalte-se que a competência para conhecer do mandado de segurança é absoluta e, em regra, define-se de acordo com a categoria da autoridade coatora e pela sua sede funcional.

No que tange ao precedente citado pelo d. Juízo suscitado, esclareça-se primeiramente que no recurso extraordinário nº 627.709, o C. Supremo Tribunal Federal, ao interpretar o artigo 109 da Constituição Federal, firmou entendimento no sentido de que aqueles que litigam contra a União Federal, seja na qualidade de Administração Direta, seja na qualidade de Administração Indireta, têm o direito de eleger o foro territorial que melhor lhes convier, tratando-se, pois, de uma faculdade dos autores.

Veja-se que essa decisão foi tomada em sede de ação anulatória de sanção administrativa, e não em mandado de segurança, cuja competência rege-se por norma própria, o da sede da autoridade impetrada.

Reforça essa assertiva, a decisão proferida pelo e. Ministro Ricardo Lewandowski, no RE nº 951.415/RN que, em hipótese semelhante, assim tratou a questão “O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com o entendimento desta Corte no sentido de que o disposto no art. 109, §2º, da CF, não se aplica à hipótese específica do mandado de segurança, que se dirige contra autoridade pública. A competência, nesse caso, é definida pela hierarquia da autoridade apontada como coatora e pela sua sede funcional”. (j. em 21/02/2017).

Saliente-se, no entanto, que, em razão da jurisprudência firmada no RE nº 627.709/DF, no sentido de que, nas causas aforadas contra a União, pode-se eleger a seção judiciária do domicílio do autor, o e. Superior Tribunal de Justiça vem estendendo tal faculdade também nos casos de mandados de segurança.

Confira-se, a propósito:

“PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DE AUTORIDADE FEDERAL. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. OPÇÕES DO TEXTO CONSTITUCIONAL. DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. AINDA QUE A SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE COATORA SEJA NO DISTRITO FEDERAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE URUGUAIANA - SJ/RS.

I - O Município de Itaquí impetrou mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato da Diretora de Gestão, Articulação e Projetos Educacionais do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, no Juízo da 2ª Vara Federal da Seção Judiciária de Uruguaiana - RS, que declinou da competência para a Seção Judiciária de Brasília, sob o fundamento de que, por ser mandado de segurança, o foro competente seria o da sede da autoridade apontada como coatora.

II - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal está pacificada no sentido de que as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda, ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal (STF, RE 627.709/DF, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe de 30/10/2014).

III - Optando o autor por impetrar o mandamus no seu domicílio e não naqueles outros previstos no § 2º do art. 109 da Constituição Federal, não compete ao magistrado limitar a aplicação do próprio texto constitucional, por ser legítima a opção da parte autora, ainda que a sede funcional da autoridade coatora seja no Distrito Federal, impondo-se reconhecer a competência do juízo suscitado. Nesse sentido: STJ, CC 50.794/DF, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJU de 17/10/2005; No mesmo sentido, monocraticamente: STJ, CC 150.807/DF, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/5/2017; CC 149.413/DF, Rel. Ministra Regina Helena Costa, DJe de 4/5/2017; CC 151.882/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 2/5/2017; CC 147.267/DF, Rel. Ministra Assusete Magalhães, DJe 3/5/2017; CC 150.602/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 25/4/2017; CC 150.875/DF, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJe de 6/4/2017; CC 148.885/DF, Rel. Ministra Regina Helena Costa, DJe de 31/3/2017; CC 151.504/DF, Rel. Ministra Regina Helena Costa, DJe de 29/3/2017; CC 150.128/DF, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe de 23/3/2017; CC 150.693/DF, Rel. Ministra Assusete Magalhães, DJe de 14/3/2017.

IV - Agravo interno improvido.”

(AgInt no CC nº 148082/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJe 19/12/2017) grifei

Nessa mesma linha a decisão monocrática proferida no CC nº 156.424/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, 1º de fevereiro de 2018.

No entanto, essa questão vem sendo reiteradamente levada a julgamento perante a e. 2ª Seção deste Tribunal na qual prevaleceu o entendimento, ainda que por maioria, de que o precedente firmado no RE nº 627.709 não se estende ao mandado de segurança.

A propósito:

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

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

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

3. Conflito julgado improcedente.”

(CC nº 0003064-03.2017.4.03.0000/MS, Rel. Desemb. Fed. NELTON DOS SANTOS, DJe 18/06/2018)

Assim sendo, acompanho a maioria formada na e. 2ª Seção, no sentido de que, em se tratando de mandado de segurança, a competência de foro é absoluta e regida pela sede da autoridade coatora.

Elegendo o impetrante, pois, o Juízo da sede funcional da autoridade coatora para impetrar mandado de segurança, vedado ao magistrado declinar da competência de ofício para o Juízo do domicílio do impetrante, em razão da natureza da ação.

Em consequência, julgo procedente o conflito de competência, declarando competente o d. Juízo suscitado, ou seja, o da 4ª Vara Federal de Campo Grande/MS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DE AUTORIDADE. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE COATORA.

A competência para conhecer do mandado de segurança é absoluta e, em regra, define-se de acordo com a categoria da autoridade coatora e pela sua sede funcional.

No Recurso Extraordinário n. 627.709, o C. Supremo Tribunal Federal, ao interpretar o artigo 109 da Constituição Federal, firmou entendimento no sentido de que aqueles que litigam contra a União Federal, seja na qualidade de Administração Direta, seja na qualidade de Administração Indireta, têm o direito de eleger o foro territorial que melhor lhes convier, tratando-se, pois, de uma faculdade dos autores.

Malgrado tal precedente não tenha sido firmado em sede de mandado de segurança, o e. Superior Tribunal de Justiça vem estendendo a aplicação desse precedente às ações mandamentais.

Essa questão foi recentemente levada a julgamento perante a e. 2ª Seção deste Tribunal na qual prevaleceu o entendimento de que o precedente firmado no RE nº 627.709 não se estende ao mandado de segurança.

Elegendo o impetrante o Juízo da sede funcional da autoridade coatora para impetrar mandado de segurança, vedado ao magistrado declinar da competência de ofício para outro Juízo.

Conflito procedente.

ACÓRDÃO

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

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5031974-18.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL CÍVEL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL CÍVEL

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5031974-18.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL CÍVEL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO
PARTE RÉ: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: FERNANDA PEDROSO CINTRA DE SOUZA
ADVOGADO do(a) PARTE RÉ: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO

RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo r. Juízo da 4ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo em face do r. Juízo Federal da 2ª Vara Federal Cível da mesma Subseção Judiciária, nos autos da ação de rito ordinário de nº 5023984-43.2017.4.03.6100, ajuizada por PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO em face da ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – SECCIONAL SÃO PAULO.

A ação originária foi inicialmente distribuída perante a 2ª Vara Cível Federal da Subseção Judiciária de São Paulo, a qual determinou a redistribuição do feito, por dependência à ação de rito ordinário nº 5006772-09.2017.4.03.6100, por considerar que há risco de prolação de decisões conflitantes, nos termos do artigo 55, § 3º, do CPC.

Redistribuído o feito ao r. Juízo da 4ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo, que suscitou o presente conflito, sob o fundamento de inexistir a propalada conexão entre os feitos, “*a despeito da aproximação entre alguns dos fundamentos jurídicos*” (Id 12641254).

Estes autos foram distribuídos sob minha relatoria em 19/12/2018, ocasião na qual designei o e. Juízo suscitante para análise das medidas de urgência (art. 955, do CPC/15). Dispensadas as informações, diante da suficiência dos elementos contidos nos autos. (Id 16331347)

O Ministério Público Federal, devidamente intimado, manifestou-se no sentido da inexistência de hipótese de sua intervenção, deixando de opinar quanto ao mérito (Id 22443444).

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5031974-18.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO
PARTE RÉ: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: FERNANDA PEDROSO CINTRA DE SOUZA
ADVOGADO do(a) PARTE RÉ: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO

VOTO

O Desembargador Federal MAIRAN MAIA, Relator para o acórdão.

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 4ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo em face do Juízo Federal da 2ª Vara Federal Cível da mesma Subseção Judiciária, nos autos da ação de rito ordinário de nº **5023984-43.2017.4.03.6100**, ajuizada por PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO em face da ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – SECCIONAL SÃO PAULO.

Referida ação foi inicialmente distribuída perante o Juízo Federal Suscitado (2ª Vara Cível/SP), o qual, ao acolher preliminar, em contestação, determinou sua redistribuição ao Juízo da 4ª Vara Cível/SP, por eventual conexão com o feito sob Reg. nº **5006772-09.2017.4.03.6100**.

Ao receber os autos, o Juízo da 4ª Vara Cível/SP por entender não estar caracterizada a alegada conexão, suscitou o presente conflito.

Em seu voto, a e. Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES julgou improcedente o presente Conflito Negativo de Competência, por entender ser hipótese de reunião dos feitos perante o Juízo Suscitante, em virtude de conexão, de modo a evitar a prolação de decisões conflitantes.

Ouso divergir da i. Relatora.

Acompanho a divergência lançada pelo i. Desembargador Federal NELTON DO SANTOS, cujos termos a seguir transcrevo:

“Penso, com a máxima vênia, que não existe a cogitada conexão.

Com efeito, os procedimentos administrativos são distintos, assim como as câmaras julgadoras, integrantes do Tribunal de Ética da OAB.

Assim, não há risco de decisões conflitantes, circunstância que afasta a conexão.

No particular, entendo que decisões conflitantes são decisões incompatíveis e não, meramente, decisões incoerentes. São incompatíveis as decisões que tratam de modo diverso uma mesma relação jurídica e, assim, não podem ser simultaneamente executadas porque um comando judicial exclui o outro. São meramente incoerentes, por sua vez, as decisões que tratam de modo diverso relações jurídicas diversas, ainda que sejam semelhantes entre si.

A incoerência entre decisões é absolutamente comum em nosso sistema, havendo instrumentos destinados à uniformização de jurisprudência. O risco de incoerência não conduz à conexão de causas.

No caso presente, é possível, em tese, que em um processo se acolha o pedido inicial e, em outro, este seja rejeitado. Cada decisão repercutirá no respectivo processo administrativo, sem risco de que uma e outra não possam ser simultaneamente cumpridas [...].”

Adotando os termos do voto divergente, não se apresenta configurada hipótese de conexão entre os processos em tela, a justificar sua reunião perante o Juízo Suscitante.

Por conseguinte, de rigor o reconhecimento da competência do Juízo da 2ª Vara Cível/SP (Juízo Suscitado) para conhecer e decidir o feito sob Reg. nº 5023984-43.2017.4.03.6100.

Ante o exposto, julgo procedente o presente conflito negativo de competência.

Penso, com a máxima vênia, que não existe a cogitada conexão.

Com efeito, os procedimentos administrativos são distintos, assim como as câmaras julgadoras, integrantes do Tribunal de Ética da OAB.

Assim, não há risco de decisões conflitantes, circunstância que afasta a conexão.

No particular, entendo que decisões conflitantes são decisões incompatíveis e não, meramente, decisões incoerentes. São incompatíveis as decisões que tratam de modo diverso uma mesma relação jurídica e, assim, não podem ser simultaneamente executadas porque um comando judicial exclui o outro. São meramente incoerentes, por sua vez, as decisões que tratam de modo diverso relações jurídicas diversas, ainda que sejam semelhantes entre si.

A incoerência entre decisões é absolutamente comum em nosso sistema, havendo instrumentos destinados à uniformização de jurisprudência. O risco de incoerência não conduz à conexão de causas.

No caso presente, é possível, em tese, que em um processo se acolha o pedido inicial e, em outro, este seja rejeitado. Cada decisão repercutirá no respectivo processo administrativo, sem risco de que uma e outra não possam ser simultaneamente cumpridas.

Ante o exposto, julgo procedente o conflito.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5031974-18.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO

PARTE RÉ: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: FERNANDA PEDROSO CINTRA DE SOUZA

ADVOGADO do(a) PARTE RÉ: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO

VOTO

A controvérsia cinge-se em estabelecer se há conexão entre duas ações de rito ordinário, ajuizadas por PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO em face da ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – SECCÃO SÃO PAULO.

Na ação subjacente a este conflito, processo nº 5023984-43.2017.4.03.6100, pleiteia o autor a declaração de nulidade dos atos praticados pelos julgadores que compõem a 6ª Câmara Recursal do Tribunal de Ética e Disciplina da Seccional São Paulo, nos autos do Procedimento Administrativo nº 06R0004952015, a pretexto da existência de *“incompatibilidade total dos integrantes do tribunal de ética e disciplina de julgarem seus pares, estando ativos em seus afazeres processuais, seria necessário que todos estivessem afastados com suas inscrições suspensas temporariamente, para a livre atuação como julgadores.”* (Id 12640603 – fl. 6).

Nos autos de nº 5006772-09.2017.4.03.6100, igualmente, pleiteia o autor que sejam declarados nulos os atos praticados pelos julgadores que compõem a 3ª Câmara Recursal do Tribunal de Ética e Disciplina da Seccional São Paulo, nos autos do Procedimento Administrativo nº CR-19110/16 (TED.GP.16.05/90) porquanto *“existe incompatibilidade total dos integrantes do tribunal de ética e disciplina de julgarem seus pares, estando ativos em seus afazeres processuais, seria necessário que todos estivessem afastados com suas inscrições suspensas temporariamente, para a livre atuação como julgadores”* (Id 1350054 - autos originários)

Pois bem, dispõe o caput do artigo 55, que *“reputam-se conexas 2 (duas) ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”*.

No caso vertente está evidenciada a existência de conexão, porquanto em ambos os feitos o autor postula a anulação dos atos praticados pelos membros do Tribunal de Ética e Disciplina da OAB pelo mesmo fundamento, qual seja a existência de suposta incompatibilidade entre o exercício concomitante da advocacia e de julgadores do Tribunal de Ética e Disciplina da OAB, circunstância que, no dizer do autor, afrontaria o disposto no artigo 28, inciso II, da Lei nº 8.906/94.

A causa de pedir remota é idêntica e apenas a causa de pedir próxima difere quanto aos procedimentos administrativos disciplinares dos quais o autor é parte, mas que propugna pelo mesmo efeito, que é a anulação dos atos praticados em decorrência de suposta incompatibilidade dos membros julgadores, de forma que a reunião de ambas as ações é desejável, evitando-se o risco de prolação de decisões conflitantes, em desprestígio à segurança jurídica.

Em face de todo o exposto, **julgo improcedente o presente conflito.**

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÕES DE RITO ORDINÁRIO PROPOSTAS OBJETIVANDO ANULAÇÃO DE ATOS PRATICADOS EM PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS DISTINTOS PERANTE ÓRGÃOS JULGADORES DIVERSOS. NÃO CONFIGURADA HIPÓTESE DE CONEXÃO.

1. Não se mostra evidenciada hipótese de conexão entre os feitos a justificar sua reunião perante o mesmo Juízo. Os procedimentos administrativos em discussão são distintos, assim como são diversas as Câmaras julgadoras, integrantes do Tribunal de Ética da OAB.

2. Inexistência de risco de prolação de decisões conflitantes. Possível prolação de decisões incoerentes não conduz à conexão de causas.

3. No caso presente, é possível, em tese, que em um processo se acolha o pedido inicial e, em outro, este seja rejeitado. Cada decisão repercutirá no respectivo processo administrativo, sem risco de que uma e outra não possam ser simultaneamente cumpridas.

4. Conflito Negativo de Competência procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por maioria, decidiu julgar procedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Boletim de Acórdão Nro 27417/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0040973-75.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.040973-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP115652 JOAO LUIZ MATARUCO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOAO GONCALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP140635 JOAO MARCOS SALOIO
No. ORIG.	:	97.03.034985-4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E OBSCURIDADE.

- Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser sanado.

- As questões debatidas foram devidamente fundamentadas e embasadas em dispositivos legais e jurisprudência desta Corte Regional.

- Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.

3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013641-31.2003.4.03.0000/SP

		2003.03.00.013641-3/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP171287 FERNANDO COIMBRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE HONORIO GRECCO
ADVOGADO	:	SP105800 WALDOMIRO PAGNOZZI MAYO JUNIOR
No. ORIG.	:	1999.03.99.024811-7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES.

1. Considerando que o pedido formulado pelo INSS foi totalmente acolhido, impõe-se efetivamente a condenação da parte ré ao pagamento dos honorários de sucumbência.

2. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para condenar a parte ré ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do § 8º, do art. 85 do Código de Processo Civil, cuja execução observará o disposto no art. 98, § 3º, do citado diploma legal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher os embargos de declaração, atribuindo-lhes efeitos infringentes, para condenar a parte ré ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do art. 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja execução observará o disposto no art. 98, § 3º, do citado diploma legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.

NELSON PORFIRIO

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0073384-64.2006.4.03.0000/SP

		2006.03.00.073384-2/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOAO DOS SANTOS BRUGNOLI
ADVOGADO	:	SP060957 ANTONIO JOSE PANCOTTI
No. ORIG.	:	1999.03.99.082049-4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR DA CAUSA. SUCUMBÊNCIA IRRISÓRIA. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. EMBARGOS PROVIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES.

1. Somente cabem embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

2. Da análise dos autos, verifica-se que o v. acórdão embargado condenou a parte ré ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, acarretando uma condenação em valor irrisório e até mesmo aviltante ao trabalho profissional desenvolvido pela procuradoria jurídica do INSS, violando, na hipótese, o disposto no §8º, do art. 85 do CPC/2015.

3. Dessa forma, devem ser fixados honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), conforme vem decidindo esta E. Seção, ressalvando, quanto à execução das verbas de sucumbência, a suspensão prevista no artigo 98, § 3º, do CPC/2015.

4. Embargos providos com efeitos infringentes, para condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observada a suspensão prevista no artigo 98, § 3º, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **acolher os embargos de declaração opostos pelo INSS, atribuindo-lhes efeitos infringentes, para condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observada a suspensão prevista no artigo 98, § 3º, do CPC/2015**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.

NELSON PORFIRIO

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0022998-59.2008.4.03.0000/SP

		2008.03.00.022998-0/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SP031802B MAURO MARCHIONI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	BENEDITO MIRANDA
ADVOGADO	:	SP021455 JARBAS MIGUEL TORTORELLO
No. ORIG.	:	91.00.00016-8 2 Vr MATAO/SP

EMENTA

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO E OBSCURIDADE NÃO CONFIGURADAS. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição (art. 1.022, CPC/15).
2. A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), não ficando caracterizada quando a questão suscitada já tiver sido decidida de forma fundamentada na decisão embargada.
3. Obscuridade significa falta de clareza e precisão no julgado, impedindo a exata compreensão do quanto decidido. Precedentes do C. STJ.
4. *In casu*, não há que se falar em omissão nem em obscuridade, pois o acórdão apreciou a questão posta de forma expressa e clara, permitindo a exata compreensão do quanto decidido: a questão suscitada na exordial - impossibilidade de o segurado executar os valores correspondentes a um benefício concedido judicialmente se optar pelo recebimento de um benefício mais vantajoso concedido administrativamente em momento posterior - não autoriza a rescisão do julgado, porque ainda persiste ampla controvérsia jurisprudencial sobre o tema, inclusive no âmbito desta C. Seção
5. Apesar de, em tese, ser possível a rescisão do julgado por fundamento legal não indicado expressamente pelo autor da rescisória (aplicação do princípio *do iura novit curia*), na hipótese vertente isso não é possível. A questão da impossibilidade de o segurado executar os valores correspondentes ao benefício concedido judicialmente caso opte por um benefício concedido na via administrativa não comporta enfrentamento na estreita via da rescisória, mesmo sob o enfoque da desaposentação indireta - trazido apenas em sede de embargos de declaração -, pois tal tema ainda é objeto de controvérsia judicial, o que atrai a incidência da Súmula 343 do E. STF, já que a violação aos dispositivos constitucionais alegada pela autarquia seria, quando muito, reflexa, o que é insuficiente para autorizar a rescisão do julgado. Logo, não prospera a alegação do INSS de que, em razão do princípio *jura novit curia e da mihi factum, dabo tibi jus*, "o pedido deveria ter sido analisado também em face da violação ao disposto nos artigos 3, I, 5º, II e XXXVI, 37, 40, 194, 195, §5º e 201, §4º da Constituição Federal, artigos 6º, §1º, da Lei de Introdução ao Código Civil - desconstituição de ato jurídico perfeito, 18, §2º, da Lei 8.213/91 e 181-B e Decreto 3.408/99 e 884 e 886 do Código Civil", não se dividindo qualquer omissão ou contradição também nesse ponto.
6. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.

INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0051457-47.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.051457-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juza Convocada VANESSA MELLO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	GABRIELY SANTOS DE ALMEIDA incapaz
ADVOGADO	:	SP192635 MIQUELA CRISTINA BALDASSIN
REPRESENTANTE	:	JOAO BATISTA DE ALMEIDA
No. ORIG.	:	07.00.00091-4 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES. APONTADA INADMISSIBILIDADE. NÃO ABORDAGEM. OMISSÃO. DETERMINAÇÃO DE IMEDIATA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. OBSCURIDADE. INTEGRAÇÃO DO ACÓRDÃO. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

- Embargos de declaração tirados pelo INSS de acórdão que deu provimento a embargos infringentes e antecipou os efeitos da tutela, para determinar o implante do benefício.
- Inobstante certo distanciamento entre o fundamento deduzido no recurso infringente e a motivação embasadora do voto vencido, questão não enfrentada pelo aresto embargado, não me parece seja hipótese de inadmissibilidade dos infringentes, cujo julgamento está na conformidade de deliberação retirada em recurso representativo de controvérsia, sendo certo, ainda, que sequer o órgão julgador dos embargos infringentes está vinculado aos fundamentos dos votos vencedor e vencido. Princípio da razoável duração do processo.
- Existência de obscuridade no pertinente à determinação da pronta implantação do benefício, pois a própria demandante delimitou prazo certo à fruição da benesse, desde a data da prisão do segurado ocorrida em 19/02/2006 até o dia em que posto em liberdade, em 09/11/2006.
- No mais, o que há nos embargos é a insatisfação com a solução alcançada pelo Colegiado quando da apreciação dos infringentes, desiderato que há de ser confortado na via recursal própria.
- Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com adiamento de esclarecimentos e atribuição de efeito modificativo para infirmar a antecipação dos efeitos da tutela e precisar o intervalo de percepção da benesse.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher em parte os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.

VANESSA MELLO
Juza Federal Convocada

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008407-82.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.008407-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AUTOR(A)	:	REGINA DOS SANTOS DE LIMA
ADVOGADO	:	SP123177 MARCIA PIKEL GOMES
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00210037920114039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DOCUMENTO NOVO (art. 485, inc. VII, do CPC/73). BENEFÍCIO INDEFERIDO. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

- I - A decisão transitada em julgado pode ser desconstituída com base em documento novo (art. 485, inc. VII, do CPC/73) que seja capaz, *por si só*, de assegurar pronunciamento favorável a quem o exhibe.
- II - Quanto à exigência de que o documento obtido pela parte seja aquele "*cujá existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso*", destaco que, no caso dos trabalhadores rurais, a jurisprudência tem abrandado os rigores processuais do art. 485, inc. VII, do CPC/73, admitindo o uso do documento novo ainda que o mesmo seja preexistente, encontrando-se em poder do rúrcola quando do ajuizamento da ação originária.
- III - Tem-se entendido que, nestes casos, a situação de dificuldade do trabalhador rural, em geral pessoas simples, de baixo grau de instrução, com poucos recursos financeiros e com restrito acesso a informações precisas sobre seus direitos, torna justa a aplicação da solução *pro misero*, possibilitando o uso, pelo segurado, de documentos que poderia ter acesso, mas que não foram oportunamente utilizados em razão de sua condição desigual. Precedentes jurisprudenciais.
- IV - As razões que levaram à improcedência do pedido dizem respeito ao fato de que, quando a autora implementou o requisito etário (04/2004), seu cônjuge já se encontrava no exercício de atividade urbana, desde 1973. Dessa forma, o então Relator afastou a possibilidade de a autora tomar por empréstimo a qualificação de lavrador de seu marido, constante da certidão de casamento, celebrado em fevereiro de 1969.
- V - Considerando-se que a rejeição do pedido se deu em razão da ulterior ocupação do cônjuge da autora nas lides urbanas -- a partir de 1973 --, conclui-se que nenhum dos documentos juntados na presente rescisória seriam capazes de conduzir à rescisão do julgado.
- VI - Rescisória improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012934-77.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.012934-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	VALMIR MIRANDA MACHADO
ADVOGADO	:	SP151943 LUCIANA VIEIRA DOS SANTOS
No. ORIG.	:	00050227520124036183 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. DA IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS EM RAZÃO DA SATISFAÇÃO DE DECISÃO JUDICIAL QUE VEM A SER DESCOINSTITUÍDA EM SEDE DE AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A pretensão deduzida no agravo - que o réu seja condenado a restituir ao INSS os valores indevidamente recebidos em função da execução da decisão rescindenda - não comporta deferimento.
2. Essa C. Seção tem entendido que nos casos em que o direito à desaposentação é afastado apenas em sede de ação rescisória, não se pode condenar o segurado a restituir ao INSS os valores indevidamente recebidos em função da execução da decisão judicial que veio a ser rescindida.
3. Em casos como o dos autos, não há como se condenar o segurado a restituir os valores indevidamente recebidos, não só pelo fato de ele tê-los recebidos de boa-fé e de se tratar de verba de natureza alimentar, mas, sobretudo, por se tratar de valores recebidos em função de decisão transitada em julgado, anparada em precedente do C. STJ de observância obrigatória, o Resp nº 1.334.488-SC, em que a Corte Superior, em julgamento realizado sob o rito dos repetitivos, possibilitava a renúncia de benefício previdenciário por entender que se tratava de direito patrimonial disponível. Diante de tais peculiaridades, esta C. Seção tem entendido que não cabe a condenação do segurado a restituir o que indevidamente recebeu em decorrência da execução da decisão rescindida, não se divisando violação ao disposto nos artigos 5º, I e II, 37 §5º, 183, §3º, 195, §5º e 201, todos da CF/88; no artigo 115, II, da Lei 8.213/91; nos artigos 876, 884 e 885, do Código Civil, artigo 302, do CPC; e no artigo 5º, da Lei 8.429/92, os quais não se aplicam ao caso dos autos, em função de tais especificidades fáticas e em deferência ao princípio da segurança jurídica.
4. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028427-94.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.028427-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA TEREZINHA CHEROBIM LOPES
ADVOGADO	:	SP238722 TATIANA DE SOUZA BORGES
No. ORIG.	:	10.00.00108-8 1 Vr BILAC/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO NCPC. REJEIÇÃO.

- Nos estreitos limites estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.
- A concessão de efeito infringente é providência excepcional e cabível, apenas, quando corolário natural da própria regularização do vício que embalou a oposição dos declaratórios, o que não é o caso dos autos.
- O julgado proferido em juízo rescindendo debruçou-se sobre a insurgência do embargante, afastando-a.
- A temática concernente ao propalado volume de produção não restou agitada na peça defensiva atravessada no feito subjacente, de modo que inviável considerá-la em sede de juízo rescisório, sendo certo, ademais, que não se mostraria apta a descaracterizar o trabalho em regime de economia familiar.
- Descabe, na via integrativa, o reexame de questões já decididas pelo Órgão Colegiado.
- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002171-80.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.002171-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR(A)	:	KAUANE VITORIA DIVINO CHUBA
ADVOGADO	:	SP161814 ANA LUCIA MONTE SIAO
REPRESENTANTE	:	SOLANGE DE OLIVEIRA
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.02756-0 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ART. 485, V E IX, DO CPC DE 1973. ART. 966, V E VIII, DO CPC DE 2015. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203 DA CF. ERRO DE FATO NÃO CONFIGURADO. ART. 20, §1º, DA LEI Nº 8.742/93. CARACTERIZADA VIOLAÇÃO DE LEI. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE DESCONSTITUIÇÃO DO JULGADO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO ORIGINÁRIO.

- 1 - Rejeitada a matéria preliminar arguida pelo INSS. Nesse ponto, cumpre observar que a r. sentença rescindenda transitou em julgado para as partes em 06/02/2013, conforme certidão de fls. 101. Por consequência,

tendo a presente demanda sido ajuizada em 04/02/2015, conclui-se que não foi ultrapassado o prazo decadencial de 02 (dois) anos para a propositura da ação rescisória, previsto no artigo 495 do CPC de 1973, correspondente ao artigo 975 do CPC de 2015. Ademais, ao contrário do que alega o INSS, o prazo para o ajuizamento da ação rescisória conta-se a partir do trânsito em julgado para todas as partes do processo. Com efeito, o trânsito em julgado não se dá por capítulos, de modo que o prazo decadencial tem início após esgotados os prazos dos recursos cabíveis, nos termos da Súmula 401 do STJ.

2 - *In casu*, não houve o reconhecimento do direito à concessão do benefício postulado porque o r. julgado rescindendo considerou que os rendimentos do genitor da parte autora deveriam ter sido incluídos no cálculo para aferição da renda *per capita* familiar. Assim, com a inclusão dos rendimentos do seu genitor, o r. julgado rescindendo entendeu que a renda da família da autora era superior ao limite estabelecido pelo artigo 20, §3º, da Lei nº 8.742/93. Ocorre que, conforme consta do estudo social produzido na ação originária, o genitor da parte autora não residia com ela. Com efeito, segundo o estudo social, elaborado em 19/09/2012, a autora residia com sua mãe e seus 5 (cinco) irmãos, todos menores de idade à época. A renda da família consistia na remuneração recebida por sua mãe como trabalhadora rural, de aproximadamente R\$ 200,00 (duzentos reais) por mês, além do Programa Bolsa Família, no valor de R\$ 230,00 (duzentos e trinta reais). Ainda segundo o estudo social, a família reside em uma casa de tijolo, em situação precária, sendo que todos dormem em um único quarto. Por fim, concluiu o Assistente Social que "não existem pessoas que possuam condições de realizar o provimento do lar, pois a família recebe auxílio prestado por terceiros da Ordem Vicentina a cada 15 dias e do Centro de Referência de Assistência Social quando necessário, bem como recurso de transferência de renda do Programa Bolsa Família no valor de R\$ 230 mês". Portanto, de acordo com o estudo social, restou claro que o genitor da autora, além de não residir com esta, não lhe prestava qualquer ajuda financeira.

3 - Da análise da transcrição do artigo 20, §1º, da Lei nº 8.742/93, verifica-se ser requisito essencial para ser considerado como membro da família o fato de residir sob o mesmo teto do requerente. Ocorre que o julgado rescindendo considerou o genitor da parte autora como integrante do núcleo familiar, mesmo este residindo em outra casa. Ou seja, a interpretação dada pela r. sentença foi de encontro ao disposto no artigo 20, §1º, da Lei nº 8.742/93.

4 - Ainda que assim não fosse, não restou demonstrado nos autos que o genitor da parte autora efetuava o pagamento de pensão alimentícia regularmente. Ao contrário, de acordo com consulta obtida junto ao sistema CNIS/DATAPREV, que integrou os autos da ação originária, o genitor da parte autora não possuía nenhum registro de trabalho à época do ajuizamento da ação originária (20/12/2010), haja vista que seu último vínculo empregatício cessara em março/2007.

5 - O que se verifica *in casu*, é que a r. sentença rescindenda, ao considerar no cálculo da renda per capita familiar os supostos rendimentos recebidos pelo genitor da autora, não obstante não residisse sob o mesmo teto da requerente, incorreu em violação ao disposto no artigo 20, §1º, da Lei nº 8.742/93, sobretudo no que se refere à composição do núcleo familiar, para efeito de aferição da renda *per capita*.

6 - Quanto ao juízo rescisório, independentemente da comprovação ou não da miserabilidade, o requisito da deficiência não restou preenchido no presente caso. Com efeito, na ação originária foi elaborado laudo pericial, com data de 17/05/2011, na qual o perito relatou que a autora apresentava crises convulsivas, sendo a última datada de outubro de 2010. Informou ainda que as crises convulsivas da autora estavam controladas desde então, sendo que ela faz uso de gárdienas diárias e realiza tratamento junto à UNESP. Posteriormente, já no bojo desta ação rescisória, foi determinada a realização de nova perícia, a qual veio a ser realizada em 12/07/2018. Nessa ocasião, a parte autora foi diagnosticada com epilepsia. Informou ainda o perito que a autora faz uso de depakene, duas vezes ao dia, e que segue em tratamento com neurologista. Contudo, restou consignado que as crises epiléticas estão controladas e que a autora não apresenta qualquer limitação, seqüela ou mesmo redução de capacidade laboral, tendo inclusive apresentado melhora após a retirada de um dos medicamentos. Diante disso, o perito concluiu que a autora, apesar do quadro de epilepsia, não apresenta qualquer incapacidade.

7 - Ausente a comprovação de ser a autora pessoa portadora de deficiência, caracterizada como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, nos termos do artigo 20, §2º, da Lei nº 8.724/93, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento da prestação, despicando investigar se a requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento, ou de tê-lo provido pela família.

8 - Matéria preliminar rejeitada. Julgado procedente o pedido de desconstituição do julgado, com fundamento no art. 485, V, do CPC de 1973 (art. 966, V, do CPC de 2015) e, em juízo rescisório, julgado improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, por maioria, julgar procedente o pedido de desconstituição do julgado, com fundamento no art. 485, V, do CPC de 1973 (art. 966, V, do CPC de 2015) e, em juízo rescisório, julgar improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009056-13.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.009056-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
AUTOR(A)	:	JOSE GABRIEL DA SILVA
ADVOGADO	:	SP079365 JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00210182920034039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. PRELIMINAR DE CARÊNCIA DE AÇÃO QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO POR TAL RAZÃO REJEITADA. VIOLAÇÃO A NORMA JURÍDICA E ERRO DE FATO NÃO CONFIGURADOS. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1. Tendo a ação rescisória sido ajuizada na vigência do CPC/1973, ela deve ser apreciada em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.
2. Observado o prazo decadencial previsto no artigo 495 do CPC/1973.
3. Se o autor realmente pretende apenas rediscutir o cenário fático-probatório do feito subjacente, tal circunstância enseja a improcedência do pedido de rescisão do julgado, por não se configurar uma das hipóteses legais de rescindibilidade, e não falta de interesse de agir. Portanto, a preliminar do INSS confunde-se com o mérito e como tal será apreciada. Preliminar rejeitada.
4. A violação à norma jurídica precisa ser manifesta, ou seja, evidente, clara e não depender de prova a ser produzida no bojo da rescisória. Caberá rescisória quando a decisão rescindenda conferir uma interpretação sem qualquer razoabilidade a texto normativo. Nessa linha, a Súmula 343 do STF estabelece que "Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais". No entanto, o STF e o STJ têm admitido rescisórias para desconstituir decisões contrárias ao entendimento pacificado posteriormente pelo STF, afastando a incidência da Súmula.
5. *In casu*, o requerente alega que a decisão rescindenda teria violado o "artigo 400 e seguintes do CPC; o parágrafo terceiro do artigo 55 da Lei n. 8.213/91; violou também o artigo 9º do Decreto 3.048/1991 por não admitir prova qualificando o genitor como trabalhador rural como início de prova material para o filho, quando o mencionado artigo dispõe que o trabalho em economia familiar é composto por genitores e filhos".
6. A alegação de violação manifesta a norma jurídica improcede, até porque a decisão rescindenda não negou a possibilidade de a documentação do genitor servir de início de prova material do labor rural para filho, tendo consignado que na singularidade dos autos isso não seria possível, pois o documento do genitor do autor era do ano de 1944, portanto 9 (nove) anos mais antigo que o início do labor rural que se buscou reconhecer (27.02.1953 a 30.05.1984). Ou seja, o que levou à improcedência do pedido deduzido no feito subjacente foi o longo intervalo de tempo existente entre o documento apresentado e o período que se buscou reconhecer e não a impossibilidade de o filho apresentar como início de prova material documento do seu genitor. Nesse cenário, não se divisa a manifesta violação à norma jurídica apontada na exordial, pois, conforme já decidiu esta C. Seção, "Apesar da desnecessidade de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer em juízo, não há como se estender a condição atestada em documentos emitidos em data muito remota".
7. Há erro de fato quando o julgador chega a uma conclusão partindo de uma premissa fática falsa; quando há uma incongruência entre a representação fática do magistrado, o que ele supõe existir, e realidade fática. Por isso, a lei diz que há o erro de fato quando "a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido". O erro de fato enseja uma decisão putativa, operando-se no plano da suposição. Além disso, a legislação exige, para a configuração do erro de fato, que "não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato". E assim o faz porque, quando se estabelece uma controvérsia sobre a premissa fática adotada pela decisão rescindenda e o magistrado sobre ela emite um juízo, um eventual equívoco nesse particular não se dá no plano da suposição e sim no da valoração, caso em que não se estará diante de um erro de fato, mas sim de um possível erro de interpretação, o qual não autoriza a rescisão do julgado, na forma do artigo 485, IX, do CPC, ou do artigo 966, VIII, do CPC/2015. Exige-se, ainda, que (a) a sentença tenha se fundado no erro de fato - sem ele a decisão seria outra -; e que (b) o erro seja identificável com o simples exame dos documentos processuais, não sendo possível a produção de novas provas no âmbito da rescisória a fim de demonstrá-lo.
8. No caso, houve expressa manifestação judicial quanto ao fato - documento em nome do genitor do autor como trabalhador rural - sobre o qual recairia o alegado erro, tendo o *decisum* consignado que embora a documentação em nome do genitor do autor seja idônea a comprovar que este era lavrador no momento do seu casamento (1944), não é suficiente a comprovar que o labor rural do autor a partir de 27.02.1953, considerando o longo intervalo de tempo existente entre tais datas. Tendo a decisão rescindenda expressamente se pronunciado sobre o fato sobre o qual recairia o erro alegado, não há como acolher o pedido de rescisão do julgado fundado em erro de fato, em função do quanto estabelecido no artigo 485, §2º, do CPC/73, o qual, como visto, exige a inexistência de pronunciamento judicial sobre o fato.
9. Julgados improcedentes os pedidos de rescisão do julgado, fica prejudicada a análise do pedido rescisório.
10. Vencida a parte autora, fica ela condenada ao pagamento da verba honorária, fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos da jurisprudência desta C. Seção. A exigibilidade ficará suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 12, da Lei 1.060/50, e no artigo 98, § 3º, do CPC/15.
11. Preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar suscitada pelo INSS e JULGAR IMPROCEDENTE o pedido, condenando a parte autora a arcar com o pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, suspensa a sua cobrança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

	2015.03.00.010699-0/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
AUTOR(A)	: ALDA DE FATIMA RODRIGUES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP129377 LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES
RÉU/RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00021189020148260443 1 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ERRO DE FATO E DOCUMENTOS NOVOS NÃO CONFIGURADOS. MERA PRETENSÃO DE REAPRECIÇÃO DA PRETENSÃO DEDUZIDA NO FEITO SUBJACENTE. APRESENTAÇÃO DE FOTOGRAFIAS QUE NÃO SÃO CAPAZES DE PROVAR OS FATOS ARTICULADOS NA AÇÃO PRIMITIVA E, CONSEQUENTEMENTE, ASSEGURAR UM RESULTADO FAVORÁVEL À AUTORA. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1. Tendo a ação rescisória sido ajuizada na vigência do CPC/1973, ela deve ser apreciada em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.
2. Observado o prazo decadencial previsto no artigo 495 do CPC/1973.
3. Há erro de fato quando o julgador chega a uma conclusão partindo de uma premissa fática falsa; quando há uma incongruência entre a representação fática do magistrado, o que ele supõe existir, e realidade fática. Por isso, a lei diz que há o erro de fato quando "*a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido*". O erro de fato enseja uma decisão putativa, operando-se no plano da suposição. Além disso, a legislação exige, para a configuração do erro de fato, que "*não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato*". E assim o faz porque, quando se estabelece uma controvérsia sobre a premissa fática adotada pela decisão rescindenda e o magistrado sobre ela emite um juízo, um eventual equívoco nesse particular não se dá no plano da suposição e sim no da valoração, caso em que não se estará diante de um erro de fato, mas sim de um possível erro de interpretação, o qual não autoriza a rescisão do julgado, na forma do artigo 485, IX, do CPC, ou do artigo 966, VIII, do CPC/2015. Exige-se, ainda, que (a) a sentença tenha se fundado no erro de fato - sem ele a decisão seria outra -; e que (b) o erro seja identificável com o simples exame dos documentos processuais, não sendo possível a produção de novas provas no âmbito da rescisória a fim de demonstrá-lo.
4. No caso, houve expressa manifestação judicial quanto à questão - início de prova material quanto ao labor rural - sobre a qual recairia o alegado erro. Tendo a decisão rescindenda expressamente se pronunciado sobre o fato sobre o qual recairia o erro alegado, não há como acolher o pedido de rescisão do julgado fundado em erro de fato, em função do quanto estabelecido no artigo 485, §2º, do CPC/73, o qual, como visto, exige a inexistência de pronunciamento judicial sobre o fato.
5. Exsurge dos autos que a parte autora, a pretexto de sanar um alegado erro de fato, busca, em verdade, a reapreciação do tema e dos fatos e documentos já devidamente apreciados pelo MM Juízo prolator da decisão rescindenda, o que é invável em sede de rescisória. A análise da decisão rescindenda revela que o *decisum* analisou a prova documental residente nos autos da ação subjacente e procedeu ao seu confronto com a prova testemunhal, concluindo que era o caso de se desqualificar o início de prova material apresentado pela autora, tendo em vista que o INSS comprovou que o marido da autora exercera atividade urbana. Assim, ainda que não se concorde com a solução adotada pela decisão rescindenda, certo é que o magistrado que a prolatou examinou todos os elementos probatórios levados ao feito subjacente, donde se conclui que a hipótese não é de erro de fato, mas, quando muito, de erro de julgamento e valoração da prova, o que significa que a autora, em verdade, busca o reexame dos elementos probatórios, o que é inaceitável na estreita via rescisória.
6. Entende-se por documento novo aquele que a parte só teve acesso após o julgamento, não se considerando novos os documentos que não existiam no momento do julgamento, já que o art. 485, VII, do CPC/73, aludia a documento "*cujá existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso*". Isso significa que tal documento já existia ao tempo da decisão rescindenda, mas que o autor não teve acesso a ele. O documento (ou prova) deve, ainda, (a) comprovar um fato que tenha sido objeto de controvérsia na ação em que proferida a decisão rescindenda; e (b) ser, por si só, capaz de assegurar um resultado favorável na ação originária ao autor da ação rescisória. O STJ tem elástico tal hipótese de rescindibilidade nas rescisórias propostas por trabalhadores rurais, com base no princípio in dubio pro misero, admitindo documentos já existentes antes da propositura da ação originária. A *ratio decidendi* de tal entendimento é a condição social do trabalhador rural (grau de instrução e, conseqüente, dificuldade em compreender a importância da documentação, sendo a sua ignorância - e não a negligência ou desídia a causa da não apresentação da documentação) - o que legitima a mitigação dessa exigência.
7. Na singularidade, a requerente traz como documentos novos duas fotos em que ela aparece no meio de plantações (fls. 17/18). Tais fotografias não podem ser consideradas documentos novos, para fins rescisórios, eis que elas não comprovam os fatos objeto de controvérsia na ação subjacente, não alterando o cenário fático-probatório delineado no feito primitivo. Elas não indicam a data nem o local em que elas foram tiradas, sendo certo, ademais, que o fato de uma pessoa ser fotografada no meio rural não significa, necessariamente, que ela seja um trabalhador rural.
8. Julgados improcedentes os pedidos de rescisão do julgado, fica prejudicada a análise do pedido rescisório.
9. Vencida a parte autora, fica ela condenada ao pagamento da verba honorária, fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos da jurisprudência desta C. Seção. A exigibilidade ficará suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 12, da Lei 1.060/50, e no artigo 98, § 3º, do CPC/15.
10. Ação rescisória improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente o pedido, condenando a parte autora a arcar com o pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, suspensa a sua cobrança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

	2015.03.00.014792-9/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AUTOR(A)	: ODILON ARAUJO CABRAL
ADVOGADO	: SP174583 MAURO SIQUEIRA CESAR JUNIOR
RÉU/RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 2001.03.99.048259-7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA. REJEIÇÃO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. NORMA CUIA INTERPRETAÇÃO ERA CONTROVERTIDA NOS TRIBUNAIS À ÉPOCA DA PROLAÇÃO DA DECISÃO. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

- I- Rejeitada a alegação de incompetência desta Corte, uma vez que a decisão do C. STJ foi no sentido de não conhecer do Recurso Especial, porque manejado com a finalidade de revolvimento do quadro fático e probatório dos autos.
- II- Nos termos da Súmula nº 343, C. STF, "*Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais.*"
- III- Considerando-se que a interpretação do dispositivo de lei indicado como violado era objeto de controvérsia jurisprudencial à época da prolação da decisão rescindenda, descabe a desconstituição do *decisum* com fundamento no art. 485, inc. V, do CPC/73.
- IV - Preliminar de incompetência rejeitada. Ação Rescisória improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e julgar improcedente a rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

	2015.03.00.018130-5/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
AUTOR(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR

ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	MARCIO DE SOUZA MATEUS e outros(as)
	:	MARCELO SOUZA MATEUS
	:	LUIS EDUARDO DE SOUZA MATEUS
	:	IVANHOE CARLOS DE SOUZA MATEUS
ADVOGADO	:	SP107238 FERNANDO TADEU MARTINS
SUCEDIDO(A)	:	JOSEFINA JACOB DE SOUZA MATEUS falecido(a)
No. ORIG.	:	00030864720114039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A NORMA JURÍDICA CONFIGURADA. JULGAMENTO *ULTRA PETITA*. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE.

- Tendo a ação rescisória sido ajuizada na vigência do CPC/1973, ela deve ser apreciada em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.
- Observado o prazo decadencial previsto no artigo 495 do CPC/1973, tanto no que diz respeito à inicial, quanto ao aditamento.
- A violação à norma jurídica precisa ser manifesta, ou seja, evidente, clara e não depender de prova a ser produzida no bojo da rescisória. Caberá rescisória quando a decisão rescindenda conferir uma interpretação sem qualquer razoabilidade a texto normativo. Nessa linha, a Súmula 343 do STF estabelece que "*Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais*". No entanto, o STF e o STJ têm admitido rescisórias para desconstruir decisões contrárias ao entendimento pacificado posteriormente pelo STF, afastando a incidência da Súmula.
- No caso, a autarquia defende que (i) o decisum atacado viola o disposto nos artigos 5º, LIV e LV, da CF/88, além dos artigos 20, 128 e 460, do CPC/1973, a Súmula 111, do STJ, no que diz respeito aos honorários advocatícios; e (ii) a Lei 11.960/09, no que concerne à correção monetária do débito em atraso.
- A decisão rescindenda, ao reverso do quanto sustentado pelo INSS, não violou, de forma manifesta, a norma jurídica extraída dos dispositivos citados pela autarquia relacionados à correção monetária, sendo de se frisar que a interpretação adotada por tal decisum encontra amparo na jurisprudência pátria, inclusive do C. STJ e desta Corte, o que interdita a rescisão do julgado. Acresça-se que a pretensão do INSS - no sentido de que a correção monetária seja calculada com base na TR - Taxa Referencial - foi rechaçada pelo E. STF (RE nº 870.947/SE, repercussão geral) e que a decisão rescindenda está em harmonia com recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária. Por tais razões, não há como se divisar que a decisão rescindenda tenha conferido uma interpretação teratológica aos dispositivos citados na exordial, motivo pelo qual não procede o pedido de rescisão do julgado.
- O mesmo não pode ser dito quanto o pedido de rescisão do julgado no que diz respeito à verba honorária, pois, nesse ponto, a violação a norma jurídica ficou caracterizada. A decisão rescindenda incorreu em julgamento *ultra petita*, na medida em que majorou a verba honorária sem que a parte ré tivesse formulado, em seu apelo, qualquer pedido nesse sentido. Nesse cenário, de rigor a rescisão do julgado impugnado em função da violação manifesta aos artigos 2º, 128 e 460 do CPC/1973, na forma do artigo 485, V, do CPC/1973.
- Em sede de juízo rescisório, mister se faz limitar a condenação do INSS aos termos da sentença proferida no feito subjacente, fixando a verba honorária em 10% do valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a sentença.
- Vencida a parte ré, fica ela condenada ao pagamento da verba honorária, fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos da jurisprudência desta C. Seção. A exigibilidade ficará suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 12, da Lei 1.060/50, e no artigo 98, § 3º, do CPC/15.
- Ação rescisória procedente em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, (i) JULGAR IMPROCEDENTE o pedido de desconstituição do julgado no que tange à correção monetária; (ii) JULGAR PROCEDENTE o pedido de rescisão do julgado, desconstituindo a decisão rescindenda apenas no que diz respeito aos honorários advocatícios; e (iii) em *judicium rescissorium*, limitar a condenação do INSS aos termos da sentença proferida no feito subjacente, fixando a verba honorária em 10% do valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a sentença; e (iv) condenar a parte ré a arcar com o pagamento da verba honorária pela sucumbência havida nesta ação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00014 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018702-47.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.018702-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
AUTOR(A)	:	LUCAS DA SILVA RIBEIRO incapaz
ADVOGADO	:	MS008896 JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES
REPRESENTANTE	:	FRANCYANY LUCAS DA SILVA
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00003963320118120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO NÃO CONFIGURADO. PRETENSÃO DE REEXAME DE FATOS E ELEMENTOS PROBATÓRIOS. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

- Tendo a ação rescisória sido ajuizada na vigência do CPC/1973, ela deve ser apreciada em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.
- Observado o prazo decadencial previsto no artigo 495 do CPC/1973.
- Há erro de fato quando o julgador chega a uma conclusão partindo de uma premissa fática falsa; quando há uma incongruência entre a representação fática do magistrado, o que ele supõe existir, e realidade fática. Por isso, a lei diz que há o erro de fato quando "*a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido*". O erro de fato enseja uma decisão putativa, operando-se no plano da suposição. Além disso, a legislação exige, para a configuração do erro de fato, que "*não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato*". E assim o faz porque, quando se estabelece uma controvérsia sobre a premissa fática adotada pela decisão rescindenda e o magistrado sobre ela emite um juízo, um eventual equívoco nesse particular não se dá no plano da suposição e sim no da valoração, caso em que não se estará diante de um erro de fato, mas sim de um possível erro de interpretação, o qual não autoriza a rescisão do julgado, na forma do artigo 485, IX, do CPC, ou do artigo 966, VIII, do CPC/2015. Exige-se, ainda, que (a) a sentença tenha se fundado no erro de fato - sem ele a decisão seria outra -; e que (b) o erro seja identificável com o simples exame dos documentos processuais, não sendo possível a produção de novas provas no âmbito da rescisória a fim de demonstrá-lo.
- No caso, houve expressa manifestação judicial quanto ao fato - ser o autor pessoa portadora de deficiência - sobre o qual recairia o alegado erro. O magistrado, após analisar detidamente a prova residente nos autos, não só o laudo pericial, como também o estudo social, emitiu um juízo de valor acerca do fato *sub judice*, donde se conclui que a hipótese dos autos não versa sobre um erro de fato, insurgindo-se o requerente contra a valoração da prova e o entendimento adotado no feito subjacente, o que não se mostra viável em sede de rescisória fundada no artigo 489, IX, do CPC/73. Tendo a decisão rescindenda expressamente se pronunciado sobre o fato sobre o qual recairia o erro alegado, não há como acolher o pedido de rescisão do julgado fundado em erro de fato, em função do quanto estabelecido no artigo 485, §2º, do CPC/73, o qual, como visto, exige a inexistência de pronunciamento judicial sobre o fato.
- Exsurge dos autos que a parte autora, a pretexto de sanar um alegado erro de fato, busca, em verdade, o reexame dos fatos e elementos probatórios já devidamente apreciados pelo MM Juízo prolator da decisão rescindenda, o que é inviável em sede de rescisória. De notar que o autor sequer indicou qual fato existente teria sido desconSIDERADO pela decisão rescindenda, tampouco qual fato inexistente teria sido por ela considerado como existente, o que deixa evidente que a pretensão deduzida na presente ação rescisória, em verdade, cinge-se a reapreciação de prova - e não à supressão de um erro de fato -, o que é inviável nessa estreita via.
- Julgado improcedente o pedido de rescisão do julgado, fica prejudicada a análise do pedido rescisório.
- Vencida a parte autora, fica ela condenada ao pagamento da verba honorária, fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos da jurisprudência desta C. Seção. A exigibilidade ficará suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 12, da Lei 1.060/50, e no artigo 98, § 3º, do CPC/15.
- Ação rescisória improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, JULGAR IMPROCEDENTE o pedido, condenando a parte autora a arcar com o pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, suspensa a sua cobrança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0020412-05.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.020412-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
---------	---	-------------------------------------

EMBARGANTE	:	RENE TADEU FERREIRA
ADVOGADO	:	SP237072 EMERSON CHIBIAQUI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00078506920124036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0023341-11.2015.4.03.0000/SP

		2015.03.00.023341-0/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.331/347
EMBARGANTE	:	NATALINO GONCALVES FERREIRA
ADVOGADO	:	SP265453 PATRICIA IBRAIM CECILIO
No. ORIG.	:	12.00.00100-4 1 Vr TAMBAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO TERMINATIVA EM AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, VII e IX DO CPC/73. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO. PRETENSÃO RESCINDENTE IMPROCEDENTE. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTEN NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- 1 - Nos termos do artigo 1.022, incisos I a III do Código de Processo Civil, são cabíveis os embargos de declaração quando houver no acórdão obscuridade ou contradição, for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal de ofício ou a requerimento, ou houver erro material no julgado.
- 2 - Hipótese em que foram explicitamente abordadas as questões sobre as quais se alega nos declaratórios ter o julgado embargado incorrido em omissão ou contradição quanto aos fundamentos da improcedência da pretensão rescindente deduzida, denotando-se o nítido objetivo infringente que a parte embargante pretende emprestar ao presente recurso, ao postular o rejuízo da causa e a reforma do julgado embargado, pretensão manifestamente incompatível com a natureza dos embargos de declaração.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.
PAULO DOMINGUES
Relator para o acórdão

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0023996-80.2015.4.03.0000/SP

		2015.03.00.023996-4/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOAO LOURENCO DA COSTA
ADVOGADO	:	SP077429 WANDA PIRES DE AMORIM G DO PRADO
No. ORIG.	:	00015716720084036123 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar obscuridade, contradição ou omissão na decisão judicial, além de servir à correção de erro material, segundo a dicação do Art. 1022 do estatuto processual em vigor.
2. O v. acórdão de nenhum dos vícios indicados, pois explicitou, de forma bem fundamentada, os motivos que levaram ao convencimento no sentido da procedência da presente ação rescisória e da parcial procedência do pedido deduzido nos autos da ação originária.
3. Sobressai das razões recursais do embargante o caráter infringente do recurso, por pretender que esta egrégia Seção reveja a decisão proferida para que outra atenda à interpretação que lhe for mais favorável, sem que estejam presentes os vícios autorizadores à medida.
4. Oportuno ressaltar que os aclaratórios não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00018 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024229-77.2015.4.03.0000/SP

		2015.03.00.024229-0/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
AUTOR(A)	:	MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	:	MS008896 JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00203377820114039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO NÃO CONFIGURADO. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1. Tendo a ação rescisória sido ajuizada na vigência do CPC/1973, ela deve ser apreciada em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.
2. Observado o prazo decadencial previsto no artigo 495 do CPC/1973.
3. Há erro de fato quando o julgador chega a uma conclusão partindo de uma premissa fática falsa; quando há uma incongruência entre a representação fática do magistrado, o que ele supõe existir, e realidade fática. Por isso, a lei diz que há o erro de fato quando "a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido". O erro de fato enseja uma decisão putativa, operando-se no plano da suposição. Além disso, a legislação exige, para a configuração do erro de fato, que "não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato". E assim o faz porque, quando se estabelece uma controvérsia sobre a premissa fática adotada pela decisão rescindenda e o magistrado sobre ela emite um juízo, um eventual equívoco nesse particular não se dá no plano da suposição e sim no da valoração, caso em que não se estará diante de um erro de fato, mas sim de um possível erro de interpretação, o qual não autoriza a rescisão do julgado, na forma do artigo 485, IX, do CPC, ou do artigo 966, VIII, do CPC/2015. Exige-se, ainda, que (a) a sentença tenha se fundado no erro de fato - sem ele a decisão seria outra -; e que (b) o erro seja identificável com o simples exame dos documentos processuais, não sendo possível a produção de novas provas no âmbito da rescisória a fim de demonstrá-lo.
4. No caso, conforme se extrai do trecho do julgado rescindendo antes transcrito, houve expressa manifestação judicial quanto ao fato - dependência econômica da autora em relação à sua falecida filha - sobre o qual recairia o alegado erro. Tendo a decisão rescindenda expressamente se pronunciado sobre o fato sobre o qual recairia o erro alegado, não há como acolher o pedido de rescisão do julgado fundado em erro de fato, em função do quanto estabelecido no artigo 485, §2º, do CPC/73, o qual, como visto, exige a inexistência de pronunciamento judicial sobre o fato.
5. Exsurge dos autos que a parte autora, a pretexto de se sanar um alegado erro de fato, busca, em verdade, o reexame dos fatos e documentos já devidamente apreciados pelo MM Juízo prolator da decisão rescindenda, o que é inviável em sede de rescisória. Não é demais respatir que o acórdão rescindendo analisou detidamente a prova documental residente nos autos da ação subjacente e procedeu ao seu confronto com a prova testemunhal, concluindo que a autora, embora recebesse auxílio da sua falecida filha, que com ela residia na mesma casa, não dependia economicamente da sua ascendente, mas sim do seu esposo.
6. Julgado improcedente o pedido de rescisão do julgado, fica prejudicada a análise do pedido rescisório.
7. Vencida a parte autora, fica ela condenada ao pagamento da verba honorária, fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos da jurisprudência desta C. Seção. A exigibilidade ficará suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 12, da Lei 1.060/50, e no artigo 98, § 3º, do CPC/15.
8. Ação rescisória improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, JULGAR IMPROCEDENTE o pedido, condenando a parte autora a arcar com o pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, suspensa a sua cobrança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00019 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0026258-03.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.026258-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP328069B AUGUSTO CÉSAR MONTEIRO FILHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	JOSE CARLOS ZABIN
ADVOGADO	:	SP247653 ERICA CILENE MARTINS
	:	SP289983 VLADIMIR ALVES DOS SANTOS
Nº. ORIG.	:	00005831020134036143 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. DA IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS EM RAZÃO DA SATISFAÇÃO DE DECISÃO JUDICIAL QUE VEM A SER DESCOINSTITUÍDA EM SEDE DE AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A pretensão deduzida no agravo - que a parte ré seja condenada a restituir ao INSS os valores indevidamente recebidos em função da execução da decisão rescindenda - não comporta deferimento.
2. Essa C. Seção tem entendido que nos casos em que o direito à desapossação em sede de ação rescisória, não se pode condenar o segurado a restituir ao INSS os valores indevidamente recebidos em função da execução da decisão judicial que veio a ser rescindida.
3. Em casos como o dos autos, não há como se condenar o segurado a restituir os valores indevidamente recebidos, não só pelo fato de ele tê-los recebidos de boa-fé e de se tratar de verba de natureza alimentar, mas, sobretudo, por se tratar de valores recebidos em função de decisão transitada em julgado, amparada em precedente do C. STJ de observância obrigatória, o Resp nº 1.334.488-SC, em que a Corte Superior, em julgamento realizado sob o rito dos repetitivos, possibilitava a renúncia de benefício previdenciário por entender que se tratava de direito patrimonial disponível. Diante de tais peculiaridades, esta C. Seção tem entendido que não cabe a condenação do segurado a restituir o que indevidamente recebeu em decorrência da execução da decisão rescindida, não se divisando violação ao disposto nos artigos 5º, I e II, 37 §5º, 183, §3º, 195, §5º e 201, todos da CF/88; no artigo 115, II, da Lei 8.213/91; nos artigos 876, 884 e 885, do Código Civil, artigo 302, do CPC; e no artigo 5º, da Lei 8.429/92, os quais não se aplicam ao caso dos autos, em função de tais especificidades fáticas e em deferência ao princípio da segurança jurídica.
4. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2019.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00020 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0026289-23.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.026289-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFÍRIO
AUTOR(A)	:	FRANCISCA ALEXANDRE DE LIMA
ADVOGADO	:	SP133464 GIOVANIA DE SOUZA MORAES BELLIZZI e outro(a)
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00089115120104036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL DE LEI. PROVA NOVA. ERRO DE FATO. DOLO. ART. 485, III, V, VII E IX, DO CPC/1973. INOCORRÊNCIA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA RESCINDENDA.

- 1- Para efeito de rescisão do julgado, entende-se configurado o erro de fato (art. 485, IX, do CPC/1973) quando o julgador não percebe ou tem falsa percepção acerca da existência ou inexistência de um fato incontroverso e essencial à alteração do resultado da decisão. Não se cuida, portanto, de um mero erro de julgamento, mas de uma falha no exame do processo a respeito de um ponto decisivo para a solução da lide. No presente caso, em que pese o julgado rescindendo tenha considerado que o "de cujus" recebia complementação em razão de plano de previdência privada que o contemplava (fl. 28), que posteriormente verificou-se inexistente (fl. 242), tal erro não foi decisivo para a solução da lide, pois o montante reembolsado pelo INSS à PETROBRÁS era o valor do salário mínimo.
- 2- Os argumentos deduzidos pela autora evidenciam tratar-se de pretensão rescisória direcionada ao questionamento do critério de valoração adotado no julgado rescindendo quanto às provas produzidas na ação originária, fundamentado no livre convencimento motivado, buscando assim uma nova valoração das provas segundo os critérios que entende corretos, o que se afigura inadmissível na via estreita da ação rescisória com fundamento no

artigo 485, V do Código de Processo Civil (1973).

3- No caso ora analisado, não há que se falar em dolo da parte vencedora, uma vez que não houve falta do dever de lealdade e boa-fé, tampouco impedido ou dificultado a atuação da parte adversa, nem influenciado a decisão do magistrado.

4- Improcedência do pedido formulado em ação rescisória. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do art. 85, § 8º, do Código de Processo Civil/2015, cuja execução observará o disposto no art. 98, § 3º, do citado diploma legal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00021 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028160-88.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.028160-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AUTOR(A)	:	CONCEICAO MARIA FERREIRA
ADVOGADO	:	SP129377 LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00238548620144039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ERRO DE FATO (art. 485, inc. IX, do CPC/73). EXISTÊNCIA DE PRONUNCIAMENTO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE RESCISÃO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

I - A rescisão fundada no art. 485, inc. IX, do CPC/73 é cabível nos casos em que o julgador -- desatento para os elementos de prova existentes nos autos -- forme uma convicção equívoca sobre os fatos ocorridos, supondo, incorretamente, existente ou inexistente um determinado fato contra a prova dos autos. Impossível, porém, a desconstituição do julgado nos casos em que tenha existido "pronunciamento judicial sobre o fato", sendo, portanto, inviável a utilização da ação rescisória para reexame de prova, ou nos casos em que tenha existido "má apreciação" do conjunto probatório.

II - A decisão rescindenda realizou detalhada análise dos elementos de prova em relação aos quais é apontado o erro de fato. O resultado a que se chegou não derivou da desconsideração das provas produzidas, mas da sua efetiva apreciação que levou, porém, a resultado desfavorável àquele pretendido pela parte interessada.

III - Considerando ter efetivamente havido pronunciamento judicial acerca dos elementos probatórios, não há que se falar na ocorrência de erro de fato a ensejar o manejo da rescisória.

IV - Ação Rescisória improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00022 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029314-44.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.029314-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	TERESA COSTA LUCIO
ADVOGADO	:	SP295863 GUSTAVO CESINI DE SALLES
No. ORIG.	:	00007192120144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO MANIFESTA A NORMA JURÍDICA NÃO CONFIGURADA. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1. Tendo a ação rescisória sido ajuizada na vigência do CPC/1973, ela deve ser apreciada em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

2. Observado o prazo decadencial previsto no artigo 495 do CPC/1973.

3. A violação à norma jurídica precisa ser manifesta, ou seja, evidente, clara e não depender de prova a ser produzida no bojo da rescisória. Caberá rescisória quando a decisão rescindenda conferir uma interpretação sem qualquer razoabilidade a texto normativo. Nessa linha, a Súmula 343 do STF estabelece que "Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais". No entanto, o STF e o STJ têm admitido rescisórias para desconstituir decisões contrárias ao entendimento pacificado posteriormente pelo STF, afastando a incidência da Súmula.

4. No caso, a decisão rescindenda acolheu o pedido formulado pela ré no feito subjacente, a fim de impedir a restituição dos valores indevidamente pagos na via administrativa, "considerando que a segurada estava de boa-fé (o benefício foi pago com erro de cálculo efetuado ela própria autarquia) e a ela não foi permitida a defesa administrativa de seu direito". Sendo assim, o pedido de rescisão do julgado não procede, eis que a decisão rescindenda conferiu à legislação de regência, inclusive aos dispositivos citados na inicial, adequada e razoável interpretação, alinhando-se à jurisprudência dominante sobre o tema. Afinal, o C. STJ, em diversas oportunidades, adotou o entendimento no sentido de que "os valores percebidos a título de benefício previdenciário, em razão de erro da administração e sem má-fé do segurado, não são passíveis de repetição, ante seu caráter alimentar".

5. Estando a decisão rescindenda em sintonia com a jurisprudência do C. STJ o tema, não há como se divisar uma violação manifesta aos dispositivos elencados na inicial, o que impõe a improcedência do pedido de rescisão do julgado, até mesmo porque incide, *in casu*, o disposto na Súmula 343 do E. STF.

6. Não se olvidada que, em julgamento realizado no dia 09.08.2017, os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, decidiram afetar o REsp 1381734/RN ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 256-I do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental 24, de 28/09/2016), nos termos da proposta apresentada pelo Sr. Ministro Benedito Gonçalves, a fim de enfrentar a controvérsia relacionada à devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.

7. Mencionada afetação revela a existência de controvérsia judicial sobre o tema, o que, de seu turno, corrobora a improcedência do pedido de desconstituição do julgado, pois tal circunstância atrai a incidência da Súmula 343 do E. STF.

8. O fato de tal tema ter sido afetado não impede o imediato julgamento desta rescisória. Sucede que, quando da prolação da sentença rescindenda, não existia um precedente de observância obrigatória sobre o tema, situação essa que ainda persiste. Assim, ainda que o C. STJ venha a alterar seu entendimento, acolhendo a tese suscitada pelo INSS nesta rescisória, isso não afastará a incidência da Súmula 343 do E. STF ao caso vertente, pois, ao tempo em que proferida a decisão rescindenda, não havia precedente de observância obrigatória, mas sim controvérsia judicial sobre o tema.

9. Julgados improcedentes os pedidos de rescisão do julgado, fica prejudicada a análise do pedido rescisório.

10. Vencido o INSS, fica ele condenado ao pagamento da verba honorária, fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos da jurisprudência desta C. Seção.

11. Ação rescisória improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, JULGAR IMPROCEDENTE o pedido, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.

INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00023 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000200-26.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.000200-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AUTOR(A)	:	MIGUEL DE SOUZA GAMA
ADVOGADO	:	SP199051 MARCOS ALVES PINTAR
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00026232820034036106 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V e IX DO CPC/73. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR RURAL COMO SEGURADO ESPECIAL. ERRO DE FATO NÃO CONFIGURADO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI AFASTADA. APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA PROCESSUAL VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA. INTELIGÊNCIA DO ART. 14 DO CPC, C/C O ART. 5º, XXXVI DA C.F. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

- 1 - Em se tratando de ação rescisória ajuizada sob a égide do Código de Processo Civil anterior, aplicável o regime jurídico processual de regência da matéria em vigor à época da sua propositura, em hipótese de ultratividade consentânea com o postulado do ato jurídico processual perfeito inscrito no art. 5º, XXXVI da Constituição Federal e com o artigo 14 do Código de Processo Civil.
- 2 - O erro de fato apto a ensejar a configuração da hipótese de rescindibilidade prevista no artigo 485, IX, §§ 1º e 2º do Código de Processo Civil/73 é aquele que tenha influenciado decisivamente no julgamento da causa e sobre o qual não tenha havido controvérsia nem tenha sido objeto de pronunciamento judicial, apurável independentemente da produção de novas provas.
- 3 - A questão da existência de início de prova material acerca do labor rural da parte autora foi objeto de pronunciamento de mérito na lide originária, tendo o julgado rescindendo reconhecido que a prova documental nela produzida não permitiu a comprovação do exercício da atividade rural na qualidade de trabalhador rural segurado especial, no regime de economia familiar, exsurto daí o óbice ao reconhecimento do erro de fato previsto no § 2º do inciso IX do art. 485 do Código de Processo Civil.
- 4 - A viabilidade da ação rescisória fundada no artigo 485, V do Código de Processo Civil/73 (atual art. 966, V do CPC) decorre da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade, dispensando-se o reexame dos fatos da causa originária.
- 5 - Hipótese de rescindibilidade prevista no inciso V do artigo 485 do CPC/73 não configurada, pois das razões aduzidas na petição inicial não se pode reconhecer tenha o julgado rescindendo incorrido em interpretação absolutamente errônea da norma regente da matéria, não configurando a violação a literal disposição de lei a mera injustiça ou má apreciação das provas.
- 6 - Preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e julgar improcedente a ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.

PAULO DOMINGUES

Relator

00024 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000585-71.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.000585-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	VITALINA RIBEIRO ROSA
ADVOGADO	:	SP211155 ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA ESPOSITO
Nº. ORIG.	:	00129539320134039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. TEMPESTIVIDADE RECURSAL. PROCURADORIA FEDERAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. REMESSA DOS AUTOS EM CARGA VIA MALOTE. TERMO INICIAL. DATA DO RECEBIMENTO DOS AUTOS NA PROCURADORIA. **IUDICIUM RESCINDENS**. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO RESCISÓRIA. **IUDICIUM RESCISORUM**. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS SEM ALTERAÇÃO DE RESULTADO. VERBA HONORÁRIA. CONDENAÇÃO.

1. Para que seja reconhecido erro de fato, hábil à rescisão da coisa julgada na forma do artigo 485, IX, §§ 1º e 2º, do CPC/1973, exige-se que, sem que tenha havido controvérsia ou pronunciamento judicial sobre o fato, o julgado tenha admitido um fato inexistente ou considerado inexistente um fato efetivamente ocorrido, que tenha influído de forma definitiva para a conclusão do decidido. Ainda, o erro de fato, necessariamente decorrente de atos ou documentos da causa, deve ser aferível pelo exame do quanto constante dos autos da ação subjacente, sendo inadmissível a produção de provas na demanda rescisória a fim de demonstrá-lo.
2. A autarquia federal é representada em juízo pelos procuradores federais, que gozam do direito à intimação pessoal sobre os atos judiciais (artigo 17 da Lei n.º 10.910/04)
3. Em diversos órgãos judiciários em cujos municípios não há unidades da Procuradoria é recorrente o envio dos autos em carga, via malote pelos Correios, de sorte que não se confundem a data da remessa com a data do recebimento dos autos na respectiva Procuradoria regional, este sim o momento em que se dá a ciência inequívoca da autarquia.
4. Reconheceu o julgador originário a intempestividade do recurso computando como termo inicial da contagem do prazo o dia em que realizada a carga dos autos à Procuradoria e não a data de seu recebimento naquele órgão. Não houve qualquer controvérsia entre as partes sobre a data de intimação pessoal do procurador autárquico, ocorrida por meio da ciência inequívoca do ato judicial ocorrida na data do recebimento dos autos, em carga, na Procuradoria Federal. Tampouco houve pronunciamento judicial sobre a data de recebimento dos autos em carga na Procuradoria, resultando no erro de fato sobre a data da ciência inequívoca sobre a sentença e, por consequência, no reconhecimento da intempestividade da apelação interposta. Desconsiderou-se fato efetivamente ocorrido, que influiu de forma definitiva para a conclusão do julgado rescindendo.
5. Verba honorária fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), devidamente atualizado e acrescido de juros de mora, conforme estabelecido do Manual de Cálculos e Procedimentos para as dívidas civis, até sua efetiva requisição (juros) e pagamento (correção), conforme prescrevem os §§ 2º, 4º, III, e 8º, do artigo 85 do CPC. A exigibilidade ficará suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.
6. Em juízo rescindendo, com fundamento nos artigos 485, IX, do CPC/1973 e 966, VIII, do CPC/2015, julgada procedente a ação rescisória para desconstituir tão somente a decisão monocrática proferida na ação subjacente em sede de embargos declaratórios. Em juízo rescisório, acolhidos os embargos declaratórios para sanar a omissão relativa à preliminar de intempestividade recursal, nos termos da fundamentação, restando mantida a decisão monocrática terminativa de mérito tal como proferida pela Desembargadora Federal Daldice Santana, em 12.08.2013, devendo o feito subjacente retomar o devido processo legal, com o retorno dos autos à respectiva Turma julgadora para o fim de se viabilizar às partes a interposição de eventuais recursos contra aquela decisão monocrática terminativa de mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, em juízo rescindendo, julgar procedente a presente ação rescisória para desconstituir tão somente a decisão monocrática proferida na ação subjacente em sede de embargos declaratórios; e, em juízo rescisório, acolher os embargos declaratórios para sanar a omissão relativa à preliminar de intempestividade recursal, nos termos da fundamentação, restando mantida a decisão monocrática terminativa de mérito tal como proferida pela Desembargadora Federal Daldice Santana, em 12.08.2013, devendo o feito subjacente retomar o devido processo legal, com o retorno dos autos à respectiva Turma julgadora para o fim de se viabilizar às partes a interposição de eventuais recursos contra aquela decisão monocrática terminativa de mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00025 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000814-31.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.000814-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
AUTOR(A)	:	APARECIDA DE LOURDES DELFINO
ADVOGADO	:	SP164977 BRUNO HENRIQUE SILVESTRIN DELFINO
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00369146820104039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL À DISPOSITIVO DE LEI LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. RAZOABILIDADE. SOLUÇÃO JURÍDICA ADMISSÍVEL. PARÂMETROS LEGAIS E JURISPRUDENCIAIS DE ÉPOCA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR À IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE ESTENDER EFICÁCIA DA PROVA MATERIAL EM NOME DO CÔNJUGE. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE URBANA. SEPARAÇÃO DO CASAL. **JUDICIUM RESCINDENS**. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CONDENAÇÃO.

1. A viabilidade da ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei pressupõe violação frontal e direta da literalidade da norma jurídica, não se admitindo a mera ofensa reflexa ou indireta. Ressalte-se, ainda, que, em 13.12.1963, o e. Supremo Tribunal Federal fixou entendimento, objeto do enunciado de Súmula n.º 343, no sentido de que "*não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais*".

2. Para que seja possível a rescisão do julgado por violação literal de lei decorrente de valoração da prova, esta deve ter sido de tal modo desconexa que resulte em pungente ofensa à norma vigente ou em absoluto desconhecimento com os princípios do contraditório ou da ampla defesa. A excepcional via rescisória não é cabível para mera reanálise das provas.

3. As provas material e testemunhal produzidas nos autos da ação subjacente foram apreciadas e valoradas pelo Juízo originário, que entendeu pela sua insuficiência para comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior à implementação do requisito etário e em número de meses idênticos aos da respectiva carência para fins da aposentação por idade. No que tange à prova material, não se entendeu possível estender à autora a eventual qualidade de trabalhador rural constante de documentos em nome de seu ex-marido, tanto em razão da separação do casal em 1994, como pelo fato de que ele se dedicou à atividade urbana anteriormente à separação.

4. Não se olvidada remansosa jurisprudência no sentido de ser extensiva à mulher a condição de rurícola nos casos em que os documentos apresentados, para fins de comprovação da atividade campesina, indiquem o marido como trabalhador rural (confira-se: STJ, 3ª Seção, EREsp 1171565, relator Ministro Nefi Cordeiro, DJe 05.03.2015). Entretanto, na situação concreta, a dissolução do convívio conjugal não mais permitiu presumir, por extensão de eventual qualidade de trabalhador rural do ex-marido, que a autora tivesse dado continuidade, por si só, ao labor rurícola.

5. Outrossim, mesmo durante o convívio conjugal, o ex-marido da autora exerceu atividades urbanas, prejudicando a presunção do alegado mouteiro campesino em regime de economia familiar. Ressalte-se, inclusive, que o entendimento adotado no julgado rescindendo se alinha com a tese firmada pela 1ª Seção do c. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial autuado sob n.º 1.304.479/SP, sob a sistemática dos recursos repetitivos representativos de controvérsia, no sentido de que o trabalho urbano de um dos membros do grupo familiar não descaracteriza, por si só, os demais integrantes como segurados especiais, devendo ser averiguada a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar, sendo que, em exceção a essa regra geral, tem-se que a extensão de prova material em nome de um integrante do núcleo familiar a outro não é possível quando aquele passa a exercer trabalho incompatível com o labor rurícola, como o de natureza urbana.

6. Quanto aos documentos em nome da própria autora (certidão imobiliária, o CCIR e a guia de ITR), tão somente comprovavam a qualidade de proprietária de imóvel rural, nada indicando sobre o efetivo exercício de mouteiro rurícola, de sorte que o julgado rescindendo não se mostrou teratológico ao não reconhecer tais documentos como prova material indiciária do alegado labor campesino, momento no caso concreto, em que o conjunto probatório indicou que o núcleo familiar da autora, embora proprietários de imóvel rural, não possuía dedicação rurícola.

7. O Juízo originário apreciou as provas segundo seu livre convencimento, de forma motivada e razoável, tendo adotado uma solução jurídica, dentre outras, admissível, não se afastando dos parâmetros legais e jurisprudenciais que existiam à época. A excepcional via rescisória não é cabível para mera reanálise das provas.

8. Verba honorária fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), devidamente atualizado e acrescido de juros de mora, conforme estabelecido do Manual de Cálculos e Procedimentos para as dívidas civis, até sua efetiva requisição (juros) e pagamento (correção), conforme prescrevem os §§ 2º, 4º, III, e 8º, do artigo 85 do CPC. A exigibilidade ficará suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.

9. Rejeitada a matéria preliminar. Em juízo rescindendo, julgada improcedente a ação rescisória, nos termos dos artigos 269, I, do CPC/1973 e 487, I, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar suscitada e, em juízo rescindendo, julgar improcedente a presente ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.

CARLOS DELGADO
Desembargador Federal

00026 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002199-14.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.002199-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AUTOR(A)	:	JOSE CARLOS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP116699 GISELDA FELICIA FABIANO AGUIAR E SILVA
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00010765920134039999 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ERRO DE FATO. EXISTÊNCIA DE PRONUNCIAMENTO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE RESCISÃO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

I - A rescisão fundada em erro de fato é cabível nos casos em que o julgador -- desatento para os elementos de prova existentes nos autos -- forme uma convicção equivocada sobre os fatos ocorridos supondo, incorretamente, existente ou inexistente um determinado fato contra a prova dos autos. Impossível, porém, a desconstituição do julgado nos casos em que tenha existido "*pronunciamento judicial sobre o fato*", sendo, portanto, inviável a utilização da ação rescisória para reexame de prova, ou nos casos em que tenha existido "*nã apreciação*" do conjunto probatório.

II - A decisão rescindenda realizou detalhada análise dos elementos de prova em relação aos quais é apontado o erro de fato. O resultado a que se chegou não derivou da desconsideração das provas produzidas, mas da sua efetiva apreciação que levou, porém, a resultado desfavorável àquele pretendido pela parte interessada. Em suma, o que a parte autora visa obter com esta rescisória, na verdade, é uma nova análise do seu pedido.

III - Considerando ter efetivamente havido pronunciamento judicial acerca dos elementos probatórios, não há que se falar na ocorrência de erro de fato a ensejar o manejo da rescisória.

IV - Ação Rescisória improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00027 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002206-06.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.002206-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
AUTOR(A)	:	ILDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP116699 GISELDA FELICIA FABIANO AGUIAR E SILVA
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00375295820104039999 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO A NORMA JURÍDICA E ERRO DE FATO NÃO CONFIGURADOS. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1. Tendo a ação rescisória sido ajuizada na vigência do CPC/1973, ela deve ser apreciada em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

2. Observado o prazo decadencial previsto no artigo 495 do CPC/1973.

3. Se a pretensão do autor realmente consistir no reexame de fatos e provas, a consequência jurídica não é a extinção do feito sem resolução do mérito, mas sim a improcedência do pedido de rescisão do julgado, o que envolve o mérito da ação autônoma de impugnação. Preliminar rejeitada.

4. Já o *parquet* sustenta que a rescisória não merece processamento, eis que visa a desconstituição da decisão que negara seguimento ao recurso especial, a qual não se reveste de conteúdo material e, como tal, não poderia ser objeto de rescisão. Malgrado o autor transcreva a decisão que negara seguimento ao seu recurso especial, certo é que, da causa de pedir apresentada, infere-se que ele busca a desconstituição da decisão monocrática e do acórdão que apreciou o agravo interno manejado no feito subjacente. Sendo assim e considerando, ainda, o princípio da primazia da decisão de mérito, não merece acolhida a preliminar ministerial. Preliminar rejeitada.

5. Há erro de fato quando o julgador chega a uma conclusão partindo de uma premissa fática falsa; quando há uma incongruência entre a representação fática do magistrado, o que ele supõe existir, e realidade fática. Por isso, a lei diz que há o erro de fato quando "*a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido*". O erro de fato enseja uma decisão putativa, operando-se no plano da suposição. Além disso, a legislação exige, para a configuração do erro de fato, que "*não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato*". E assim o faz porque, quando se estabelece uma controvérsia sobre a premissa fática adotada pela decisão rescindenda e o magistrado sobre ela emite um juízo, um eventual equívoco nesse particular não se dá no plano da suposição e sim no da valoração, caso em

que não se estará diante de um erro de fato, mas sim de um possível erro de interpretação, o qual não autoriza a rescisão do julgado, na forma do artigo 485, IX, do CPC, ou do artigo 966, VIII, do CPC/2015. Exige-se, ainda, que (a) a sentença tenha se fundado no erro de fato - sem ele a decisão seria outra -; e que (b) o erro seja identificável com o simples exame dos documentos processuais, não sendo possível a produção de novas provas no âmbito da rescisória a fim de demonstrá-lo.

6. No caso, conforme se pode extrair do trecho antes transcrito do julgado rescindendo, houve expressa manifestação judicial quanto ao fato - incapacidade laborativa do autor, inclusive à luz das suas condições pessoais - sobre o qual recairia o alegado erro. Tendo a decisão rescindida expressamente se pronunciado sobre o fato sobre o qual recairia o erro alegado, não há como acolher o pedido de rescisão do julgado fundado em erro de fato, em função do quanto estabelecido no artigo 485, §2º, do CPC/73, o qual, como visto, exige a inexistência de pronunciamento judicial sobre o fato.

7. Exsurge dos autos que a parte autora, a pretexto de sanar um alegado erro de fato, busca, em verdade, o reexame dos fatos e documentos já devidamente apreciados pelo MM Juízo prolator da decisão rescindida, o que é inviável em sede de rescisória lastreada em alegação de erro de fato.

8. A violação à norma jurídica precisa ser manifesta, ou seja, evidente, clara e não depender de prova a ser produzida no bojo da rescisória. Caberá rescisória quando a decisão rescindida conferir uma interpretação sem qualquer razoabilidade a texto normativo. Nessa linha, a Súmula 343 do STF estabelece que "Não cabe ação rescisória por ofensa à literal disposição de lei, quando a decisão rescindida se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais". No entanto, o STF e o STJ têm admitido rescisórias para desconstituir decisões contrárias ao entendimento pacificado posteriormente pelo STF, afastando a incidência da Súmula.

9. *In casu*, o requerente alega que a decisão rescindida teria violado seu direito adquirido ao benefício por incapacidade. No entanto, tal alegação não comporta acolhida, eis que não há evidências de que o autor adquirira direito ao benefício por incapacidade, sendo certo que o requerente sequer apresentou qualquer argumento para ilidir os fundamentos apresentados na decisão rescindida acerca da perda da qualidade de segurado. O autor, embora alegue violação a direito adquirido, pretende, em verdade, o reexame de provas, o que é vedado em sede rescisória aforada com esteio em violação a norma jurídica.

10. Julgados improcedentes os pedidos de rescisão do julgado, fica prejudicada a análise do pedido rescisório.

11. Vencida a parte autora, fica ela condenada ao pagamento da verba honorária, fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos da jurisprudência desta C. Seção. A exigibilidade ficará suspensa por 5 (cinco) anos, a teor do disposto no artigo 12, da Lei 1.060/50, e no artigo 98, § 3º, do CPC/15.

12. Preliminares rejeitadas. Ação rescisória improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e JULGAR IMPROCEDENTE o pedido, condenando a parte autora a arcar com o pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, suspensa a sua cobrança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00028 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0003676-72.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.003676-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172114 HERMES ARRAYS ALENCAR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	GUMERCINDO ARSENIO
ADVOGADO	:	SP090435 JOAO CARLOS RODRIGUES BUENO DA SILVA
No. ORIG.	:	00003528220094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESCISÓRIA. PROVA FALSA. FUNDAMENTO ÚNICO E DETERMINANTE. OBSTÁCULO AO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. INDUÇÃO DIRETA DO JUÍZO EM ERRO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. DOCUMENTO NOVO. INSUFICIÊNCIA, POR SI SÓ, À MODIFICAÇÃO DO JULGADO. INCABÍVEL REABERTURA DE DILAÇÃO PROBATÓRIA PARA SUPRIR DEFICIÊNCIA DO CONJUNTO PROBATÓRIO DECORRENTE DE DESÍDIA OU NEGLIGÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. REGISTRO EM CTPS. PROVA MATERIAL FARTA. LEGITIMIDADE. **JUDICIUM RESCINDENS**. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CONDENAÇÃO.

1. Fundada a ação rescisória na existência de documento novo, a prova nova deve ser, por si só, suficiente para modificar o julgado rescindendo, ainda que de forma parcial. Não se objetiva reabrir a dilação probatória para, simplesmente, suprir deficiência do conjunto probatório produzido na ação originária, decorrente da não observância pela parte, por desídia ou negligência, de seu ônus processual probatório, mas, sim, viabilizar a apresentação de prova nova, cuja existência a parte ignorava ou de que não podia fazer uso, bem como, em casos excepcionais, documento cujo valor probatório era desconhecido pela parte em razão de circunstâncias vulnerabilizantes, como aquelas vivenciadas por trabalhadores rurais.

2. Para que seja possível a rescisão da coisa julgada material sob o fundamento de falsidade de prova é necessário que o julgado rescindendo esteja nela fundamentado de tal sorte a não remanescer fundamento diverso independente ensejador de sua subsistência. Ainda, exige-se que a prova reputada como falsa tenha causado obstáculo efetivo ao exercício do contraditório e da ampla defesa, influenciando ou induzindo o julgador em erro, de forma direta, para o reconhecimento de falso direito.

3. Denota-se o ajuntamento de ação rescisória fundada em mera suposição de falsidade de vínculo empregatício, decorrente da ausência de parte de recolhimentos previdenciários, sem qualquer evidência material que demonstrasse que o segurado não exerceu atividade laborativa, na qualidade de empregado, no período questionado. A "prova" produzida pela autarquia se limitou à realização de duas pesquisas externas, sem qualquer compromisso com os objetivos institucionais e com os direitos dos segurados do RGPS, não havendo, em momento algum, a preocupação de obter informações esclarecedoras sobre os fatos efetivamente ocorridos à época. Verifica-se, sim, que, ao invés de construir um arcabouço probatório robusto e convincente sobre eventual falsidade do vínculo empregatício, a autarquia buscou a desconstituição de coisa julgada material com base em meras ilações.

4. A farta prova material do vínculo empregatício fulmina a tese autárquica de sua inexistência e, conseqüentemente, de fraude. O vínculo se encontra registrado, sem vícios cronológicos, nas carteiras de trabalho do segurado, bem como consta do CNIS. Foram juntados extratos de conta vinculada ao FGTS, além de documentação rescisória, com homologação contemporânea pelo respectivo sindicato de trabalhadores.

5. Verba honorária fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), devidamente atualizado e acrescido de juros de mora, conforme estabelecido do Manual de Cálculos e Procedimentos para as dívidas civis, até sua efetiva requisição (juros) e pagamento (correção), conforme prescrevem os §§ 2º, 4º, III, e 8º, do artigo 85 do CPC.

6. Em juízo rescindendo, julgada improcedente a ação rescisória, nos termos dos artigos 269, I, do CPC/1973 e 487, I, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo rescindendo, julgar improcedente a presente ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00029 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005119-58.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.005119-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMÍNGUES
AUTOR(A)	:	DONIZETE FERNANDES MOREIRA
ADVOGADO	:	SP111414 EMERSON MELHADO SANCHES
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
No. ORIG.	:	00017245220108260240 1 Vr IEPE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V DO CPC/73. AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO. FIXAÇÃO DA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO EM UM SALÁRIO-MÍNIMO. SEGURADO EMPREGADO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI CONFIGURADA. CÔMPUTO DA RMI DO BENEFÍCIO MEDIANTE A UTILIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSTANTES DO CNIS. APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA PROCESSUAL VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA. INTELIGÊNCIA DO ART. 14 DO CPC, C/C O ART. 5º, XXXVI DA C.F. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE.

1 - Em se tratando de ação rescisória ajuizada sob a égide do Código de Processo Civil anterior, aplicável o regime jurídico processual de regência da matéria em vigor à época da sua propositura, em hipótese de ultratividade consentânea com o postulado do ato jurídico processual perfeito inscrito no art. 5º, XXXVI da Constituição Federal e com o artigo 14 do Código de Processo Civil.

2 - A viabilidade da ação rescisória fundada no artigo 485, V do Código de Processo Civil/73 (atual art. 966, V do CPC) decorre da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade, dispensando-se o reexame dos fatos da causa originária.

3 - Reconhecida a violação à literal disposição dos arts. 28 e 29, II da Lei nº 8.213/91 ao estabelecer a renda mensal do benefício de auxílio-doença no valor fixo de um salário mínimo, desconsiderando a sistemática de

cálculo da RMI do benefício mediante a utilização dos salários-de-contribuição constantes do CNIS até a data da entrada do requerimento do benefício.

4 - Restabelecimento do benefício de auxílio-doença previdenciário a partir da data do requerimento administrativo formulado em 17.11.2010, de forma que deve ser considerada a média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do artigo 29, II da Lei nº 8.213/91, com a redação instituída pela Lei nº 9.876/99, mediante a utilização das informações constantes do CNIS sobre os vínculos e remunerações do segurado (art. 29-A da Lei nº 8.213/91), corrigidos mês a mês de acordo com a variação integral do INPC (art. 29-B da Lei nº 8.213/91), com a observação de que o segurado já era filiado ao RGPS em 28/11/1999, de forma que incidem os artigos 3º a 7º da Lei 9.876/99.

5 - Pedido rescisório procedente.

6 - Condeno o INSS ao pagamento das diferenças decorrentes do pagamento a menor do benefício, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

7 Condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, § 3º, I do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente a ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.

PAULO DOMINGUES

Relator

00030 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007002-40.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.007002-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AUTOR(A)	:	MARIA CLARA LIMA FERNANDES incapaz
ADVOGADO	:	SP117736 MARCIO ANTONIO DOMINGUES
REPRESENTANTE	:	JOICE DE SOUZA LIMA
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00026688620128260142 1 Vr COLINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 966, VII DO CPC. AUXÍLIO RECLUSÃO. REQUISITOS PARA QUALIFICAÇÃO DOS DOCUMENTOS COMO "NOVOS" NÃO DEMONSTRADOS. FALTA DE APRESENTAÇÃO OPORTUNA INJUSTIFICADA. INAPTIDÃO PARA, POR SI SÓ, ASSEGURAR O PRONUNCIAMENTO FAVORÁVEL À AUTORA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO SUPERIOR AO VALOR TETO. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1 - A rescisão do julgado com fundamento em documento novo, prevista no art. 966, VII, do Código de Processo Civil pressupõe a existência cumulativa dos requisitos da sua pré-existência ao julgado rescindendo, o desconhecimento de sua existência pela parte ou a impossibilidade de sua obtenção e sua aptidão de, por si só, alterar o resultado do julgamento em favor da parte requerente.

2 - Hipótese em que os documentos novos apresentados não alteram o quadro fático constituído na causa originária, de forma a permitir, por si só, o julgamento da lide favoravelmente à autora, além de não ter restado justificada a impossibilidade da sua apresentação oportuna ou impedimento de acesso aos documentos.

3 - Mantido o pronunciamento de improcedência do pedido proferido no julgado rescindendo, eis que não atendido o requisito de condição de baixa renda do segurado estabelecido após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, com fulcro no inciso IV, do artigo 201 da Constituição Federal. Dispõe o artigo 13 dessa Emenda que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor periodicamente atualizado através de Portarias Interministeriais.

4 - Ação rescisória improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.

PAULO DOMINGUES

Relator

00031 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007869-33.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.007869-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	MANOEL ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR
No. ORIG.	:	00111057320134036183 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. DA IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS EM RAZÃO DA SATISFAÇÃO DE DECISÃO JUDICIAL QUE VEM A SER DESCOINSTITUÍDA EM SEDE DE AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A pretensão deduzida no agravo - que a ré seja condenada a restituir ao INSS os valores indevidamente recebidos em função da execução da decisão rescindida - não comporta deferimento.

2. Essa C. Seção tem entendido que nos casos em que o direito à desaposentação é afastado apenas em sede de ação rescisória, não se pode condenar o segurado a restituir ao INSS os valores indevidamente recebidos em função da execução da decisão judicial que veio a ser rescindida.

3. Em casos como o dos autos, não há como se condenar o segurado a restituir os valores indevidamente recebidos, não só pelo fato de ele tê-los recebidos de boa-fé e de se tratar de verba de natureza alimentar, mas, sobretudo, por se tratar de valores recebidos em função de decisão transitada em julgado, amparada em precedente do C. STJ de observância obrigatória, o Resp nº 1.334.488-SC, em que a Corte Superior, em julgamento realizado sob o rito dos repetitivos, possibilitava a renúncia de benefício previdenciário por entender que se tratava de direito patrimonial disponível. Diante de tais peculiaridades, esta C. Seção tem entendido que não cabe a condenação do segurado a restituir o que indevidamente recebeu em decorrência da execução da decisão rescindida, não se visando violação ao disposto nos artigos 5º, I e II, 37 §5º, 183, §3º, 195, §5º e 201, todos da CF/88; no artigo 115, II, da Lei 8.213/91; nos artigos 876, 884 e 885, do Código Civil, artigo 302, do CPC; e no artigo 5º, da Lei 8.429/92, os quais não se aplicam ao caso dos autos, em função de tais especificidades fáticas e em deferência ao princípio da segurança jurídica.

4. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2019.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00032 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008809-95.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.008809-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES

ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	MARGARIDA MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP342940 ANDRÉ VINICIUS SILVA
Nº. ORIG.	:	2012.03.99.025314-4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 966, V DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE PERÍODO OBJETO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - CTC. QUALIDADE DE SERVIDORA PÚBLICA DA SEGURADA NÃO COMPROVADA. VIOLAÇÃO AO ART. 96, III DA LEI Nº 8.213/91 AFASTADA. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1 - A viabilidade da ação rescisória fundada no art. 966, V do CPC decorre da não aplicação de uma determinada norma jurídica ou do seu emprego de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade, dispensando-se o reexame dos fatos da causa originária.

2 - Hipótese de rescindibilidade prevista no inciso V do artigo 966 do CPC não configurada, pois das razões aduzidas na petição inicial não se pode reconhecer tenha o julgado rescindendo incorrido em interpretação absolutamente errônea da norma regente da matéria, não configurando a violação manifesta a norma jurídica a mera injustiça ou má apreciação das provas.

3 - O pressuposto da expedição da CTC seria que a requerida ostentasse a qualidade de servidora pública ativa vinculada a regime próprio de previdência social e perante o qual pretendesse averbar o período de contribuição realizado no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

4 - Demonstrado nos autos que a requerida sequer se encontra vinculada à municipalidade de Itapetininga como servidora pública ativa no regime estatutário, sendo que nos curtos períodos nos quais manteve vínculo laboral junto à prefeitura houve contribuições para o regime geral previdenciário.

5 - Ação rescisória improcedente. Agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.

PAULO DOMINGUES

Relator

00033 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009230-85.2016.4.03.0000/SP

		2016.03.00.009230-1/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AUTOR(A)	:	LUIZ BATISTA DE MORAES
ADVOGADO	:	SP051858 MAURO SIQUEIRA CESAR e outro(a)
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00038860820024036114 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI (art. 485, inc. V, do CPC/73). NORMA CUJA INTERPRETAÇÃO ERA CONTROVERTIDA NOS TRIBUNAIS À ÉPOCA DA PROLAÇÃO DA DECISÃO. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

I- Nos termos da Súmula nº 343, C. STF, "Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais."

II- Considerando-se que a interpretação do dispositivo de lei indicado como violado era objeto de controvérsia jurisprudencial à época da prolação da decisão rescindenda, descabe a desconstituição do *decisum* com fundamento no art. 485, inc. V, do CPC/73.

III - Ação Rescisória improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00034 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009263-75.2016.4.03.0000/SP

		2016.03.00.009263-5/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	JOSE JAIR OSSUNA
ADVOGADO	:	SP297741 DANIEL DOS SANTOS
Nº. ORIG.	:	00253078220154039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA - DESAPOSENTAÇÃO - VIOLAÇÃO A NORMA JURÍDICA CONFIGURADA - ENTENDIMENTO DO E. STF. DA IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS EM RAZÃO DA SATISFAÇÃO DE DECISÃO JUDICIAL QUE VEM A SER DESCOINSTITUÍDA EM SEDE DE AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada está em sintonia com a jurisprudência mais recente desta C. Seção, a qual, de seu turno, alinhou-se ao entendimento que veio a ser assentado pelo E. STF sobre o tema da desaposentação. Não se olvidada que, inicialmente, o C. Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1.334.488/SC, em julgamento realizado sob o rito dos recursos repetitivos, previsto no art. 543-C, do CPC/73, entendeu, sob o prisma infraconstitucional, pela possibilidade da desaposentação sem a devolução dos valores recebidos a título do benefício renunciado. Todavia, a aludida questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal, no RE 661.256/SC, submetido à sistemática de repercussão geral estabelecida no artigo 543-B, do CPC/73, decidindo pela impossibilidade de recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", que contrariaria frontalmente os princípios constitucionais da solidariedade do sistema previdenciário e a garantia do ato jurídico perfeito.

2. Não se aplica, *in casu*, a Súmula 343, do E. STF, já que a questão envolve matéria constitucional, tanto que enfrentada pelo E. STF. Por tais razões, em casos como o dos autos, esta C. Seção tem desconstituído os julgados que contrariam o entendimento assentado pelo E. STF no RE 661.256/SC.

3. A pretensão deduzida no agravo - que a ré seja condenada a restituir ao INSS os valores indevidamente recebidos em função da execução da decisão rescindenda - não comporta deferimento.

4. Essa C. Seção tem entendido que nos casos em que o direito à desaposentação é afastado apenas em sede de ação rescisória, não se pode condenar o segurado a restituir ao INSS os valores indevidamente recebidos em função da execução da decisão judicial que veio a ser rescindida.

5. Em casos como o dos autos, não há como se condenar o segurado a restituir os valores indevidamente recebidos, não só pelo fato de ele tê-los recebidos de boa-fé e de se tratar de verba de natureza alimentar, mas, sobretudo, por se tratar de valores recebidos em função de decisão transitada em julgado, amparada em precedente do C. STJ de observância obrigatória, o Resp nº 1.334.488-SC, em que a Corte Superior, em julgamento realizado sob o rito dos repetitivos, possibilitava a renúncia de benefício previdenciário por entender que se tratava de direito patrimonial disponível. Diante de tais peculiaridades, esta C. Seção tem entendido que não cabe a condenação do segurado a restituir o que indevidamente recebeu em decorrência da execução da decisão rescindida, não se dividando violação ao disposto nos artigos 5º, I e II, 37 §5º, 183, §3º, 195, §5º e 201, todos da CF/88; no artigo 115, II, da Lei 8.213/91; nos artigos 876, 884 e 885, do Código Civil, artigo 302, do CPC; e no artigo 5º, da Lei 8.429/92, os quais não se aplicam ao caso dos autos, em função de tais especificidades fáticas e em deferência ao princípio da segurança jurídica.

6. Agravos internos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2019.
INÉS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00035 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009656-97.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.009656-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AUTOR(A)	:	LAZARA DE OLIVEIRA SANTOS e outro(a)
	:	APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP129377 LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00175888320144039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 966, VII e VIII DO CPC. PENSÃO POR MORTE. RECONHECIMENTO QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL POST MORTEM. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ERRO DE FATO NÃO CONFIGURADO. REQUISITOS PARA QUALIFICAÇÃO DOS DOCUMENTOS COMO "NOVOS" NÃO DEMONSTRADOS. PRELIMINAR DE CARENCIA DA AÇÃO AFASTADA. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

- 1 - O erro de fato apto a ensejar a configuração da hipótese de rescindibilidade prevista no artigo 966, VIII do Código de Processo Civil é aquele que tenha influenciado decisivamente no julgamento da causa e sobre o qual não tenha havido controvérsia nem tenha sido objeto de pronunciamento judicial, apurável independentemente da produção de novas provas.
- 2 - Das razões do julgado rescindendo constata-se que a questão da existência de início de prova material acerca do labor rural do ex-cônjuge e genitor das autoras foi objeto de pronunciamento de mérito na lide originária, orientando-se o julgado no sentido de que os documentos apresentados não constituíram início de prova material que desse suporte à afirmação de que *de cujus* esteve nas lides rurais, na qualidade trabalhador rural segurado especial, no período que antecede a data de seu óbito, além do fato de que constar dos extratos do CNIS a condição deste de trabalhador urbano.
- 3 - A rescisão do julgado com fundamento em documento novo, prevista no art. 966, VII, do Código de Processo Civil pressupõe a existência cumulativa dos requisitos da sua pré-existência ao julgado rescindendo, o desconhecimento de sua existência pela parte ou a impossibilidade de sua obtenção e sua aptidão de, por si só, alterar o resultado do julgamento em favor da parte requerente.
- 4 - Hipótese em que os documentos novos apresentados referem-se a período remoto e não constituem início de prova material acerca do desempenho de atividade rural como segurado especial do cônjuge e genitor das autoras e contemporânea ao período que antecedeu o óbito, de forma a alterar, por si só, o resultado da lide e assegurar pronunciamento favorável na demanda subjacente.
- 5 - Mantido o pronunciamento de improcedência do pedido proferido no julgado rescindendo, fundado na não comprovação do labor rural do falecido, restando inviável a comprovação unicamente com base na prova testemunhal, incidindo na hipótese o óbice da Súmula nº 149/STJ.
- 6 - Preliminar de carência da ação, por falta de interesse de agir afastada.
- 7 - Ação rescisória improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e julgar improcedente a ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.
PAULO DOMINGUES
Relator

00036 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010131-53.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.010131-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP202214B LUCIANE SERPA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	PEDRO LUIS DA SILVA incapaz
REPRESENTANTE	:	MARIA DIVINA BATISTA
No. ORIG.	:	00277881820154039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 966, V DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA (LOAS). ARTIGO 203, V DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DIB DO BENEFÍCIO FIXADA NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PEDIDO NA PETIÇÃO INICIAL PARA SUA FIXAÇÃO NA DATA DA CITAÇÃO. JULGAMENTO *ULTRA PETITA*. VIOLAÇÃO MANIFESTA A NORMA JURÍDICA VEFICADA. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE.

- 1 - A viabilidade da ação rescisória fundada em violação manifesta a norma jurídica decorre da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade, dispensando-se o reexame dos fatos da causa originária.
- 2 - Hipótese em que o julgado rescindendo impôs direta afronta ao disposto no art. 460 do CPC/73, atual art. 492, *caput* do Código de Processo Civil, ante o claro desconhecimento entre os limites objetivos da pretensão deduzida pela parte autora na ação originária e o dispositivo da decisão terminativa proferida, em detrimento da Autarquia Previdenciária, impondo-se a adequação deste à real extensão da pretensão formulada na inicial, em homenagem ao princípio da correlação entre pedido e a decisão, bem como da adstrição do Juiz ao pedido da parte.
- 3 - Pedido rescindente procedente para desconstituir parcialmente a decisão terminativa proferida. Em sede do juízo rescisório, julgada procedente a ação originária, para fixar o termo inicial (DIB) do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), concedido à parte autora pelo julgado rescindendo na data da citação do INSS na ação originária, 20.02.2013 (fls. 33), nos termos do pedido deduzido, confirmando os efeitos da tutela antecipada deferida *in initio litis* para julgar indevidas as parcelas do benefício no período anterior à citação.
- 4 - Condenação da parte ré ao pagamento de verba honorária, arbitrada moderadamente em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com a orientação firmada por a E. Terceira Seção desta Corte, com a observação de se tratar de parte beneficiária da justiça gratuita.
- 5 - Afastada a condenação da requerida à restituição dos valores indevidos eventualmente recebidos na execução do julgado rescindido, ante a boa-fé nos recebimentos e a natureza alimentar do benefício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente a ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.
PAULO DOMINGUES
Relator

00037 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010484-93.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.010484-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP328069B AUGUSTO CÉSAR MONTEIRO FILHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	EDMUNDO FERREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO	:	SP243473 GISELA BERTOIGNA TAKEHISA
No. ORIG.	:	00004912520144036134 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ACÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, CPC/1973. PREVIDENCIÁRIO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENEFÍCIA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91.

- O Tribunal Pleno da Excelsa Corte de Justiça considerou inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação. Por maioria de votos, os ministros entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou volta do trabalhador ao mercado de trabalho após concessão da aposentadoria.
- A tese foi fixada pelo E. STF nos seguintes termos: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".
- Ainda que se reconheça que o benefício previdenciário constitui um direito patrimonial, portanto, disponível, restou consolidada a interpretação de que a legislação previdenciária não autoriza que as contribuições vieram e o tempo de serviço posteriores à aposentadoria sejam utilizadas na concessão de uma nova, mais vantajosa.
- Em respeito ao princípio da isonomia, cabe assegurar a igualdade de tratamento entre os segurados que continuaram a exercer atividades laborativas após a concessão do benefício e obtiveram decisões judiciais favoráveis quanto ao reconhecimento do direito à desaposentação e aqueles que, em situação idêntica, tiveram os seus pedidos indeferidos.
- Reconhecida a violação manifesta de ordem jurídica.
- Impossibilidade de renúncia à aposentadoria para a concessão de outra, mais benéfica, com o cômputo das contribuições previdenciárias posteriores ao benefício.
- Agravo não conhecido. Pedido de rescisão do julgado procedente e pedido originário improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo interposto pela autarquia previdenciária e, no mérito, julgar procedente o pedido de rescisão do julgado e, em novo julgamento, julgar improcedente o pedido deduzido nos autos da ação originária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de janeiro de 2019.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00038 ACÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010809-68.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.010809-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	NILZA DE FATIMA ANDRETA COSTA
ADVOGADO	:	SP185933 MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA
	:	SP254276 ELIZELTON REIS ALMEIDA
No. ORIG.	:	00057190220134036106 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL À DISPOSITIVO DE LEI. ERRO DE FATO. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. RAZOABILIDADE. SOLUÇÃO JURÍDICA ADMISSÍVEL. PARÂMETROS LEGAIS E JURISPRUDENCIAIS DE ÉPOCA. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. AUTÔNOMO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL. FONTE DE CUSTEIO. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. EMPRESA TOMADORA DE SERVIÇOS. RESPONSABILIDADE PELO DESCONTO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. **JUDICIUM RESCINDENS**. IMPROCEDÊNCIA DA ACÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CONDENAÇÃO.

- A viabilidade da ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei pressupõe violação frontal e direta da literalidade da norma jurídica, não se admitindo a mera ofensa reflexa ou indireta. Ressalte-se, ainda, que, em 13.12.1963, o e. Supremo Tribunal Federal fixou entendimento, objeto do enunciado de Súmula n.º 343, no sentido de que "não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais".
- Para que seja possível a rescisão por violação literal de lei decorrente de valoração da prova, esta deve ter sido de tal modo desconexa que resulte em pungente ofensa à norma vigente ou em absoluto descompasso com os princípios do contraditório ou da ampla defesa.
- Para que seja reconhecido erro de fato, hábil à rescisão da coisa julgada na forma do artigo 485, IX, §§ 1º e 2º, do CPC/1973, exige-se que, sem que tenha havido controvérsia ou pronunciamento judicial sobre o fato, o julgado tenha admitido um fato inexistente ou considerado inexistente um fato efetivamente ocorrido, que tenha influído de forma definitiva para a conclusão do decidido. Ainda, o erro de fato, necessariamente decorrente de atos ou documentos da causa, deve ser aferível pelo exame do quanto constante dos autos da ação subjacente, sendo inadmissível a produção de provas na demanda rescisória a fim de demonstrá-lo.
- É possível o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais pelo segurado contribuinte individual, desde que comprovados o efetivo exercício da atividade considerada de natureza especial, na forma da legislação vigente à época, e os recolhimentos das respectivas contribuições previdenciárias.
- A legislação previdenciária (artigo 57 da Lei n.º 8.213/91) não faz qualquer distinção quanto à classificação do segurado para fins de lhe garantir a cobertura previdenciária. É irrelevante o fato de ser ele empregado, trabalhador avulso, cooperado, autônomo etc., cabendo-lhe tão somente comprovar o desenvolvimento de suas atividades sob condições especiais, na forma da legislação vigente. Outra, aliás, não poderia ser a disposição normativa, haja vista que a Constituição, em seu artigo 201, § 1º, veda a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social. Quanto ao ponto, a Carta ressalva justamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, para o fim de garantir aos segurados, sem distinção de sua classificação, cobertura diferenciada em razão desse tipo de labor.
- Não se olvida a regra prevista no artigo 195, § 5º, da Constituição, no sentido de que nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total. Contudo, e essa distinção que se faz necessária ao deslinde da controvérsia, não há confundir a cobertura previdenciária com a opção legislativa quanto à respectiva fonte de custeio e à forma de sua distribuição. A criação de uma contribuição específica para as empresas que exploram atividades que, tipicamente, possuem grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (artigos: 57, § 6º, da Lei n.º 8.213/91; 22, II, da Lei n.º 8.212/91; 1º, § 1º, da Lei n.º 10.666/03) não implica dizer que apenas e tão somente os segurados que prestam serviços a essas empresas, na qualidade de empregados, trabalhadores avulsos ou cooperados, terão garantida a cobertura previdenciária decorrente do exercício de labor sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. O fato de não haver previsão para que o benefício seja também custeado por adicional contribuição do contribuinte individual ou do tomador de serviços por estes prestados não exclui tais segurados da cobertura previdenciária, justamente em razão da característica solidária do Regime. Precedentes.
- Quanto ao ponto das contribuições previdenciárias, é cediço que o segurado filiado ao RGPS na condição de contribuinte individual é responsável pelo recolhimento das contribuições correspondentes, a fim de ter garantida a devida cobertura previdenciária, conforme disposto no artigo 30, II, da Lei n.º 8.212/91. Contudo, conforme expressa disposição dos artigos 4º da Lei n.º 10.666/03 e 30, I, b, da Lei n.º 8.212/91, a empresa tomadora de serviço está obrigada a arrecadar a contribuição do segurado contribuinte individual a seu serviço, descontando-a da respectiva remuneração, e a recolher o valor arrecadado juntamente com a contribuição a seu cargo.
- Uma vez que o recolhimento da contribuição passou a ser de exclusiva responsabilidade da empresa tomadora de serviço, equipara-se o contribuinte individual ao empregado no que tange à impossibilidade de ser prejudicado por eventual ausência de repasse, aos cofres públicos, do montante devido a título de contribuição previdenciária, cumprindo à autoridade administrativa fiscalizar o devido recolhimento das contribuições devidas e, se o caso, cobrá-las da empresa tomadora. Portanto, inexistente, para o fim de reconhecimento do direito do segurado a benefício previdenciário, que este promova o recolhimento eventualmente não efetuado pela empresa. Precedente.
- O julgado rescindendo não se afastou dos parâmetros legais e jurisprudenciais que existiam à época, de sorte que não há falar em ocorrência de violação direta à lei ou erro de fato. O Juízo originário apreciou as provas segundo seu livre convencimento, de forma motivada e razoável, tendo adotado uma solução jurídica, dentre outras, admissível. A excepcional via rescisória não é cabível para mera reanálise das provas.
- Verba honorária fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), devidamente atualizado e acrescido de juros de mora, conforme estabelecido do Manual de Cálculos e Procedimentos para as dívidas civis, até sua efetiva requisição (juros) e pagamento (correção), conforme prescrevem os §§ 2º, 4º, III, e 8º, do artigo 85 do CPC.
- Rejeitada a matéria preliminar. Em juízo rescindendo, julgada improcedente a ação rescisória, nos termos dos artigos 269, I, do CPC/1973 e 487, I, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar suscitada e, em juízo rescindendo, julgar improcedente a presente ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.

CARLOS DELGADO
Desembargador Federal

00039 ACÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010866-86.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.010866-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
---------	---	---------------------------------------

AUTOR(A)	:	MARIA LOURDES OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO	:	MS011217 ROMULO GUERRA GAI
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00002102820154036007 1 Vr COXIM/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V e IX DO CPC/73. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. QUALIFICAÇÃO DE RURÍCOLA POR EXTENSÃO À DO CÔNJUGE. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ERRO DE FATO E VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI NÃO CONFIGURADOS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA PROCESSUAL VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSTURA. INTELIGÊNCIA DO ART. 14 DO CPC, C/C O ART. 5º, XXXVI DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

- 1 - Em se tratando de ação rescisória ajuizada sob a égide do Código de Processo Civil anterior, aplicável o regime jurídico processual de regência da matéria em vigor à época da sua propositura, em hipótese de ultratividade consentânea com o postulado do ato jurídico processual perfeito inscrito no art. 5º, XXXVI da Constituição Federal e com o artigo 14 do Código de Processo Civil.
- 2 - Mantido o pronunciamento de improcedência do pedido proferido no julgado rescindendo, fundado na ausência de início de prova material acerca do labor rural da autora, quando o enunciado da Súmula nº 149 do STJ estabelece que, para a obtenção de benefício previdenciário de aposentadoria por idade de rural, a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação do trabalho campestre.
- 3 - O erro de fato apto a ensejar a configuração da hipótese de rescindibilidade prevista no artigo 485, IX, §§ 1º e 2º do Código de Processo Civil/73 é aquele que tenha influenciado decisivamente no julgamento da causa e sobre o qual não tenha havido controvérsia nem tenha sido objeto de pronunciamento judicial, apurável independentemente da produção de novas provas.
- 4 - Hipótese em que o julgado rescindendo em nenhum momento desconsiderou o acervo probatório constante dos autos, mas o levou em conta na apreciação da matéria e, com base nele, reconheceu não ser apto a comprovar o labor rural da autora no período exigido pelo artigo 143 da Lei de Benefícios.
- 5 - A viabilidade da ação rescisória fundada no artigo 485, V do Código de Processo Civil/73 (atual art 966, V do CPC) decorre da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade, dispensando-se o reexame dos fatos da causa originária.
- 6 - Hipótese de rescindibilidade prevista no inciso V do artigo 485 do CPC/73 não configurada, pois das razões aduzidas na petição inicial não se pode reconhecer tenha o julgado rescindendo incorrido em interpretação absolutamente errônea da norma regente da matéria, não configurando a violação a literal disposição de lei a mera injustiça ou má apreciação das provas.
- 7 - Ação rescisória improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00040 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011538-94.2016.4.03.0000/SP

		2016.03.00.011538-6/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
AUTOR(A)	:	MARIA APARECIDA DE SOUZA RANUCI
ADVOGADO	:	SP303265 VALDIR SEGURA
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00200691920144039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO. INEXISTÊNCIA. ERRO DE FATO. OCORRÊNCIA. OBSERVÂNCIA DE VÍNCULOS EM MÚLTIPLOS NIT. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. DESCONTO DE PERÍODO DE EXERCÍCIO CONCOMITANTE DE ATIVIDADE LABORATIVA. IMPOSSIBILIDADE. ESTADO DE NECESSIDADE. SOBREVIVÊNCIA. DESDOBRAMENTO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À VIDA. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. DIREITO DE OPÇÃO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. IMPOSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DO JULGADO SE OPTADO PELO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. **JUDICIUM RESCINDENS**. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO RESCISÓRIA. **JUDICIUM RESCISORIUM**. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO SUBJACENTE. VERBA HONORÁRIA. CONDENAÇÃO.

1. Fundada a ação rescisória na existência de documento novo, a prova nova deve ser, por si só, suficiente para modificar o julgado rescindendo, ainda que de forma parcial. Não se objetiva reabrir a dilação probatória para, simplesmente, suprir deficiência do conjunto probatório produzido na ação originária, decorrente da não observância pela parte, por desídia ou negligência, de seu ônus processual probatório, mas, sim, viabilizar a apresentação de prova nova, cuja existência a parte ignorava ou de que não podia fazer uso, bem como, em casos excepcionais, documento cujo valor probatório era desconhecido pela parte em razão de circunstâncias vulnerabilizantes, como aquelas vivenciadas por trabalhadores rurais.
2. Patente a inexistência de prova nova para fins rescisórios, haja vista que os documentos colacionados como tal já constavam dos autos da demanda subjacente.
3. Embora não reconhecida a existência de prova nova, entende-se ser devida, também, a apreciação da hipótese rescindenda prevista no artigo 966, VIII, do CPC/2015, aplicando-se os princípios *da mihi factum, dabo tibi ius* e *iura novit curia*. Ainda que não apontada expressamente a referida hipótese rescindenda a causa de pedir é voltada à explicitação da ocorrência de erro de fato no julgado rescindendo. Não se reconhece qualquer prejuízo à autarquia, a qual em exercício de contraditório e ampla defesa, defendeu-se quanto aos fatos apontados pela autora, sustentando entendimento no sentido de que os recolhimentos constantes do segundo do NIT ainda deveriam ser objeto de "verificação" para comprovação da qualidade de segurada.
4. Para que seja reconhecido erro de fato, hábil à rescisão da coisa julgada na forma do artigo 485, IX, §§ 1º e 2º, do CPC/1973, exige-se que, sem que tenha havido controvérsia ou pronunciamento judicial sobre o fato, o julgado tenha admitido um fato inexistente ou considerado inexistente um fato efetivamente ocorrido, que tenha influído de forma definitiva para a conclusão do decidido. Ainda, o erro de fato, necessariamente decorrente de atos ou documentos da causa, deve ser aferível pelo exame do quanto constante dos autos da ação subjacente, sendo inadmissível a produção de provas na demanda rescisória a fim de demonstrá-lo.
5. No caso concreto, a autora possui dois números de identificação do trabalhador (NIT). O julgado rescindendo, ao apreciar a existência da qualidade de segurada, entendeu que autora não contava com quaisquer contribuições posteriores a 2003, considerando o extrato do CNIS relativo unicamente a um NIT. Ao não observar a existência de um segundo NIT, nos quais constavam vínculos posteriores a 2003 e que conferiam à autora qualidade de segurada na data da entrada do requerimento administrativo, verifica-se ter o julgado rescindendo considerado inexistente um fato efetivamente ocorrido, que influiu de forma definitiva para a conclusão de improcedência dos pedidos formulados na demanda subjacente.
6. A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
7. A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurador que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garante a subsistência. Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
8. Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurador que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no artigo 151 da Lei nº 8.213/91. Cumpre salientar que a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios se tiver decorrido a inaptação de progressão ou agravamento da moléstia.
9. Reconhecido o direito da autora à percepção de aposentadoria por invalidez, com renda mensal a ser calculado pela autarquia na forma do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.
10. Fixada a data de início do benefício na data do indeferimento administrativo, isto é, em 23.10.2009, observando-se pedido expresso na subjacente e nesta ação rescisória (artigo 492 do CPC).
11. Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurador que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurador auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurador. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez.
12. Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurador que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano.
13. Prenhado a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode simplesmente afastar a incapacidade, como sustenta o INSS, ou admitir a penalização do segurador com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdurou o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime. Precedentes.
14. É faculdade do demandante a opção pela percepção do benefício que se lhe afigurar mais vantajoso, vedado, contudo, o recebimento em conjunto de duas aposentadorias, nos termos do art. 124, II, da Lei nº 8.213/91, e, com isso, a execução dos valores atrasados é condicionada à opção pelo benefício concedido em Juízo, uma vez que se permitir a execução dos atrasados concomitantemente com a manutenção do benefício concedido administrativamente representaria uma "desaposentação" às avessas, cuja possibilidade - renúncia de benefício - é vedada por lei - art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91 -, além do que já se encontra afastada pelo C. Supremo Tribunal Federal na análise do RE autuado sob o nº 661.256/SC.
15. A autora percebe, desde 18.05.2015, aposentadoria por idade, na qual foram computadas contribuições vertidas após a data fixada para o início da aposentadoria por invalidez. No caso de opção pelo benefício judicial, os valores devidos por força da presente condenação deverão ser compensados com aqueles já pagos administrativamente no período concomitante.
16. A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada, desde a data de cada vencimento, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), com efeitos prospectivos.
17. Os juros de mora, incidentes mês a mês a partir da citação na ação subjacente até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Cálculos e Procedimentos aplicável à Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data deste julgado.

19. Rejeitada a matéria preliminar. Em juízo rescindendo, com fundamento no artigo 966, VIII, do CPC/2015, julgada procedente a ação rescisória para desconstituir o julgado na ação subjacente. Em juízo rescisório, nos termos do artigo 487, I, do CPC/2015, julgado procedente o pedido formulado na ação subjacente para condenar a autarquia, observado o direito de escolha da autora pelo benefício que lhe for mais vantajoso, na implantação de aposentadoria por invalidez.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar suscitada; em juízo rescindendo, julgar procedente a presente ação rescisória para desconstituir o julgado na ação subjacente; e, em juízo rescisório, julgar procedente o pedido formulado na ação subjacente para condenar a autarquia, observado o direito de escolha da autora pelo benefício que lhe for mais vantajoso, na implantação de aposentadoria por invalidez, com data de início do benefício fixada em 23.10.2009 e renda mensal a ser calculado na forma do artigo 44 da Lei n.º 8.213/91; compensando-se os valores devidos com aqueles já pagos administrativamente no período concomitante, condenar o INSS no pagamento das prestações vencidas devidamente acrescidas de juros de mora mensais, desde a data da citação na ação subjacente até a expedição do ofício requisitório, e de correção monetária, desde a data de cada vencimento, calculados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, aplicando-se o IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), com efeitos prospectivos; e, no pagamento de honorários advocatícios no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data deste julgamento; bem como, por maioria, decide, na hipótese de opção pelo benefício concedido na via administrativa, vedar a execução dos valores decorrentes do benefício ora obtido judicialmente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00041 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011891-37.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.011891-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP328069B AUGUSTO CÉSAR MONTEIRO FILHO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	LUIZ APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP106940 ELISABETE PERISSINOTTO
No. ORIG.	:	00410824020154039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. DA IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS EM RAZÃO DA SATISFAÇÃO DE DECISÃO JUDICIAL QUE VEM A SER DESCOINSTITUÍDA EM SEDE DE AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A pretensão deduzida no agravo - que a ré seja condenada a restituir ao INSS os valores indevidamente recebidos em função da execução da decisão rescindida - não comporta deferimento.
2. Essa C. Seção tem entendido que nos casos em que o direito à desaposentação é afastado apenas em sede de ação rescisória, não se pode condenar o segurado a restituir ao INSS os valores indevidamente recebidos em função da execução da decisão judicial que veio a ser rescindida.
3. Em casos como o dos autos, não há como se condenar o segurado a restituir os valores indevidamente recebidos, não só pelo fato de ele tê-los recebidos de boa-fé e de se tratar de verba de natureza alimentar, mas, sobretudo, por se tratar de valores recebidos em função de decisão transitada em julgado, anparada em precedente do C. STJ de observância obrigatória, o Resp nº 1.334.488-SC, em que a Corte Superior, em julgamento realizado sob o rito dos repetitivos, possibilitava a renúncia de benefício previdenciário por entender que se tratava de direito patrimonial disponível. Diante de tais peculiaridades, esta C. Seção tem entendido que não cabe a condenação do segurado a restituir o que indevidamente recebeu em decorrência da execução da decisão rescindida, não se divisando violação ao disposto nos artigos 5º, I e II, 37 §5º, 183, §3º, 195, §5º e 201, todos da CF/88; no artigo 115, II, da Lei 8.213/91; nos artigos 876, 884 e 885, do Código Civil, artigo 302, do CPC; e no artigo 5º, da Lei 8.429/92, os quais não se aplicam ao caso dos autos, em função de tais especificidades fáticas e em deferência ao princípio da segurança jurídica.
4. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2019.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00042 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013451-14.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.013451-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AUTOR(A)	:	MARIA IGNEIS FAVERO BARBOSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP132900 VALDIR BERNARDINI
CODINOME	:	MARIA FAVERO IGNEIS BARBOSA
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.01726-5 1 Vr NHANDEARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 966, V DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. SEGURADO ESPECIAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INEXISTENTE. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. VIOLAÇÃO AO ART. 143 DA LEI DE BENEFÍCIOS AFASTADA. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

- 1 - A viabilidade da ação rescisória fundada no art. 966, V do CPC decorre da não aplicação de uma determinada norma jurídica ou do seu emprego de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade, dispensando-se o reexame dos fatos da causa originária.
- 2 - Hipótese de rescindibilidade prevista no inciso V do artigo 966 do CPC não configurada, pois das razões aduzidas na petição inicial não se pode reconhecer tenha o julgado rescindendo incorrido em interpretação absolutamente errônea da norma regente da matéria, não configurando a violação manifesta a norma jurídica a mera injustiça ou má apreciação das provas.
- 3 - O pronunciamento de improcedência do pedido proferido no julgado rescindendo foi fundado na ausência de início de prova material acerca do labor rural da autora, quando o enunciado da Súmula nº 149 do STJ estabelece que, para a obtenção de benefício previdenciário de aposentadoria por idade de rural, a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação do trabalho campesino.
- 4 - Ação rescisória improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.

PAULO DOMINGUES

Relator

00043 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013901-54.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.013901-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
---------	---	--------------------------------------

AUTOR(A)	:	ADELSON RAFAEL APARECIDO VIANA incapaz
ADVOGADO	:	SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
REPRESENTANTE	:	APARECIDA ALVES VIANA
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00404904020084039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL À DISPOSITIVO DE LEI (ART. 20, § 5º, LEI N. 8.742/93). VALORAÇÃO DE PROVA. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. RAZOABILIDADE. SOLUÇÃO JURÍDICA ADMISSÍVEL. PARÂMETROS LEGAIS E JURISPRUDENCIAIS DE ÉPOCA. INCABÍVEL REANÁLISE DE PROVAS. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. CUMPRIMENTO DE MEDIDA DE SEGURANÇA. INTERNAÇÃO. CUSTÓDIA DO ESTADO. SITUAÇÃO DE DESAMPARO NÃO CARACTERIZADA. **UDICUM RESCINDENS**. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CONDENAÇÃO.

1. A viabilidade da ação rescisória por ofensa à literal disposição de lei pressupõe violação frontal e direta da literalidade da norma jurídica, não se admitindo a mera ofensa reflexa ou indireta. Ressalte-se que, em 13.12.1963, o e. Supremo Tribunal Federal fixou entendimento, objeto do enunciado de Súmula n.º 343, no sentido de que "não cabe ação rescisória por ofensa à literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais".
2. Para que seja possível a rescisão do julgado por violação literal de lei decorrente de valoração da prova, esta deve ter sido de tal modo desconexa que resulte em pungente ofensa à norma vigente ou em absoluto desconhecimento com os princípios do contraditório ou da ampla defesa. A excepcional via rescisória não é cabível para mera reanálise das provas.
3. Verifica-se que os documentos apresentados nos autos foram apreciados e valorados pelo Juízo originário, que entendeu não restar comprovada situação hábil à concessão do benefício, haja vista que o autor estaria aos cuidados do Estado, que estaria provendo sua manutenção em razão do cumprimento de medida de segurança.
4. Aduziu a parte autora que o julgado rescindendo, ao não lhe reconhecer direito ao benefício em razão do referido acolhimento, teria violado disposição literal do § 5º, do artigo 20, da Lei n.º 8.742/93. A interpretação do quanto estabelecido no referido § 5º deve se dar de forma conjugada com o quanto constante do *caput* do artigo isto é, verificada situação de desamparo, ainda que o requerente do benefício possa se encontrar internado, caberá a concessão do benefício assistencial, haja vista que a mera internação não prejudica o direito daquele que se enquadra nas condições previstas em lei. Contudo, e esse o ponto fulcral no caso concreto, não verificada situação de desamparo, inclusive por força de eventual situação de internação, o requerente não fará jus ao benefício assistencial. Dizer que a situação de internação não "prejudica" o direito daqueles que pretendem a concessão do amparo assistencial não significa dizer que tal fato deverá ser desconsiderado na avaliação da situação de desamparo.
5. Com efeito, enquanto a parte autora estiver recolhida à prisão ou internado, em regime integral, em estabelecimento clínico/hospitalar para cumprimento de medida de segurança, e, portanto, sob a custódia do Estado, sua manutenção permanece provida por este, o que afasta a possibilidade de recebimento conjunto de benefício assistencial. Integralmente provida a sua manutenção pelo Estado, o que se verifica é que a eventual concessão do amparo assistencial não se daria para o fim de suprir necessidade do requerente, mas, sim, de terceiros. Precedentes.
6. O julgado rescindendo não se afasta dos parâmetros legais e jurisprudenciais que existiam à época. O Juízo originário apreciou as provas segundo seu livre convencimento, de forma motivada e razoável, tendo adotado uma solução jurídica, dentre outras, admissível. A excepcional via rescisória não é cabível para mera reanálise das provas.
7. Ressalte-se que o benefício assistencial é concedido ou indeferido *rebus sic stantibus*, ou seja, conforme a situação no momento da decisão. Assim, a decisão judicial exarada se mantém íntegra enquanto perdurarem as condições aferidas ao tempo da sua prolação, revelando-se a excepcionalidade de rescisão de julgados revestidos da característica *rebus sic stantibus*. Em caso de alteração da situação jurídica ou fática, inclusive por meio de novas provas, os pedidos podem ser renovados na esfera administrativa e/ou judicial.
8. Verba honorária fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), devidamente atualizado e acrescido de juros de mora, conforme estabelecido do Manual de Cálculos e Procedimentos para as dívidas civis, até sua efetiva requisição (juros) e pagamento (correção), conforme prescrevem os §§ 2º, 4º, III, e 8º, do artigo 85 do CPC. A exigibilidade ficará suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.
9. Em juízo rescindendo, julgada improcedente a ação rescisória, nos termos do artigo 487, I, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo rescindendo, julgar improcedente a presente ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.
CARLOS DELGADO
Desembargador Federal

00044 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0014291-24.2016.4.03.0000/SP

		2016.03.00.014291-2/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AUTOR(A)	:	ZELIA SILVESTRINI GOMES
ADVOGADO	:	SP251787 CRISTIANO ALEX MARTINS ROMERO
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00169-4 1 Vr MACATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 966, VII do CPC. APOSENTADORIA POR IDADE. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. EMPREGADA DOMÉSTICA. REQUISITOS PARA QUALIFICAÇÃO DOS DOCUMENTOS COMO "NOVOS" NÃO DEMONSTRADOS. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

- 1 - A rescisão do julgado com fundamento em documento novo, prevista no art. 966, VII do Código de Processo Civil pressupõe a existência cumulativa dos requisitos da sua pré-existência ao julgado rescindendo, o desconhecimento de sua existência pela parte ou a impossibilidade de sua obtenção e sua aptidão de, por si só, alterar o resultado do julgamento em favor da parte requerente.
- 2 - Hipótese em que não houve qualquer justificativa plausível por parte da autora e não restou comprovada a impossibilidade da apresentação oportuna de tal documento na lide originária, ou impedimento de acesso ao documento, concluindo-se que a juntada de documento novo na ação rescisória teve como objetivo único superar deficiência probatória acerca da comprovação dos fatos alegados na petição inicial.
- 3 - Constitui entendimento jurisprudencial assente que não configura documento novo, em sede de ação rescisória, aquele que a parte autora deixou de levar ao processo originário por "desídia ou negligência". (Resp 705.796/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, 5ª T., DJ 25/2/2008)
- 4 - Ação rescisória improcedente.
- 9 - Condenação da parte autora ao pagamento de verba honorária, que arbitro moderadamente em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), de acordo com a orientação firmada por esta E. Terceira Seção, com a observação de se tratar de parte beneficiária da justiça gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.
PAULO DOMINGUES
Relator

00045 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0014438-50.2016.4.03.0000/SP

		2016.03.00.014438-6/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	DARCI GARRONE CODIGNOLE
No. ORIG.	:	00149219020154039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. DA IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS EM RAZÃO DA SATISFAÇÃO DE DECISÃO JUDICIAL QUE VEM A SER DESCONSTITUÍDA EM SEDE DE AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A pretensão deduzida no agravo - que a ré seja condenada a restituir ao INSS os valores indevidamente recebidos em função da execução da decisão rescindenda - não comporta deferimento.

2. Essa C. Seção tem entendido que nos casos em que o direito à desaposentação é afastado apenas em sede de ação rescisória, não se pode condenar o segurado a restituir ao INSS os valores indevidamente recebidos em função da execução da decisão judicial que veio a ser rescindida.
3. Em casos como o dos autos, não há como se condenar o segurado a restituir os valores indevidamente recebidos, não só pelo fato de ele tê-los recebidos de boa-fé e de se tratar de verba de natureza alimentar, mas, sobretudo, por se tratar de valores recebidos em função de decisão transitada em julgado, amparada em precedente do C. STJ de observância obrigatória, o Resp nº 1.334.488-SC, em que a Corte Superior, em julgamento realizado sob o rito dos repetitivos, possibilitava a renúncia de benefício previdenciário por entender que se tratava de direito patrimonial disponível. Diante de tais peculiaridades, esta C. Seção tem entendido que não cabe a condenação do segurado a restituir o que indevidamente recebeu em decorrência da execução da decisão rescindida, não se dividando violação ao disposto nos artigos 5º, I e II, 37 §5º, 183, §3º, 195, §5º e 201, todos da CF/88; no artigo 115, II, da Lei 8.213/91; nos artigos 876, 884 e 885, do Código Civil, artigo 302, do CPC; e no artigo 5º, da Lei 8.429/92, os quais não se aplicam ao caso dos autos, em função de tais especificidades fáticas e em deferência ao princípio da segurança jurídica.
4. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, mantendo a decisão agravada tal como lançada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017057-50.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017057-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ELISETE LOPES DA SILVA
No. ORIG.	:	00418434220134039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0019327-47.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019327-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP328069B AUGUSTO CÉSAR MONTEIRO FILHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA DE LOURDES FERREIRA KAZAMA
ADVOGADO	:	SP358949 LUCAS OTAVIO GOMES DE TOLEDO CERQUEIRA
No. ORIG.	:	00070345220104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONTAGEM DO TEMPO. ERRO MATERIAL CARACTERIZADO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

A decisão embargada reconheceu o tempo total de 27 anos, 09 meses e 20 dias até 04/02/2011, e a embargante assevera que o tempo total é de 26 anos, 9 meses e 19 dias até 04/02/2011. Razão assiste ao embargante, eis que somados o tempo rural reconhecido judicialmente (08/03/71 a 01/04/79), o período reconhecido como labor especial e o tempo comum, a segurada perfaz 26 anos, 9 meses e 19 dias. Com fundamento no inciso III, do artigo 1.022, do Código de Processo Civil, corrige o erro material, aclarando o r. *decisum*.

Embargos de Declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00048 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0019914-69.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019914-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	JOELSON JUNIOR BOLLOTTI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	LUIZ CARLOS TOQUEIRO ALVES
ADVOGADO	:	SP206229 DIRCEU MIRANDA JUNIOR
No. ORIG.	:	00274012320034039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 966, V e VIII DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL. REGRAS DE TRANSIÇÃO. ART. 9º DA E.C. Nº 20/98. DESCONSIDERAÇÃO DA PROVA DOS AUTOS ORIGINÁRIOS. ERRO DE FATO E VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE NORMA JURÍDICA CONFIGURADOS. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE.

1 - O erro de fato apto a ensejar a configuração da hipótese de rescindibilidade prevista no artigo 966, VIII, § 1º do Código de Processo Civil é aquele que tenha influenciado decisivamente no julgamento da causa e sobre

o qual não tenha havido controvérsia nem tenha sido objeto de pronunciamento judicial, apurável independentemente da produção de novas provas.

2 - A viabilidade da ação rescisória fundada no art. 966, V do Código de Processo Civil decorre da não aplicação de uma determinada norma jurídica ou do seu emprego de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade, dispensando-se o reexame dos fatos da causa originária.

3 - A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional nº 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovassem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

4 - A decisão rescindenda incorreu nas hipóteses de rescindibilidade previstas nos artigos 966, V e VIII do CPC/73 ao reconhecer o direito do autor à aposentadoria por tempo de contribuição integral na DIB 30.05.2001, pois a somatória de tempo de serviço invocada como fundamento para sua concessão se mostrou manifestamente contrária ao art. 201, § 7º, I da Constituição Federal, que estabelece o direito à aposentadoria integral quando o segurado atingir 35 anos de tempo de contribuição.

5 - Ao reconhecer o direito do requerido à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional no período posterior à Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, impunha verificar o atendimento às regras de transição expressas no seu artigo 9º, II, "b", que exige a implementação do requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem). No caso presente, nascido em 05/05/1959, restou demonstrado de plano que o requerido não implementou o requisito etário na DIB do benefício estabelecida no julgado rescindendo, pois contava à época com 42 anos de idade.

6 - Em relação à hipótese de rescindibilidade fundada em erro de fato, verifica-se que o julgado rescindendo reconheceu tempo de serviço inferior a 35 anos mas não considerou os elementos de prova existentes nos autos e deixou de se pronunciar acerca do cabimento da concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional no regime anterior à EC nº 20/98.

7 - Após a averbação dos períodos de labor rural reconhecidos pelo julgado rescindendo, bem como o reconhecimento da natureza especial dos períodos laborados na função de operador de máquinas com base nos formulários apresentados, constata-se que o autor somou tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, considerados os períodos laborados até 15/12/1998, conforme se verifica das informações prestadas pela Seção de Cálculos Judiciais.

8 - Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

9 - Dedução, na fase de liquidação, dos valores recebidos em razão da antecipação de tutela concedida na ação originária.

10 - Condenação do requerido ao pagamento de honorários advocatícios que fixo moderadamente em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), de acordo com a orientação firmada por esta E. Terceira Seção, com a observação de se tratar de parte beneficiária da justiça gratuita.

11 - Pedido rescindente PROCEDENTE. Em sede de juízo rescisório, reconhecida a procedência da ação originária para condenar o INSS a conceder ao autor aposentadoria por tempo de serviço proporcional mediante o cômputo do tempo de serviço até a EC nº 20/98, com DIB na citação na ação originária, 30.05.2001.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente a ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.

PAULO DOMINGUES

Relator

00049 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021148-86.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.021148-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AUTOR(A)	:	ZENEIDE MARCOLINO DE BRITO
ADVOGADO	:	SP153037 FABIO BORGES BLAS RODRIGUES e outro(a)
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00002477520144036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 966, V DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DATA DE INÍCIO DA INCAPACIDADE. LAUDO MÉDICO PERICIAL. AUSÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1 - A viabilidade da ação rescisória fundada no art. 966, V do CPC decorre da não aplicação de uma determinada norma jurídica ou do seu emprego de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade, dispensando-se o reexame dos fatos da causa originária.

2 - Hipótese de rescindibilidade prevista no inciso V do artigo 966 do CPC não configurada, pois das razões aduzidas na petição inicial não se pode reconhecer tenha o julgado rescindendo incorrido em interpretação absolutamente errônea da norma regente da matéria, não configurando a violação manifesta a norma jurídica a mera injustiça ou má apreciação das provas.

3 - Ao concluir pela fixação da data de início da incapacidade na data da realização da perícia médica, 19/06/2013, e não na data do requerimento administrativo, em 13/10/2006, o julgado rescindendo adotou uma das soluções possíveis ao caso concreto, do que redundou o reconhecimento da ausência da qualidade de segurada em tal ocasião, pois a última contribuição da autora ocorreu em novembro/2005.

4 - Pretensão rescindente é direcionada exclusivamente ao questionamento do critério de valoração da prova produzida na ação originária adotado pelo julgado rescindendo, fundamentado no livre convencimento motivado, com sua reavaliação segundo os critérios que entende corretos.

5 - Ação rescisória improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.

PAULO DOMINGUES

Relator

00050 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0022533-69.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.022533-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
AUTOR(A)	:	ELMA LEANDRO SOUZA
ADVOGADO	:	MS008896 JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	08004321220118120027 1 Vr BATAYPORA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. CONTROVÉRSIA ENTRE AS PARTES. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL SOBRE O FATO. FUNDAMENTO NÃO DETERMINANTE. VALORAÇÃO DE PROVA. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. RAZOABILIDADE. SOLUÇÃO JURÍDICA ADMISSÍVEL. PARÂMETROS LEGAIS E JURISPRUDENCIAIS DE ÉPOCA. INCABÍVEL REANÁLISE DE PROVAS. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR À IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE ESTENDER EFICÁCIA DA PROVA MATERIAL EM NOME DO CÔNJUGE. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE URBANA. PROVA ORAL FRÁGIL. **IUDICIUM RESCINDENS**. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CONDENAÇÃO.

1. A viabilidade da ação rescisória por erro de fato pressupõe que, sem que tenha havido controvérsia ou pronunciamento judicial sobre o fato, o julgado tenha admitido um fato inexistente ou considerado inexistente um fato efetivamente ocorrido, que tenha influído de forma definitiva para a conclusão do decidido.

2. O erro de fato, necessariamente decorrente de atos ou documentos da causa, deve ser aferível pelo exame do quanto constante dos autos da ação subjacente, sendo inadmissível a produção de provas na demanda rescisória a fim de demonstrá-lo.

3. É patente a inexistência de erro de fato, seja em decorrência da controvérsia entre as partes quanto ao efetivo exercício de atividade rural pela autora, seja porque houve pronunciamento judicial expresso sobre o fato, seja pelo fato de que o exercício de atividade urbana pelo marido da autora não foi o único fundamento para a improcedência do pedido.

4. Não se olvida remansosa jurisprudência no sentido de ser extensível à mulher a condição de rurícola nos casos em que os documentos apresentados, para fins de comprovação da atividade campesina, indiquem o marido como trabalhador rural (confira-se: STJ, 3ª Seção, REsp 1171565, relator Ministro Nefi Cordeiro, DJe 05.03.2015). Contudo, não se entende possível estender à autora a eventual qualidade de trabalhador rural constante de documento em nome de seu marido, ante o fato de que ele se dedicou à atividade urbana. Ressalta-se que o entendimento adotado no julgado rescindendo se alinha com a tese firmada pela 1ª Seção do c. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial autuado sob n.º 1.304.479/SP, sob a sistemática dos recursos repetitivos representativos de controvérsia, no sentido de que o trabalho urbano de um dos membros do grupo familiar não descaracteriza, por si só, os demais integrantes como segurados especiais, devendo ser averiguada a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar, sendo que, em exceção a essa regra geral, tem-se que a extensão de prova material em nome de um integrante do núcleo familiar a outro não é possível quando aquele passa a exercer trabalho incompatível com o labor rurícola, como o de

natureza urbana.

5. Verifica que o julgando rescindendo, baseando-se em informação constante do CNIS, indicou a ausência de data de saída em relação ao vínculo empregatício urbano de seu marido. Contudo, a informação da existência de data de saída não modifica o fato de que se tratou de vínculo urbano, na qualidade de vigia, indicativo do abandono, no mínimo a partir de 1990, da lida campesina que retratara documento relativo ao ano de 1987. Registre-se que também a autora exerceu atividade urbana entre 14.01.1988 e 21.04.1990. Logo, eventual equívoco sobre a data de saída não se mostrou determinante para a conclusão do julgando rescindendo.
6. Outrossim, a fragilidade da prova material indiciária foi apenas um dos fundamentos que levaram à improcedência do pedido, haja vista que também a prova testemunhal foi considerada inábil à demonstração da alegada atividade rurícola. O entendimento adotado no julgando rescindendo se alinha com a tese firmada pela 1ª Seção do c. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial autuado sob n.º 1.348.633/SP, sob a sistemática dos recursos repetitivos representativos de controvérsia, no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior ou posterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, mas desde que tal período venha delineado em prova testemunhal idônea e robusta, inclusive, objeto de edição do enunciado de Súmula n.º 577.
7. O Juízo originário apreciou as provas segundo seu livre convencimento, de forma motivada e razoável, tendo adotado uma solução jurídica, dentre outras, admissível, não se afastando dos parâmetros legais e jurisprudenciais que existiam à época. A excepcional via rescisória não é cabível para mera reanálise das provas.
8. Verba honorária fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), devidamente atualizado e acrescido de juros de mora, conforme estabelecido do Manual de Cálculos e Procedimentos para as dívidas civis, até sua efetiva requisição (juros) e pagamento (correção), conforme prescrevem os §§ 2º, 4º, III, e 8º, do artigo 85 do CPC. A exigibilidade das verbas honorárias devidas ficará suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.
9. Rejeitada a matéria preliminar. Em juízo rescindendo, julgada improcedente a ação rescisória, nos termos do artigo 487, I, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar suscitada e, em juízo rescindendo, julgar improcedente a presente ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.
CARLOS DELGADO
Desembargador Federal

00051 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0023080-12.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.023080-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
RÉU/RÉ	:	MAURICIO ZACCANINI
ADVOGADO	:	SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR
Nº. ORIG.	:	00113075020134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO À NORMA JURÍDICA CONFIGURADA. IMPOSSIBILIDADE DE DESAPOSENTAÇÃO. MATÉRIA ASSENTADA PELO E. STF. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE.

1. Tendo a ação rescisória sido ajuizada na vigência do CPC/1973, ela deve ser apreciada em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.
2. Observado o prazo decadencial previsto no artigo 495 do CPC/1973.
3. A violação à norma jurídica precisa ser manifesta, ou seja, evidente, clara e não depender de prova a ser produzida no bojo da rescisória. Caberá rescisória quando a decisão rescindenda conferir uma interpretação sem qualquer razoabilidade a texto normativo. Nessa linha, a Súmula 343 do STF estabelece que "*Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais*". No entanto, o STF e o STJ têm admitido rescisórias para desconstruir decisões contrárias ao entendimento pacificado posteriormente pelo STF, afastando a incidência da Súmula. Essa é precisamente a hipótese destes autos, em que não se aplica a Súmula 343, do E. STF, já que a questão envolve matéria constitucional.
4. A decisão rescindenda não está em conformidade com o entendimento que veio a ser assentado pelo E. Supremo Tribunal Federal, em sede de recurso repetitivo, no sentido de que não é possível a desaposentação no âmbito do RGPS. Em casos como o dos autos, esta C. Seção tem feito desconstituído os julgados que contrariam o entendimento assentado pelo E. STF no RE 661.256/SC.
5. Julgado procedente o pedido de rescisão do julgando, deve-se proceder ao rejuízo do feito subjacente. A controvérsia posta nos autos foi objeto de pronunciamento do C. Supremo Tribunal Federal, sob o regime do artigo 543-B do CPC/73, no julgamento proferido no R.E 661.256/SC, em que se assentou o entendimento de que não há, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91. Assim, em sede de juízo rescisório, deve ser reconhecida a improcedência do pedido deduzido no feito subjacente, até mesmo em função do quanto estabelecido no art. 927, inc. III, do CPC/2015, que impõe aos Tribunais a observância aos acórdãos em julgamento de recursos extraordinários repetitivos.
6. Essa C. Seção tem entendido que nos casos em que o direito à desaposentação é afastado apenas em sede de ação rescisória, não se pode condenar o segurado a restituir ao INSS os valores indevidamente recebidos em função da execução da decisão judicial que veio a ser rescindida.
7. Presentes os requisitos, deferida a tutela de urgência requerida pelo INSS.
8. Vencida a parte ré, fica ela condenada ao pagamento da verba honorária, fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos da jurisprudência desta C. Seção. A exigibilidade ficará suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 12, da Lei 1.060/50, e no artigo 98, § 3º, do CPC/15.
9. Ação rescisória procedente. Pedido deduzido no feito subjacente (desaposentação) improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, (i) JULGAR PROCEDENTE o pedido de rescisão; (ii) em juízo rescisório, JULGAR IMPROCEDENTE o pedido deduzido no feito subjacente, condenando a parte ré a arcar com o pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, suspensa a sua cobrança; e (iii) conceder a tutela antecipada requerida pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00052 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000224-20.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.000224-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
RÉU/RÉ	:	MARCOS JOSE BOMBO
ADVOGADO	:	SP212822 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA
	:	SP293036 ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 966, V DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO NO PBC DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO UTILIZADOS NO CÁLCULO DE AUXÍLIO-DOENÇA RESTABELECIDO POR TUTELA CONCEDIDA EM AÇÃO ANTERIORMENTE AFORADA. SUPERVENIENTE REVOGAÇÃO DA MEDIDA E IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. VIOLAÇÃO MANIFESTA A NORMA JURÍDICA VEFICADA. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE.

- 1 - A viabilidade da ação rescisória fundada em violação manifesta a norma jurídica decorre da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade, dispensando-se o reexame dos fatos da causa originária.
- 2 - O julgando rescindendo acolheu o pedido deduzido na inicial da ação originária e reconheceu o direito do requerido à inclusão dos valores por ele recebidos precariamente a título de benefício de auxílio-doença no período de 14/9/2007 a 16/5/2011 para fins de inclusão no PBC e revisão da RMI do seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, afirmando em suas razões tão somente o direito ao seu cômputo com base no artigo 29, § 5º da Lei de Benefícios.
- 3 - À época em que proferida a decisão terminativa rescindenda, 30.04.2015, o benefício por incapacidade em questão ainda estava *sub judice* na ação de restabelecimento do benefício de auxílio-doença anteriormente aforada pelo requerido em 29.08.2007, perante o Juízo de Direito da Comarca de Mogi Guaçu, nos autos do processo nº 0012908-32.2007.8.26.0362 (proc nº 1859/07), feito no qual se encontrava pendente de julgamento, desde 20.03.2014, o agravo contra a decisão denegatória do recurso especial, AREsp nº 488.2140-SP, interposto pelo ora requerido e definitivamente julgado em 24/08/2017, negando-se provimento ao recurso especial.
- 4 - Caracterizada a manifesta violação ao artigo 29, § 5º da Lei de Benefícios pelo julgando rescindendo ao reconhecer como de gozo de auxílio-doença o período de 14/9/2007 a 16/5/2011 para fins de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço do requerido, quando não mais vigorava, à época de sua prolação, a medida judicial que legitimava tal cômputo. Verificada ainda a violação em tese ao artigo 273, §§ 3º e 4º do CPC/73 pelo julgando rescindendo ao executar definitivamente decisão antecipatória de tutela proferida em ação diversa e sem vigência, pois sua efetividade já se encontrava superada pela inexistência de recurso com efeito suspensivo contra o julgando que a revogou.
- 5 - Pedido rescindente procedente para desconstruir parcialmente a decisão terminativa proferida. Em sede do juízo rescisório, julgada parcialmente procedente a ação originária para afastar a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no período de 2007 a 2011, mantida, no mais a decisão terminativa rescindenda nos termos em que proferida, confirmando os efeitos da tutela antecipatória concedida.

6 - Condenação da parte ré ao pagamento de verba honorária, que arbitro moderadamente em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com a orientação firmada por esta E. Terceira Seção, com a observação de se tratar de parte beneficiária da justiça gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, julgar procedente o pedido rescisivo e, em sede de juízo rescisório, julgar parcialmente procedente a ação originária para afastar a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no período de 2007 a 2011, mantida, no mais a decisão terminativa rescisória nos termos em que proferida, confirmando os efeitos da tutela antecipatória concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.

PAULO DOMINGUES

Relator

00053 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0001747-67.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.001747-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
RÉU/RÉ	:	JOAO BATISTA DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP160397 JOAO ALEXANDRE ABREU
Nº. ORIG.	:	00034980920134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 966, IV DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. AÇÃO PRECEDENTE VERSANDO O AFASTAMENTO DA LIMITAÇÃO DO VALOR TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NO ART. 33 DA LEI Nº 8.213/91. OBJETO DIVERSO DA AÇÃO ORIGINÁRIA. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1 - A violação à coisa julgada pressupõe a reapreciação de matéria abrangida pelos limites objetivos da coisa julgada material produzida em ação precedente, desde que verificada objetivamente a triplíce identidade entre as partes, causa de pedir e pedidos verificada nas ações sucessivamente propostas, com a repetição de lide precedente.

2 - No que toca à hipótese de rescindibilidade prevista no art. 966, IV do Código de Processo Civil, a alegação de ofensa à coisa julgada teve por fundamento a anterior propositura de ação pela requerida versando o mesmo objeto do julgado rescindendo, envolvendo a aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003.

3 - O objeto da primeira ação aforada pelo requerido perante o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, consistiu na revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 01/06/1990, mediante o afastamento da limitação pelo valor-teto do salário de contribuição vigente na DIB, conforme prevista no art. 33 da Lei 8.213/91, bem como a aplicação da revisão do artigo 21, § 3º da Lei 8.880/94.

4 - Ação rescisória improcedente.

5 - Condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 3º, I do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2019.

PAULO DOMINGUES

Relator

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5026079-76.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ/SP - JEF

SUSCITADO: COMARCA DE URÂNIA/SP - VARA ÚNICA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de março de 2019

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ/SP - JEF

SUSCITADO: COMARCA DE URÂNIA/SP - VARA ÚNICA

O processo nº 5026079-76.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 25/04/2019 14:00:00

Local: 16º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5030848-30.2018.4.03.0000

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

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

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 2ª VARA FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de março de 2019

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

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 2ª VARA FEDERAL

O processo nº 5030848-30.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 25/04/2019 14:00:00

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5028739-43.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL DO JEF
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 4ª VARA FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de março de 2019

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

O processo nº 5028739-43.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: 16º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5003147-60.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO CARLOS/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de março de 2019

Destinatário: SUSCITANTE SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO CARLOS/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

O processo nº 5003147-60.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: 16º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5028732-51.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 2ª VARA FEDERAL DO JEF
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 2ª VARA FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 26 de março de 2019

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

O processo nº 5028732-51.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: 16º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

REVISÃO CRIMINAL (428) Nº 5001382-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
REQUERENTE: DENIS FIGUEIREDO
Advogado do(a) REQUERENTE: MARCIO SANT ANNA APPOLINARIO - SP217236
REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de revisão criminal ajuizada por Denis Figueiredo, condenado na Ação Penal n. 0004623-76.2017.4.03.6181, que tramitou perante o MM. Juízo da 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo (SP), a 5 (cinco) meses e 7 (sete) dias de detenção, pela prática do delito do art. 205 do Código Penal.

Alega-se que a sentença condenatória é contrária a texto expresso da lei penal e requer-se, em linhas gerais, a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos e o abrandamento do regime inicial de cumprimento de pena para o aberto (ID n. 26679890).

O acórdão confirmatório da condenação foi proferido pela Segunda Turma Recursal Cível e Criminal da Seção Judiciária de São Paulo (SP), com trânsito em julgado em 04.12.18 (ID n. 26679900).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Sergei Medeiros Araujo, requereu o apensamento dos autos da ação penal originária e, uma vez confirmada a competência da Turma Recursal, manifestou-se pelo não conhecimento da revisão criminal, com a remessa dos autos à Turma Recursal Criminal do Juizado Especial Federal (ID n. 28781095).

É o relatório.

Decido.

Afigura-se desnecessária a sobrevinda da íntegra da ação penal originária aos autos.

O revisionando Denis Figueiredo foi processado e condenado pela prática do delito do art. 205 do Código Penal, para o qual se atribui pena privativa de liberdade mínima de 3 (três) meses e máxima, de 2 (dois) anos.

Em conformidade com o previsto no art. 61 da Lei n. 9.099/95, com a redação dada pela Lei n. 11.313/06, trata-se de infração de menor potencial ofensivo, sujeita, assim, à competência do Juizado Especial Federal Criminal.

No âmbito da Justiça Federal da Terceira Região, os Juizados Especiais Criminais serão adjuntos e funcionarão em todas as Varas Federais com competência criminal, das Seções Judiciárias de São Paulo e do Mato Grosso do Sul, sendo competentes para processar e julgar os feitos criminais de menor potencial ofensivo, a teor do art. 3º da Resolução n. 110, de 10.01.02 da Presidência deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem assim, os recursos oferecidos nos feitos de competência dos Juizados Especiais Federais serão processados no juízo de origem com posterior remessa às Turmas Recursais, conforme o art. 4º da Resolução n. 121, de 25.11.02, deste Tribunal.

Dispõe o art. 6º, VII, do Regimento Interno das Turmas Recursais e da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 3ª Região (alterado pela Resolução n. 3, de 23.08.16 do Conselho da Justiça Federal):

Art. 6º. Às Turmas Recursais compete processar e julgar:

VII – as revisões criminais de seus próprios julgados e dos juízes federais no exercício da competência dos Juizados Especiais Federais.

Considerando que a condenação foi proferida em desfavor do revisionando pelo MM. Juízo da 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo (SP), no exercício de competência do Juizado Especial Federal, sendo integralmente mantida no acórdão impugnado pela Segunda Turma Recursal Cível e Criminal da Seção Judiciária de São Paulo (SP) (ID n. 26679892), é da competência da Turma Recursal Criminal da Seção Judiciária de São Paulo (SP) processar e julgar a revisão criminal ora ajuizada, não se submetendo o acórdão rescindendo à revisão deste Tribunal Regional Federal.

Ante o exposto, **JULGO EXTINTA** a revisão criminal, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, IV, do Código de Processo Civil, c. c. o art. 3º do Código de Processo Penal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

Após, arquivem-se os autos, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 12 de março de 2019.

REVISÃO CRIMINAL (428) Nº 5017182-59.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
REQUERENTE: LUIS HENRIQUE DA SILVA BUENO
REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REVISÃO CRIMINAL (428) Nº 5017182-59.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
REQUERENTE: LUIS HENRIQUE DA SILVA BUENO
REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de revisão criminal ajuizada por Luis Henrique da Silva Bueno condenado às penas privativa de liberdade de 6 (seis) anos, 9 (nove) meses e 20 (vinte) dias pelo delito do art. 33, *caput*, c. c. o 40, I, ambos da Lei n. 11.343/06; 6 (seis) anos e 9 (nove) meses pelo delito do art. 18 c. c. o art. 19, ambos da Lei n. 10.826/03; e 3 (três) anos e 4 (quatro) meses pelo crime do art. 311 do Código Penal na Apelação Criminal n. 0008499-23.2015.4.03.6112 (2015.61.12.008499-9).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) deve ser absolvido quanto ao delito do art. 311 do Código Penal, uma vez que o revisionando não teve qualquer relação com a adulteração da placa do veículo conduzido pelo corréu, pois “ainda que se entenda que o requerente tenha acompanhado a viagem do veículo ‘cargueiro’, e que fez as mesmas paradas que aquele, não é possível afirmar que tenha praticado ou mesmo participado da troca de placa” (Id n. 7548544);

b) requer a absolvição em relação ao art. 33 da Lei n. 11.343/06 e em relação ao art. 18 c. c. o art. 19, ambos da Lei n. 10.826/03, uma vez que a condenação fundamentou-se no fato de que, juntamente com a corré Valéria, teria agido como batedor do carro conduzido pelo corréu Alan que transportava a maconha e as munições, entretanto, “a função de acompanhar o transporte de mercadoria que está sendo realizado por outro veículo de modo algum pressupõe o conhecimento exato do que está sendo transportado. Diante disso, considerando que não há nos autos qualquer elemento de prova que demonstre a ciência do revisionando, devem ser afastadas as condenações” (*sic*, Id n. 7548544);

c) subsidiariamente, caso mantida a condenação, deve ser afastada a causa de aumento prevista no art. 19 da Lei n. 10.826/03 e aplicado o disposto no art. 29, § 2º, do Código Penal;

d) a pena-base pelo crime de tráfico deve ser reduzida para o mínimo legal, pois o revisionando "serviu como mero batedor, com participação indireta, sem contato com a substância transportada, não participando efetivamente da organização criminosa e dos atos decisórios, de modo que o preparo e a execução foram concebidos e determinados pelos chefes do tráfico, não podendo ser utilizados como critério de aumento da pena-base. O mesmo raciocínio pode ser aplicado à quantidade da substância que, não somente não era de conhecimento do requerente, como também não foi resultado da sua escolha." (Id n. 7548544).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Vinícius Fernando Alves Ferrino, manifestou-se pelo conhecimento e pela improcedência da revisão criminal (Id n. 8208117).

Os autos foram encaminhados à revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

REVISÃO CRIMINAL (428) Nº 5017182-59.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
REQUERENTE: LUIS HENRIQUE DA SILVA BUENO
REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

VOTO

A 11ª Turma deste Tribunal em julgamento realizado, em 04.04.17, por unanimidade, conheceu integralmente dos recursos interpostos por Sérgio Vaz e Rafael dos Santos Momi, e parcialmente dos interpostos por Alan de Lima Cavenaghi, Luis Henrique da Silva Bueno e Valéria Cristina de Souza e, no mérito: **a)** Dar parcial provimento à apelação de Rafael dos Santos Momi, para absolvê-lo da imputação de prática do delito tipificado no art. 311 do Código Penal, nos termos do artigo 386, VII do Código de Processo Penal; **b)** Negar provimento às demais apelações; **c)** De ofício, (i) absolver o réu Sérgio Vaz da imputação de prática do delito tipificado no art. 311 do Código Penal, com filero no art. 386, VII, do Código de Processo Penal, (ii) reduzir as penas-base estabelecidas com relação ao réu Alan de Lima Cavenaghi, (iii) reduzir as penas de multa cominadas aos réus Alan de Lima Cavenaghi, Luis Henrique da Silva Bueno e Valéria Cristina de Souza, com alterações nas penas definitivas de todos os réus (cfr. fl. 761/761 v. dos autos originais, Id n. 7179053).

O acórdão transitou em julgado para as partes em 07.05.17 (cfr. fl. 785 dos autos originais, Id. 7179053).

O revisionando requer a absolvição quanto aos delitos do art. 311 do Código Penal, do art. 33 da Lei n. 11.343/06 e do art. 18 da Lei n. 10.826/03. Subsidiariamente, requer que seja afastada a causa de aumento prevista no art. 19 da Lei n. 10.826/03 e aplicado o disposto no art. 29, § 2º, do Código Penal, bem como a pena-base do crime de tráfico seja aplicada no mínimo legal, uma vez que agiu como mero batedor.

Sem razão.

Verifica-se que, em sua apelação, Luis Henrique da Silva Bueno não requereu a absolvição quanto aos delitos do art. 311 do Código Penal, do art. 33 da Lei n. 11.343/06 e do art. 18 da Lei n. 10.826/03, motivo pelo qual, em sede recursal, foram apenas mantidas as condenações.

Consta do relatório o seguinte:

Razões de apelação de Luis Henrique da Silva Bueno e Valéria Cristina de Souza (apresentadas em peça única - fls. 647/671), em que se requer: a) A absolvição dos recorrentes quanto ao crime previsto no art. 35 da Lei 11.343/06; b) A aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06 no patamar máximo de 2/3 (na dosimetria relativa ao crime previsto no art. 33, caput, do mesmo estatuto); c) A redução da pena-base ao mínimo legal, pois não se deveriam valorar negativamente a natureza e quantidade de entorpecente apreendido; d) A fixação de regime inicial aberto para cumprimento da pena privativa de liberdade, e a substituição desta por penas restritivas de direitos. (cfr. fl. 720v. dos autos originais, grifos no original, Id n. 7179052).

Tendo em vista que o revisionando não demonstrou afronta do julgado a qualquer das hipóteses previstas no art. 621 do Código de Processo Penal e o relator da apelação, ao proferir o voto, verificou a ausência de nulidades na sentença do Juízo *a quo*, as condenações pelos delitos do art. 311 do Código Penal, do art. 33 da Lei n. 11.343/06 e do art. 18 da Lei n. 10.826/03 devem ser mantidas:

I - Do tráfico transnacional de entorpecentes e da competência da Justiça Federal

(...)

De saída, é de se destacar que inexistem impugnações quanto à materialidade e à autoria do crime de tráfico de entorpecentes, mas, especificamente, quanto ao caráter transnacional da conduta. Portanto, e ante a ausência de quaisquer nulidades no feito, mantenho e adoto os fundamentos fáticos e jurídicos da bem lançada sentença quanto ao tema. Transcrevo, também, excertos do édito em que são bem descritos depoimentos de testemunhas e o teor dos interrogatórios dos apelantes (fls. 516/531 quanto aos fatos relativos a 1º de outubro de 2015; fls. 540/549 quanto aos fatos ocorridos em 5 de outubro de 2015) (cfr. fl. 736v., dos autos originais, Id n. 7179053).

(...)

II - Do delito previsto no art. 311 do Código Penal

(...)

Diversa é a conclusão no caso dos réus Alan de Lima Cavenaghi, Luis Henrique da Silva Bueno e Valéria Cristina de Souza, motivo pelo qual não deve ser estendida a absolvição a eles (o que se faria de ofício, se fosse o caso). Ao passar por câmeras conectadas ao SINIVEM e localizadas em Ponta Porã/MS (fls. 188/189 do apenso de capa branca), um dos veículos em que se deu a adulteração de placas atribuída aos corréus Alan de Lima Cavenaghi, Luis Henrique da Silva Bueno e Valéria Cristina de Souza ostentava as placas HLH-7758. Trata-se do veículo Fiat/Uno cujas placas verdadeiras eram, de fato, as de nº HLH-7758, e que funcionava como "batedor" na empreitada, sendo conduzido por Valéria Cristina de Souza (com Luis Henrique da Silva Bueno como passageiro/carona).

Já o veículo que servia como o "cangueiro" dessa operação (ou seja, o veículo em que eram armazenadas as drogas), sendo conduzido por Alan de Lima Cavenaghi na empreitada, era o Fiat/Palio de placas originais OOG-2788 (Caarapó/MS). O veículo Palio foi captado pelas câmeras do SINIVEM na altura de Ponta Porã/SP na manhã do dia 1º de outubro de 2015 (data do flagrante respectivo - as imagens constam das fls. 196/200) com jogo de placas OOP-9687 (placas falsas, mas pertencentes ao outro veículo Fiat/Palio de cor branca e chassi diverso, o que chegou a gerar confusão nas autoridades em um primeiro momento da investigação - relatório de fls. 183/185 do apenso de capa branca). Porém, no momento do flagrante, na tarde do dia 1º de outubro de 2015, o mesmo Fiat/Palio ostentava as placas falsas FKX-2177 (como se atesta no boletim de ocorrência de fls. 17/25, no auto de exibição e apreensão de fl. 29 e na imagem fotográfica de fl. 165). Portanto, e tendo havido a troca das placas ao longo do trajeto, resta evidente terem sido os réus os autores da conduta de trocar as placas OOP-9687 pelas de número FKX-2177, inclusive porque andavam em comboio, com um primeiro veículo guardando distância à frente (o Fiat/Uno), e um segundo veículo seguindo a mesma rota (o Fiat/Palio com a carga de maconha), sendo, pois, claro que ambos os veículos teriam que parar juntos para realizar a troca de placas (em caso contrário, seria perdida a conexão direta entre os veículos que justificava a própria existência de um batedor). Também aqui, cabe o registro: mesmo que se cogitasse, por puro exercício hipotético, que não foram os réus a diretamente adulterar o sinal identificador do veículo, isso somente poderia se dar caso eles parassem em uma oficina ou outro lugar similar e requeressem a adulteração, o que, de qualquer maneira, os tornaria responsáveis juridicamente por essa conduta.

Sintetizo. No caso da ocorrência relativa a 1º de outubro de 2015 (aquele em que envolvidos os apelantes Alan de Lima Cavenaghi, Luis Henrique da Silva Bueno e Valéria Cristina de Souza), ao contrário daquela do dia 5 de outubro do mesmo ano, houve duas trocas de placas falsas. O veículo Fiat/Palio passou por Ponta Porã/MS na manhã daquele dia ostentando as placas falsas de números OOP-9687. No que se refere a essa troca, são válidas as mesmas considerações relativas à ocorrência em que é envolvido o réu Rafael dos Santos Momi: não há prova sólida de que foram os réus os responsáveis por realizar a troca das placas OOG-2788 (as originais do veículo) pelas de numeração OOP-9687.

Em algum momento do trajeto entre Ponta Porã e o flagrante realizado em Pirapozinho/SP, na tarde do mesmo dia, houve nova troca de placas: das OOP-9687 pelas FKX-2177 (o Fiat/Palio ostentava essas placas no momento da apreensão). Quanto a essa segunda troca é que se dá a clara demonstração de prática da conduta pelos réus, únicos que detinham a posse dos veículos e que os conduziam em unidade de designios. Vale aqui o raciocínio já exposto a respeito da troca de placas falsas por placas verdadeiras feita por Rafael dos Santos Momi, com a essencial diferença de que as placas inseridas pelos réus Alan de Lima Cavenaghi, Luis Henrique da Silva Bueno e Valéria Cristina de Souza eram falsas, o que se amolda ao tipo constante do art. 311 do Código Penal, devendo suas condenações ser mantidas. (cfr. fl. 749/749v. dos autos originais, Id n. 7179053)

(...)

III - Do crime previsto nos arts. 18 e 19 da Lei 10.826/03

Inexiste insurgência recursal quanto à condenação dos réus Alan de Lima Cavenaghi, Luis Henrique da Silva Bueno e Valéria Cristina de Souza pela prática do crime previsto nos arts. 18 e 19 da Lei 10.826/03, a qual deve ser mantida, tendo em vista a comprovação da materialidade e da autoria, nos termos do édito recorrido, bem como ante a inexistência de quaisquer nulidades. (cfr. fl. 749v./750 dos autos originais, Id n. 7179053)

Ademais, o art. 59 do Código Penal institui as circunstâncias judiciais a serem consideradas para a determinação da pena-base. Ao juiz cabe concretizar a pena segundo aqueles critérios, que são significativamente abrangentes e permitem o exercício de uma certa prudência judicial na avaliação das circunstâncias do delito e dos aspectos subjetivos do acusado. Sendo assim, o redimensionamento da pena-base na revisão criminal deve ser admitida com alguma cautela, somente sendo admitida na hipótese de flagrante e injusta ilegalidade. Nesse sentido, colhe-se de voto do Eminentíssimo Des. Fed. Ramza Tartuce que conclui "pela inviabilidade do uso da revisão criminal para a modificação da dosimetria da pena acobertada pela coisa julgada, quando esta se mostra dentro dos limites legais e conforme a prova dos autos" (1ª Seção, RVCr 200803000229012, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 15.04.10). Assim, a mera circunstância de não ter sido observado o critério trifásico não enseja a fortiori a revisão da dosimetria (1ª Seção, RVCr n. 200503000692422, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, maioria, j. 15.04.10).

Verifica-se que a pena-base para o delito do art. 33 da Lei n. 11.343/06 foi majorada devido a quantidade de drogas apreendidas, 246 Kg (duzentos e quarenta e seis quilogramas) de maconha e as circunstâncias do crime, estando em conformidade com as provas dos autos e dentro dos limites legais:

IV.2 Luis Henrique da Silva Bueno (crimes previstos no art. 33 c/c art. 40, I, ambas da Lei n.º 11.343/2006; nos arts. 18 e 19, ambas da Lei n.º 10.826/2003; no art. 311 do Código Penal)

As penas-base relativas ao réu em epígrafe foram assim fixadas na sentença recorrida (todas acima do mínimo legal):

- Art. 33, c/c art. 40, I, da Lei 11.343/06: Sete anos de reclusão e setecentos dias-multa (devido à valoração negativa da quantidade de entorpecente apreendido, e das circunstâncias do crime, por se tratar de delito feito com grande preparo e em atuação concreta de organização criminosa sofisticada);

- Arts. 18 e 19 da Lei 10.826/03: quatro anos e seis meses de reclusão e quarenta e três dias-multa, devido à valoração negativa da conduta social do réu e das circunstâncias do crime, nos termos supra;

- Art. 311 do Código Penal: três anos e quatro meses de reclusão, e quarenta e três dias-multa, devido à valoração negativa da conduta social do réu e das circunstâncias do crime, nos termos supra.

A quantidade de entorpecente ("maconha") apreendido nos autos (cerca de 246 kg) é de imenso porte, fugindo em muito ao ordinário, possibilitando a causação de dano a grande número de consumidores, o que mostra empreitada delitativa de maior envergadura e foge ao padrão inerente à prática do tráfico de drogas. Deve tal fato ser levado em especial consideração para fins de fixação da pena-base no delito de tráfico de drogas, nos termos do comando insculpido no art. 42 da Lei 11.343/06. Além disso, os crimes foram executados com grau de preparo que desborda o ordinário (com uso de veículos adrede preparados, adulteração de placas e "batedores" especialmente alocados para melhor proteção dos "cargueiros" com as drogas), e denota a preparação prévia por organização criminosa bem aparelhada e de alcance internacional, de modo que as circunstâncias do crime também devem ser valoradas negativamente. Desse modo, rejeito o pleito do réu no sentido de se reduzir a pena-base, porquanto as circunstâncias concretas impõem a majoração severa da reprimenda, pelas razões já expostas, e nos termos do art. 59 do Código Penal e do art. 42 da Lei 11.343/06, os quais devem ser necessariamente seguidos pelos órgãos jurisdicionais no processo de fixação das penas concretas. Por conseguinte, não cabe escolher se se valora ou não a quantidade de entorpecente; tratando-se de quantidade relevante (no caso concreto, de imensa carga), é obrigatória a majoração da pena em relação ao piso normativo.

Posto isso, devem ser mantidas as penas-base nos patamares estabelecidos na sentença no que tange às penas privativas de liberdade. Porém, reformo a sentença de ofício no que tange às penas de multa relativas aos crimes previstos nos arts. 18 e 19 da Lei 10.826/03 e 311 do Código Penal, para que sejam estabelecidas com obediência aos mesmos critérios utilizados na fixação das penas privativas de liberdade. (cfr. fls. 752v./753 dos autos originais, Id n. 7179053)

Ante o exposto, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido de revisão criminal.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. PENA-BASE. REVISÃO. CONFORMIDADE COM A PROVA. LIMITES LEGAIS. INADMISSIBILIDADE. TRÁFICO DE DROGAS. CP, ART. 311, ART. 18 DA LEI N. 10.826/03. CONFORMIDADE COM AS PROVAS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO REVISIONAL.

1. Em sua apelação, Luis Henrique da Silva Bueno não requereu a absolvição quanto aos delitos do art. 311 do Código Penal, do art. 33 da Lei n. 11.343/06 e do art. 18 da Lei n. 10.826/03, motivo pelo qual, em sede recursal, foram apenas mantidas as condenações.
2. O revisionando não demonstrou afronta do julgado a qualquer das hipóteses previstas no art. 621 do Código de Processo Penal e o relator da apelação, ao proférir o voto, verificou a ausência de nulidades na sentença do Juízo a quo.
3. O art. 59 do Código Penal institui as circunstâncias judiciais a serem consideradas para a determinação da pena-base. Ao juiz cabe concretizar a pena segundo aqueles critérios, que são significativamente abrangentes e permitem o exercício de uma certa prudência judicial na avaliação das circunstâncias do delito e dos aspectos subjetivos do acusado. Sendo assim, o redimensionamento da pena-base na revisão criminal deve ser admitida com alguma cautela, somente sendo admitida na hipótese de flagrante e injusta ilegalidade. Nesse sentido, colhe-se de voto do Eminentíssimo Des. Fed. Ramza Tartuce que conclui "pela inviabilidade do uso da revisão criminal para a modificação da dosimetria da pena acobertada pela coisa julgada, quando esta se mostra dentro dos limites legais e conforme a prova dos autos" (1ª Seção, RVCr 200803000229012, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 15.04.10). Assim, a mera circunstância de não ter sido observado o critério trifásico não enseja a fortiori a revisão da dosimetria (1ª Seção, RVCr n. 200503000692422, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, maioria, j. 15.04.10).
4. Revisão criminal improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Seção, por unanimidade, decidiu julgar improcedente o pedido de Revisão Criminal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REVISÃO CRIMINAL (428) Nº 5023104-81.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

REQUERENTE: ODILON VIEIRA DOS SANTOS NETO

Advogado do(a) REQUERENTE: CELSO RICARDO TORRES RODRIGUES - SP393194

REQUERIDO: JUSTIÇA PÚBLICA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REVISÃO CRIMINAL (428) Nº 5023104-81.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

REQUERENTE: ODILON VIEIRA DOS SANTOS NETO

Advogado do(a) REQUERENTE: CELSO RICARDO RODRIGUES FEIO - SP393194

REQUERIDO: JUSTIÇA PÚBLICA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de revisão criminal interposta por Odilon Vieira dos Santos Neto contra a sentença que o condenou a 7 (sete) anos e 7 (sete) meses de reclusão, regime inicial semiaberto, e a 758 (setecentos e cinquenta e oito) dias-multa pelo delito do art. 33, c. c. o art. 40, I, da Lei n. 11.343/06.

A sentença transitou em julgado para a acusação em 20.02.18 e em 13.03.18 para a defesa.

O revisionando alega o quanto segue:

- a) a Justiça Federal é incompetente para julgar o crime, na medida em que não foi provada a transnacionalidade;
- b) não foi provado o dolo;
- c) requer a aplicação do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06, afastando-se a hediondez do delito;
- d) requer a fixação de regime inicial menos gravoso, com a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pelo não conhecimento ou pela improcedência da revisão criminal.

É o relatório.

Em que pese as alegações do revisionando, deve ser mantida a sentença.

A competência da Justiça Federal para apreciar e julgar o crime se justifica em razão da transnacionalidade do tráfico.

Com efeito, o réu foi preso em flagrante em 20.10.17 após a abordagem por policiais rodoviários federais na BR-116, na região de Registro (SP), em virtude de notícia do transporte de droga na região. Odilon foi contratado para conduzir um caminhão até a baixada santista, no qual foi descoberto em um compartimento oculto 693,01 kg (seiscentos e noventa e três quilos e uma grama) de maconha.

As circunstâncias fáticas e as declarações do réu fazem prova do dolo e da transnacionalidade do crime, a embasar a sentença condenatória.

Consta que o réu recebeu o caminhão em Campo Grande (MS), região de fronteira com o Paraguai, grande produtor de maconha exportada para o País. Tal fato, aliado à grande quantidade apreendida dessa droga (693,01kg) evidenciam a origem estrangeira.

Ademais, tem-se que o réu se comunicava por meio de celular com outra pessoa durante seu deslocamento. O aparelho foi apreendido e periciado, sendo que os diálogos dão conta de que Odilon informou a seu interlocutor a respeito da abordagem policial logo após seu início, sendo aconselhado a manter a calma, fato que indica, outrossim, o dolo e seu envolvimento com uma organização criminosa.

Os relatos dos policiais esclareceram que era razoavelmente visível a modificação realizada na estrutura do caminhão para armazenar a maconha, bem como que o veículo exalava o cheiro da droga, de modo que não é crível a versão do réu de que desconhecia a natureza do material que transportava.

Odilon declarou no feito que tinha experiência no transporte de mercadorias e que a primeira providência a tomar se tratava de inspecionar o veículo, fato que estranhamente não realizou no caminhão que transportava.

Tais conclusões afastam, outrossim, a aplicação do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06, dadas as evidências de que Odilon integrou organização criminosa para o tráfico internacional de drogas. É irrelevante no caso que o réu não tenha pessoalmente buscado a droga no exterior, consideradas as evidências de sua origem estrangeira.

Por fim, as penas foram corretamente fixadas, bem como o regime inicial semiaberto.

Ante o exposto, **JULGO IMPROCEDENTE** a revisão criminal.

É o voto.

EMENTA

REVISÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. AUTORIA. APLICAÇÃO DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/04. NÃO APLICAÇÃO. REVISÃO IMPROCEDENTE.

1. As circunstâncias fáticas e as declarações do réu fazem prova do dolo e da transnacionalidade do crime, a embasar a sentença condenatória.
2. O réu se comunicava por meio de celular com outra pessoa durante seu deslocamento. O aparelho foi apreendido e periciado, sendo que os diálogos dão conta de que Odilon informou a seu interlocutor a respeito da abordagem policial logo após seu início, sendo aconselhado a manter a calma, fato que indica o dolo e seu envolvimento com uma organização criminosa.
3. Revisão criminal julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Seção, por unanimidade, decidiu julgar improcedente o pedido de Revisão Criminal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REVISÃO CRIMINAL (428) Nº 5013436-86.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKA TSCHALOW

REQUERENTE: JAMEL ALI EL BACHA

Advogado do(a) REQUERENTE: GERSON MARCELO MIGUEL - SP180143

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

REVISÃO CRIMINAL (428) Nº 5013436-86.2018.4.03.0000

RELATÓRIO

Trata-se de revisão criminal, com pedido liminar, ajuizada por Jamel Ali El Bacha, condenado na Ação Penal n. 0010211-77.2012.403.6104, que tramitou perante o MM. Juízo da 5ª Vara Federal de Santos (SP), com fundamento no art. 621 do Código de Processo Penal.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o requerente foi condenado a 8 (oito) meses de reclusão, em regime aberto, pela prática do delito do art. 334 (com redação anterior a Lei n. 13.008/14), c. c. o art. 14, II, ambos do Código Penal, substituída a pena privativa de liberdade por prestação pecuniária;
- b) aludida condenação já transitou em julgado, originando os autos da Execução Penal n. 0001383-19.2017.403.6104;
- c) houve cerceamento de defesa na medida em que o requerente foi submetido ao interrogatório, por meio de videoconferência, sem ser intimado para o respectivo ato processual, o que contraria o disposto nos §§ 3º e 5º do art. 185 do Código de Processo Penal;
- d) o requerente foi intimado a acompanhar a audiência de oitiva das testemunhas de acusação e de defesa, por meio de videoconferência, porém foi submetido ao interrogatório, sem prévia intimação;
- e) o interrogatório é meio de defesa, tanto que, quando realizado por meio de videoconferência, o legislador determinou como sendo obrigatória, não facultativa, a intimação do ato com antecedência mínima de 10 (dez) dias, procedimento infringido pelo MM. Juízo *a quo*, causando flagrante cerceamento de defesa;
- f) o requerente será submetido à audiência admonitória em 20.06.18, pleiteando-se seja “**deferida liminarmente ordem para a SUSPENSÃO DA AUDIÊNCIA ADMONITÓRIA até o julgamento final da presente ação**” (destaques originais, fl. 3, ID n. 3316114 e 3316664);
- g) requer-se que a ação de revisão criminal seja recebida e processada, concedendo-se, em caráter liminar, a competente ordem de suspensão da audiência admonitória, para, ao final, julgar procedente a ação, determinando o arquivamento dos autos da execução penal, assim como a baixa do nome do requerente do rol dos culpados, expedindo-se as certidões de praxe e baixa no distribuidor (ID n. 3316114 e 3316664).

Foram juntadas cópias da ação penal originária (ID n. 3316125 e 3316665).

Em 18.06.18, foi determinado que o requerente comprovasse o trânsito em julgado, bem como esclarecesse sobre eventual interposição de apelação e seu resultado (ID n. 3325510), sobre vindo aos autos a juntada de cópia do recurso de apelação criminal interposto pela defesa de Jamel Ali El Bacha na ação penal originária, assim como contrarrazões e parecer do Ministério Público Federal e a íntegra do acórdão proferido pela 11ª Turma deste Tribunal Regional Federal, que, à unanimidade, conheceu do seu recurso de apelação e negou-lhe provimento (ID n. 3429629, 3429732, 3429738 e 3429739).

Em 02.07.18, foi determinado, novamente, que o requerente comprovasse o trânsito em julgado, com a certidão respectiva, bem como que esclarecesse se subsistiria interesse na apreciação do pedido liminar, considerando que a audiência admonitória que se pretendia suspender estava designada para data 20.06.18 (ID n. 3443691), sobre vindo manifestação do requerente no sentido de que não remanesca interesse na apreciação do pedido liminar, além de outros documentos extraídos da ação penal originária (ID n. 3520909 e 3520911).

Em 1º.08.18, foi determinada, novamente, a juntada da certidão de trânsito em julgado (ID n. 3764598), ao que sucedeu pleito de dilação de prazo para cumprimento da medida pelo requerente, que informou aguardar a expedição da certidão de trânsito em julgado pela vara de origem (ID n. 4027408), o que foi deferido (ID n. 4148996).

Sobreveio novo pedido de dilação de prazo pelo requerente, acompanhado de consulta processual extraída do sistema informatizado da Justiça Federal de primeira instância (ID n. 4872275, 4873238, 4872280 e 4873236), o que foi deferido (ID n. 4954158).

O requerente informou haver tentado cumprir a determinação de juntada de certidão de trânsito em julgado, mas o Juízo *a quo* não apreciou o pedido de sua expedição, considerando o trânsito em julgado certificado à fl. 377 dos autos originários. Pleiteia, assim, seja acatada “a certidão de trânsito em julgado exarada nos autos da ação penal de origem, ou caso assim não entenda, S.M.J., expeça ofício para o cumprimento de expedição de certidão junto a vara de origem” (ID n. 6759320), sendo determinada, mais uma vez, a juntada da certidão de trânsito em julgado da ação penal originária, sob pena de extinção (ID n. 6770663).

O requerente colacionou aos autos certidão de trânsito em julgado (ID n. 7180741, 7180743, 7180744, 7180746, 7180748 e 7180749).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Sergei Medeiros Araujo, manifestou-se pelo não conhecimento da revisão criminal e, subsidiariamente, pela sua improcedência (ID n. 7464000).

Os autos foram encaminhados ao revisor, nos termos regimentais.

É o relatório.

VOTO

A presente revisão criminal objetiva a desconstituição do acórdão proferido na Ação Penal n. 0010211-77.2012.403.6104 pela 11ª Turma deste Tribunal Regional Federal, que, à unanimidade, conheceu do recurso de apelação interposto pela defesa do requerente e negou-lhe provimento, conforme a seguinte ementa:

DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. DESCAMINHO. CRIME FORMAL. TENTATIVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO. COMPROVAÇÃO. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. ALTERAÇÃO PONTUAL DE OFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Recurso de apelação interposto contra sentença em que restou condenado o réu pela prática do crime previsto no art. 334, c/c art. 14, II, do Código Penal (tentativa de descaminho). Fraude em declaração de importação, de maneira a iludir imposto devido pelo ingresso de mercadoria no país.

2. Não houve cerceamento de defesa no caso concreto. Tratando-se de provas cuja feitura é desnecessária - porquanto se mostram prima facie irrelevantes para elucidação do contexto fático-jurídico pertinente ao caso concreto -, pode e deve o Magistrado condutor da instrução indeferi-las, com espeque no art. 400, § 1º, do Código de Processo Penal. Foi o que ocorreu no caso, em que, para além de não se ver relevância na prova, não houve qualquer demonstração argumentativa de que elas pudessem contribuir efetivamente com a defesa. Alegação de cerceamento rejeitada.

3. O descaminho é crime de natureza formal, bastando para sua configuração a simples ilusão do pagamento do tributo devido pela entrada de mercadoria em território nacional. Os bens jurídicos tutelados no referido tipo penal não se resumem à proteção da arrecadação tributária, mas envolvem também, e sobremaneira, o interesse estatal no controle da entrada e saída de mercadorias, assim como a estabilidade das atividades comerciais dentro do país. Eventual extinção do crédito tributário não possui o condão de ensejar reconhecimento de extinção da punibilidade no delito em questão.

4. Materialidade, autoria e dolo comprovados pelo conjunto probatório amalhado nos autos.

5. Pena privativa e parâmetros de fixação incontestados e inalterados. Alterado de ofício, apenas, o beneficiário da prestação pecuniária fixada como pena substitutiva.

Sustenta-se que houve flagrante cerceamento de defesa na realização do interrogatório do requerente Jamel Ali El Bacha, por meio de videoconferência, sem a respectiva intimação com antecedência de 10 (dez) dias, em infringência ao disposto nos §§ 3º e 5º do art. 185 do Código de Processo Penal.

Requer-se a procedência da presente ação de revisão criminal, com o arquivamento da Execução Penal n. 0001383-19.2017.403.6104.

O trânsito em julgado ocorreu em 23.08.16 (fl. 3, ID n. 7180749).

De acordo com o art. 621 do Código de Processo Penal, a revisão dos processos findos será admitida:

I - quando a sentença condenatória for contrária ao texto expresso da lei penal ou à evidência dos autos;

II - quando a sentença condenatória se fundar em depoimentos, exames ou documentos comprovadamente falsos;

III - quando, após a sentença, se descobrirem novas provas de inocência do condenado ou de circunstância que determine ou autorize diminuição especial da pena.

Sem embargo do entendimento contrário do Ministério Público Federal, que postula a extinção do feito pelo não preenchimento de nenhuma das hipóteses do mencionado art. 621 do Código de Processo Penal (ID n. 7464000), conheço da revisão criminal, na medida em que o pleito do requerente de reconhecimento de cerceamento de defesa na instrução probatória da ação penal originária confunde-se com o mérito da ação.

No mérito, não prospera o pleito revisional.

Compulsando a cópia dos autos da ação penal originária juntada pelo requerente, verifica-se que, ao analisar a resposta à acusação, o juízo de origem considerou a ausência de qualquer das hipóteses previstas no art. 397 do Código de Processo Penal e determinou o prosseguimento do feito, designando audiência para a inquirição das testemunhas arroladas pela acusação, bem como da testemunha de defesa residente em Santos (SP), para o dia 19.02.15, assinalando que "as testemunhas de acusação, por residirem em São Paulo-SP, serão ouvidas na audiência acima designada através do Sistema de videoconferência, devendo a Secretaria providenciar a expedição de carta precatória para suas intimações" e que "oportunamente, deliberarei acerca da realização do interrogatório do réu" (destaques originais, fls. 72/73, ID n. 3316125). Referida decisão foi publicada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (fl. 81, ID n. 3316125).

Foi deprecada também a intimação do requerente, residente em São Paulo (SP), acerca da designação da audiência de inquirição de testemunhas arroladas pela acusação e pela defesa, extraindo-se da Carta Precatória Criminal n. 0762/14:

Excelentíssimo Senhor Doutor Juiz Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

O Doutor Roberto Lemos dos Santos Filho, Juiz Federal da 5ª Vara de Santos, depreca a Vossa Excelência a INTIMAÇÃO das testemunhas arroladas pela acusação, abaixo nominadas, de que foi designada audiência para o dia 19 de fevereiro de 2015, às 14h, quando deverão comparecer perante esse Juízo deprecado a fim de serem inquiridas, por sistema de videoconferência (solicitação de agendamento n° 372391, ID 6590, PIN 6591), em relação aos fatos apurados nos autos da ação penal n. 00102117720124036104.

(...)

Depreca, outrossim, a INTIMAÇÃO do réu abaixo nominado de que foi designada audiência de inquirição das testemunhas arroladas pela acusação e pela defesa, em relação aos fatos apurados nos autos da ação penal n. 00102117720124036104, para o dia 19 de fevereiro de 2015, às 14h, devendo o réu comparecer na sala de audiências desta 5ª Vara Federal de Santos, acompanhado de advogado, para acompanhar o ato. (fls. 92/93, ID n. 3316125)

Constou do mandado de intimação do requerente expedido pelo Juízo deprecado da 8ª Vara Federal Criminal de São Paulo (SP):

FICA VOSSA SENHORIA INTIMADO A

Comparecer perante esta 8ª Vara Criminal Federal, situada na Alameda Min. Rocha Azevedo, 25, 8º andar, SP/SP, no dia 19/05/2015, às 14:00 horas, para participar de audiência, por videoconferência pelo Juízo da 5ª Vara Federal de Santos, dos autos 0010211-77.2012.403.6104. (fl. 135, ID n. 3316125)

O requerente foi intimado, na data de 11.02.15 (fl. 136, ID n. 3316125).

No dia 19.02.15, a audiência foi realizada, por meio de videoconferência. Estavam presentes, no Juízo deprecante da 5ª Vara Federal de Santos (SP), o Procurador da República, o advogado constituído pelo requerente Jamel Ali El Bacha, Dr. Gerson Marcelo Miguel (OAB/SP n. 180.143), bem como a testemunha arrolada pela defesa José Garcia Leal Filho. Nas dependências do Fórum Criminal Ministro Jarbas Nobre, sede do Juízo deprecado da 8ª Vara Federal Criminal de São Paulo (SP), na sala de videoconferência, estavam presentes o requerente e as testemunhas arroladas pela acusação Abdul Karim El Bacha e Mohamad Ali El Bacha. Iniciados os trabalhos, os presentes foram todos cientificados de que os depoimentos seriam registrados mediante gravação audiovisual, por meio do sistema de videoconferência, na forma do art. 222, § 3º, do Código de Processo Penal, com redação dada pela Lei n. 11.900/09, sendo colhidos os depoimentos das testemunhas supramencionadas, bem como promovido o interrogatório do requerente e apresentadas alegações finais da acusação (fls. 110/111, 141 e 143, ID n. 3316125).

Após a realização da audiência de instrução do dia 19.02.15, a defesa do requerente apresentou alegações finais (fls. 114/116, ID n. 3316125), sobreindo a sentença que o condenou a 8 (oito) meses de reclusão, em regime inicial aberto, pela prática do delito do art. 334 (com redação anterior à Lei n. 13.008/14), c. c. o art. 14, II, ambos do Código Penal, com a substituição da pena privativa de liberdade por prestação pecuniária (fls. 147/153, ID n. 3316125), publicada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (fls. 157/158, ID n. 3316125). Referida sentença transitou em julgado para a acusação em 04.05.15 (fl. 159, ID n. 3316125). Foi deprecada a intimação do requerente (fl. 160, ID n. 3316125), que interpôs recurso de apelação (fls. 1/14, ID n. 3429732), recebido (fl. 15, ID n. 3429732) e contra-arrazoado (fls. 18/23, ID n. 3429732) e, apresentado parecer da Procuradoria Regional da República (fls. 26/35, ID n. 3429732), desprovido, à unanimidade, pela 11ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fls. 38/40 e 46/55, ID n. 3429732). Transitado em julgado o referido acórdão para as partes, em 23.08.16 (fl. 3, ID n. 7180749), foi determinada remessa do feito ao arquivo (fls. 57/58, ID n. 3429732).

Conforme ressaltou o Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Sergei Medeiros Araújo, "o interrogatório do réu foi realizado em audiência de instrução previamente agendada, em que estavam presentes o acusado e seu defensor constituído, não tendo a defesa apresentado qualquer objeção em relação à realização do ato processual (...) a despeito de não ter sido intimado especificamente para a realização de interrogatório, o condenado e o seu defensor foram intimados acerca da realização da respectiva audiência de instrução por meio de videoconferência" (fl. 6, ID n. 7464000).

Acrescente-se a isso que, em recurso de apelação interposto pela defesa do requerente, nada foi alegado quanto à eventual nulidade do seu interrogatório judicial, realizado, por videoconferência, na audiência de instrução de 19.02.15 (fls. 1/14, ID n. 3429732), ao que se procede apenas após o trânsito em julgado da ação penal originária, por via da presente ação revisional, pelo mesmo defensor constituído, Dr. Gerson Marcelo Miguel (OAB/SP n. 180.143).

O não atendimento do prazo de 10 (dez) dias de antecedência para realização da intimação para o ato do interrogatório, realizado por videoconferência, a que alude o § 3º do art. 185 do Código de Processo Penal, não tem o condão, por si só, de ocasionar a nulidade do feito, considerando que o mandado de intimação, cumprido em 11.02.15 (fl. 136, ID n. 3316125), referia, expressamente, à adoção do sistema de videoconferência para a audiência de 19.02.15 (fl. 135, ID n. 3316125). Além disso, o advogado constituído do requerente encontrava-se presente, o que lhe garantiu a oportunidade de realização de entrevista prévia e reservada com seu defensor, em conformidade com o disposto no § 5º do art. 185 do Código de Processo Penal.

Ainda que não tenha sido formalmente observada a antecedência legal, encontra-se suprida eventual nulidade na intimação pelo comparecimento do requerente e de seu defensor constituído em Juízo para a realização da audiência de inquirição das testemunhas de acusação e de defesa e interrogatório do requerente, a teor do art. 570 do Código de Processo Penal.

De todo modo, não restou demonstrado prejuízo à ampla defesa e ao contraditório, aplicando-se o princípio *pas de nullité sans grief*, disposto no art. 563 do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, **JULGO IMPROCEDENTE** a revisão criminal.

EMENTA

PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. INTIMAÇÃO PARA INTERROGATÓRIO PELO SISTEMA DE VIDEOCONFERÊNCIA. ART. 185, §§ 3º E 5º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. CERCEAMENTO DE DEFESA .

1. O não atendimento do prazo de 10 (dez) dias de antecedência para realização da intimação para o ato do interrogatório, realizado por videoconferência, a que alude o § 3º do art. 185 do Código de Processo Penal, não tem o condão, por si só, de ocasionar a nulidade do feito, considerando que o mandado de intimação, cumprido em 11.02.15 (fl. 136, ID n. 3316125), referia, expressamente, à adoção do sistema de videoconferência para a audiência de 19.02.15 (fl. 135, ID n. 3316125). Além disso, o advogado constituído do requerente encontrava-se presente, o que lhe garantiu a oportunidade de realização de entrevista prévia e reservada com seu defensor, em conformidade com o disposto no § 5º do art. 185 do Código de Processo Penal.
2. Ainda que não tenha sido formalmente observada a antecedência legal, encontra-se suprida eventual nulidade na intimação pelo comparecimento do requerente e de seu defensor constituído em Juízo para a realização da audiência de inquirição das testemunhas de acusação e de defesa e interrogatório do requerente, a teor do art. 570 do Código de Processo Penal.
3. Não restou demonstrado prejuízo à ampla defesa e ao contraditório, aplicando-se o princípio *pas de nullité sans grief*, disposto no art. 563 do Código de Processo Penal.
4. Revisão criminal julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Seção, por unanimidade, decidiu julgar improcedente o pedido de Revisão Criminal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016937-82.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: ZELMIRA TONON COSTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO RANGEL CAMARA - SP179603-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

DECISÃO

Tendo em vista o decurso de prazo certificado aos 12/02/2019, dada a ausência de manifestação acerca do despacho registrado sob o nº 21792795, nego seguimento ao presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 932, c/c 1.017, ambos no CPC/2015.

Após o trânsito em julgado, certifique-se.

Ato contínuo, baixem os autos à origem.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 19 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005737-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: MARY CELINA FERREIRA DIAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: AYMEE GONÇALVES DOS SANTOS CARDOSO - MS16297-A
AGRAVADO: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL

DESPACHO

Quanto aos documentos que obrigatoriamente devem instruir a petição de agravo de instrumento, o Novo Código de Processo Civil previu o seguinte:

Art. 1.017. A petição de agravo de instrumento será instruída:

I – obrigatoriamente, com cópias da petição inicial, da contestação, da petição que ensejou a decisão agravada, da própria decisão agravada, da certidão da respectiva intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

II – com declaração de inexistência de qualquer dos documentos referidos no inciso I, feita pelo advogado do agravante, sob pena de sua responsabilidade pessoal;

(...)

§ 1º Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela publicada pelos tribunais.

(...)

No caso dos autos, verifico que o presente agravo não foi instruído com cópia da certidão de intimação da decisão agravada.

Considerando que com a vigência do Novo Código de Processo Civil, no caso de eventual constatação da ausência de qualquer peça que comprometa a admissibilidade do recurso deverá o relator conceder ao recorrente prazo para complementação da documentação, nos termos do parágrafo único do artigo 932 daquele diploma legal, reputo necessária a intimação do agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias, dê integral cumprimento ao artigo 1.017 do CPC juntando aos autos todos os documentos obrigatórios à interposição do agravo de instrumento nos termos desta decisão, sob pena de negativa de seguimento ao presente agravo.

Cumprida a determinação supra ou decorrido *in albis*, tomem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2019.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HELENO JOSE DA SILVA em face de decisão que, em execução fiscal para cobrança de contribuições previdenciárias, acolheu a exceção de pré-executividade, sem arbitrar honorários advocatícios.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Diante da ausência de comprovação do recolhimento das custas, foi proferido o seguinte despacho:

Sobre o preparo, assim dispõe o Código de Processo Civil :

Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente provará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

(...)

§ 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção.

Assim, com fulcro no artigo 932, § único, determino à parte agravante que promova a comprovação do recolhimento das custas, nos termos do artigo 1.007, § 4º do CPC, em 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso

Contudo, em que pese a referida determinação, o agravante não comprovou o recolhimento das custas.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, III do CPC, **não conheço** do agravo de instrumento.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016613-50.2016.4.03.6100
RELATOR: Cab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: JORGE FIRMINO DE MASCARENHAS
Advogado do(a) APELANTE: CARMEM LUCIA LOVRIC DA CUNHA - SP227990-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de ação movida em face da Caixa Econômica Federal - CEF visando a substituição do índice de correção monetária da conta vinculada do FGTS.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, alegando a inaplicabilidade da TR e a utilização de outro índice para correção monetária dos saldos vinculados ao FGTS.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, inciso IV, do CPC/2015.

Inicialmente, deve-se observar que o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

Nesse passo, todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% (oito por cento) sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da lei 8.036/90:

Art. 2º O FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações.

Art. 13. Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização juros de 3% ao ano.

Com o advento da Lei nº 8.177/1991, que estabeleceu regras para a desindexação da economia, ficou disposto que:

Art. 17. A partir de fevereiro de 1991, os saldos das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) passam a ser remunerados pela taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança com data de aniversário no dia 1º, observada a periodicidade mensal para remuneração.

Parágrafo único. As taxas de juros previstas na legislação em vigor do FGTS são mantidas e consideradas como adicionais à remuneração prevista neste artigo.

Posteriormente, a Lei nº 8.660/93, que estabelecia novos critérios para a fixação da Taxa Referencial - TR, extinguiu a Taxa Referencial Diária - TRD, e estabeleceu a TR como critério de remuneração da poupança:

Art. 2º. Fica extinta, a partir de 1º de maio de 1993, a Taxa Referencial Diária - TRD de que trata o art. 2º da Lei 8.177, de 1º de março de 1991.

(...)

Art. 7º. Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário.

Dessa forma, a atualização dos saldos dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS, assim como das contas de poupança, é realizada pela TR - Taxa Referencial, de acordo com os artigos 12 e 17 da lei nº 8.177/91.

Portanto, desde maio de 1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS, acrescidos de juros de 3% ao ano.

A respeito da sua aplicabilidade sobre os valores devidos a título de FGTS, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 459: "*A Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo*".

Convém salientar, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.

Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia (sob a sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015), com a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993.

1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação.

3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera.

4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial.

5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000.

6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002.

7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990.

TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015

8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.

9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.

(REsp 1614874/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2018, DJe 15/05/2018)

Ainda, colaciono precedentes da 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *in verbis*:

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TR. JUROS REMUNERATÓRIOS. ART. 13 DA LEI Nº 8.036/90. ART. 17 DA LEI Nº 8.177/91. RESP Nº 1.614.874/SC. REO E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. A sentença recorrida deve submeter-se à Remessa oficial, no esteio da jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se, por analogia, o disposto no o art. 19 da Lei 4.717/1965.

2. Todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da Lei 8.036/90.

3. A rentabilidade garantida nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS é de 3% (três por cento) de juros ao ano, mais correção pela Taxa Referencial (TR). Observância do art. 13 da Lei nº 8.036/90. A lei, portanto, determina a aplicação da TR, índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, como índice de atualização monetária das contas do FGTS e não o IPCA.

4. Incabível a substituição da TR por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador, em flagrante ofensa ao princípio constitucional da separação dos poderes.

5. O C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

6. A questão relativa ao cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.2018, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em referido julgamento, por unanimidade, foi desprovido o Recurso Especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação).

7. Remessa Oficial, tida por determinada, e apelação desprovidas.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1965154 - 0014187-70.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 03/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2018)

DIREITO CIVIL. APELAÇÃO. FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) NA ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO IMPROVIDO.

I - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

II - No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, caput, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

III - A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados. Precedentes.

IV - Ademais, em 11.04.2018 a 1ª Seção do Colendo STJ julgou o REsp Repetitivo nº 1.614.874-SC (tema 731) mantendo a TR como índice de atualização das contas do FGTS. O colegiado, de forma unânime, estabeleceu a tese de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice".

V - Tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, deve a parte autora ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

VI - Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2243199 - 0004228-32.2014.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 19/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2018)

Verifica-se, portanto, que inexistem qualquer ilegalidade na aplicação da TR como índice de atualização monetária das contas vinculadas ao FGTS.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932 do CPC/2015, nego provimento à apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021485-53.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: NELSON BLENDOWSKI DE OLIVEIRA, NEYDE THEREZINHA CERVONE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABRICIO FARAH PINHEIRO RODRIGUES - SP228597-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABRICIO FARAH PINHEIRO RODRIGUES - SP228597-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

DESPACHO

Conforme informação ID 1352416, o caso é de ausência de comprovação do recolhimento das custas, em inobservância à Resolução nº 5 de 26/02/2016 e anexos.

Impende destacar que, sobre o preparo, assim dispõe o Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015):

Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente provará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

(...)

§ 4º O recorrente que não provar; no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção.

Assim, com fulcro no artigo 932, § único, determino à parte agravante que promova a comprovação do recolhimento das custas, nos termos do artigo 1.007, § 4º do CPC, em 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 21 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015503-58.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: WALTER ALVES MONCAO
Advogados do(a) AGRAVANTE: NATALLIA RODRIGUES AMANCIO DE OLIVEIRA - SP395059-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Walter Alves Monção, em face da decisão que, em sede de ação fiscal, acolheu embargos de declaração opostos, a fim de remeter os autos à Contadoria Judicial.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

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

P.I.

São Paulo, 21 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013861-16.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: BENEDITA CARVALHO DA COSTA, EUNICE RITA DE CARVALHO MARTINS, MARIA RITA CARVALHO DE OLIVEIRA, ALICE CARVALHO ISAIAS, DIVANI BATISTA CARVALHO DOS SANTOS
Advogados do(a) AGRAVANTE: ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A, CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A, CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A, CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A, CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A
AGRAVADO: FAZENDA NACIONAL UNIÃO FEDERAL, UNIAO FEDERAL

DESPACHO

Conforme informação ID 3354760, o caso é de ausência de comprovação do recolhimento das custas, em inobservância à Resolução nº 5 de 26/02/2016 e anexos.

Impende destacar que, sobre o preparo, assim dispõe o Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015):

Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

(...)

§ 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção.

Assim, com fulcro no artigo 932, § único, determino à parte agravante que promova a comprovação do recolhimento das custas, nos termos do artigo 1.007, § 4º do CPC, em 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 21 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005645-03.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

AGRAVADO: ANTONIO FERREIRA DE SOUZA, EDNA MARIA RODRIGUES, GEDAIAS CAMPOS, MARLENE DO NASCIMENTO, RICARDO DE MENEZES JUNIOR, VALMIR ARLINDO DE SOUZA, VALTER PIMENTEL NICOLSI

DESPACHO

Conforme informação ID 656762, o caso é de ausência de comprovação do recolhimento das custas, em inobservância à Resolução nº 5 de 26/02/2016 e anexos.

Impende destacar que, sobre o preparo, assim dispõe o Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015):

Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

(...)

§ 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção.

Assim, com fulcro no artigo 932, § único, determino à parte agravante que promova a comprovação do recolhimento das custas, nos termos do artigo 1.007, § 4º do CPC, em 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Outrossim, regularize a representação processual.

Intime-se.

São Paulo, 21 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012717-41.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DOS SANTOS - SP101105

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DESPACHO

Conforme informação ID 878558, o caso é de ausência de comprovação do recolhimento das custas, em inobservância à Resolução nº 5 de 26/02/2016 e anexos.

Impende destacar que, sobre o preparo, assim dispõe o Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015):

Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

(...)

§ 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção.

Assim, com fulcro no artigo 932, § único, determino à parte agravante que promova a comprovação do recolhimento das custas, nos termos do artigo 1.007, § 4º do CPC, em 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intim-se.

São Paulo, 21 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030999-93.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: COPERCANA CORRETORA DE SEGUROS LTDA.
Advogados do(a) AGRAVANTE: OSCAR LUIS BISSON - SP90786-A, CAROLINA MILENA DA SILVA - SP260097-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

ID 42741451: Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela parte agravante, com fundamento no art. 998, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Comuniquem-se.

São Paulo, 21 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029367-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: GENI MAGALHAES MANGANELLI, JOSE ANTONIO CAUIOLI, ADONIAS ALVES PEREIRA, LEONILDA BUENO PEREIRA, CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA SOUZA, ALBINO DARIO, HELENA GERACI DAVID, IRENE FORATTO NEVES, TEREZINHA MARIA PEREIRA, ROBERTO CAVENAGHI, WILMA MARIA TEIXEIRA DA SILVA, MARIA TEIXEIRA, EVA MARIA TEIXEIRA ALVES, LUIZ ADELSON TEIXEIRA, ERMINIA ALTRAN TEIXEIRA, AZELIO COLOGNEZE, MALVINA ZANCANARO COLDENEZE, ALCIDES COLONHESI, ATTILIO CALOGNESI, JOAO BATISTA COLOGNEZE, APARECIDA AMBONATO COLOGNEZE, MARIA LURDES RENERO, ROSA DA SILVA MARIN, ROSA DAMASIO RIBEIRO, ANA DE SOUZA LOPES THOMAZIM, ARACELIS MARTINS CALVO, LUZINETE DOS SANTOS MENDES, THEREZA FRANCO LOURENCON, DINAH LEARDINI LOURENCAO, GILDO LOURENCAO, ALBERTO LUIZ TEIXEIRA, IVETE DA CONCEICAO TEIXEIRA, MARIA BONETTO, CONCEICAO APARECIDA POLACHINI MARTINS, SANTINA MORETE SALANTE, ODETE MORETI SALANTI, DENISE SALANTE, EMILIO CARLOS MORETE SALANTE, ANTONIO MORETTI SALANTI, ORLANDO ANTONIO SALANTE, JOSE SALANTI, ELZA BELTRAME SALANTI, ANSELMO ISEPI, ROMILDE IZEPE MARTINS, MARIA ALVES DE OLIVEIRA, PEDRO ANTONIO, MARIO COLOGNEZE, ONDINA PRINA COLOGNEZE, VERA LUCIA DOS SANTOS, CLOVIS PIO MONTEIRO DA SILVA SOBRINHO, LINDAMIR MONTEIRO DA SILVA, BONIFACIO DO CARMO CANDIDO, GENTILE LOURENCAO MURARI, JOAO MURARI, ARCHANIELO LOURENCON, CLEUSA VENTURA LOURENCON, PEDRO LOURENCAO, ADEMR RODRIGUES LOURENCAO, CLEMENTE BATISTA DE ALMEIDA, MARIA ANDRE DE ALMEIDA, DAVID DO CARMO, EDSON ADALBERTO REALE, EDEGARD VILLAMARIM, MARCO ANTONIO GARCIA VILLAMARIM, ANTONIO LOPES, ELIZA MARTINS LOPES, EMILIO BALDO, LEONOR LAPAZ BALDO, ALMERINDA ROSA PEREIRA, EVALDO EMILIO DE ARAUJO, FERNANDO MARTINS CALVO, FIDELCINO CORREIA DE SOUZA, LIDIA BIFFI CARRILHO, JOAQUIM GOMES, ANTONIO FERNANDES, JOSE LAPAZ, IRACEMA MARTINS CALVO, OLIMPIA STRAIOTTO GARCIA, JOAQUIM BRAGA DE LIMA, LENIZE FABIANE DANTAS MONTEIRO, ANGELA LOURENCAO, JOSE ANTONIO CONTRERA CORRAL, JACINTO PINTO DA SILVA, ADELIA KIUNA, JOSE MARTINS CARLOS, ORESTES NESSO, MANOEL JOAQUIM GOMES, CLAUDIONOR JUNQUEIRA, LEONIDIO RODRIGUES DA SILVA, WALTER ANTONIO DE OLIVEIRA, DENER ANTONIO DE OLIVEIRA, FRANCISCA MARTINS GOMES, APARECIDA CARCANHA LOURENCAO, IVANILDE DE MELLO DUARTE, LURDES BARROS DA SILVA, SILVERIO BARRIVIERA, DZIDRA CERPE BEHRINS, MAGALI RAVELLI BERZIN, ELIZABETE REGINA DA SILVA, MASSAKO ITO, OSMARINA RODRIGUES DOURADO AMARAL, ELZA MIEKO USHIRO, YOSHIMI MATUZAKI, WILSON TEIXEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOEL ALVES DE SOUSA JUNIOR - SP94347
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOEL ALVES DE SOUSA JUNIOR - SP94347
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOEL ALVES DE SOUSA JUNIOR - SP94347
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOEL ALVES DE SOUSA JUNIOR - SP94347
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOEL ALVES DE SOUSA JUNIOR - SP94347
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOEL ALVES DE SOUSA JUNIOR - SP94347
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOEL ALVES DE SOUSA JUNIOR - SP94347

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **GENI MAGALHÃES MANGANELLI e OUTROS** em face de decisão do juízo originário que, nos autos da Ação de Desapropriação nº 0004352-06.1972.4.03.6000, indeferiu o pedido de tutela provisória de urgência formulado com o objetivo de impedir o cancelamento dos precatórios e suspensão da devolução dos valores que foram depositados em 30/11/2016, na iminência de serem realizados, nos termos do disposto na Lei nº 13.462/2017.

Alegam os agravantes que depois de realizada segunda perícia para apuração dos valores a serem levantados, em 20.09.2018 o juízo de origem concedeu prazo de 60 dias para que o agravado se manifestasse sobre o trabalho apresentado pelo *expert*.

Entretanto, os autos foram devolvidos em 09.11.2018 sem qualquer manifestação sobre o laudo pericial.

Argumentam que o artigo 2º da Lei 13.463/2017 objetivou cancelar apenas os precatórios não levantados no prazo de dois anos por inércia do credor, o que não ocorreu no caso dos autos, razão pela qual não podem as instituições financeiras depositárias aplicar o comando legal sem que sejam ouvidos o juízo responsável pela execução e o E. TRF.

Sustentam que permitir o cancelamento dos precatórios que não tenham sido levantados no prazo dois anos constitui incentivo para o devedor apresentar recurso ou incidente protelatório.

Alegam os agravantes que a ausência de levantamento no prazo legal estipulado não se deu por inércia dos agravantes, sendo este o *mens legis* de referido dispositivo legal.

Sustenta a irretroatividade das deposições de referida Lei, na medida em que os ofícios requisitórios e seus respectivos depósitos foram realizados antes de sua edição e vigência.

Alega que a Lei nº 13.462/2017 se reveste de diversos aspectos de inconstitucionalidade, bem assim que a controvérsia acerca das disposições de referida Lei já demandou posicionamentos do C. STJ e do TRF4ª Região, julgadas trazidos parcialmente a colação.

Pleiteia a antecipação da tutela recursal.

Efeito suspensivo negado aos 30/11/2018 (doc. 8180879).

Sem contraminuta.

Em manifestação (docs. 10293237 e 10293238), o agravante noticia composição amigável perante o juízo originário e manifesta sua expressa desistência do presente recurso, com fundamento no artigo 998 do CPC.

É o relatório.

Decido.

Tendo em vista que o no processo originário foram estabelecidos os montantes incontroversos e determinado pelo Juízo originário as providências necessárias a serem tomadas pela Instituição Bancária Depositária, bem como a expedição de alvarás de levantamento dos valores tidos como incontestes, resta evidenciada a superveniência de fato novo a implicar na perda de objeto deste agravo de instrumento.

Com efeito, restou prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento, por prejudicado.

Publique-se.

Intimem-se.

Certifique-se o trânsito em julgado e baixem os autos à vara de origem.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

São Paulo, 20 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009090-29.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: ARMANDO IBRAHIM JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVANTE: KARLA TAWATA - SP311124-N
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Armando Ibrahim Junior em face da decisão que, em sede de execução fiscal, julgou improcedente a exceção de preexecutividade, para exclusão do sócio do polo passivo.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

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

P.I.

São Paulo, 21 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005528-12.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A, CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

AGRAVADO: SAVIO DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela *Sul América Companhia Nacional de Seguros*, contra a decisão que reconheceu a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação referente aos autores, determinando a remessa do feito à Justiça Estadual.

A agravante alega, em resumo, a legitimidade da Caixa Econômica Federal para responder à demanda, uma vez que se trata de apólice pública do ramo 66.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta.

É o relatório.

Decido.

Entendo que a Justiça Federal não tem competência para julgar esta ação.

A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, a mesma deve comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."

(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No caso dos autos, o contrato foi assinado no ano de 1989, portanto, dentro do período referenciado, o que demonstra o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Estadual.

No mesmo sentido, já decidiu a 2ª Turma desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO PROVIDO. I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples. II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários. III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal. IV - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples nos processos que tenham como objeto contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos. Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88. V - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados entre 1993 e 2006 (fls. 50/102), muitos dos quais, por consequência, foram assinados em época na qual havia apenas a apólice pública, Ramo 66, com cobertura do FCVS, restando configurado o interesse jurídico da CEF e a competência da Justiça Federal. VI - Para que não restem dúvidas quanto à decisão relativa à competência no caso em tela, na esteira das Súmulas 115 e 224 do STJ, cite-se o Conflito de competência recentemente julgado pelo STJ na matéria em apreço STJ, CC nº 132.749-SP, 2014/0046680-5, (Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 25.08.14), bem como o julgamento dos terceiros embargos de declaração interpostos no REsp 1.091.393/SC. VII - Agravo de instrumento a que se dá provimento para reconhecer a competência da Justiça Federal. - grifo meu.

(AI 00065904620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil/15, nego provimento ao agravo de instrumento.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

P. I.

São Paulo, 21 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014856-29.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: JOSE ABILIO LOPES
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, ENZO SCIANNELLI - SP98327-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Jose Abílio Lopes, em face da decisão que indeferiu o pedido de depósito de valores referentes a honorários contratuais.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

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

São Paulo, 21 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014890-04.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: JOSE ABILIO LOPES
Advogados do(a) AGRAVANTE: NATALLIA RODRIGUES AMANCIO DE OLIVEIRA - SP395059-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DESPACHO

Conforme informação ID 3440692, o caso é de ausência de comprovação do recolhimento das custas, em inobservância à Resolução nº 5 de 26/02/2016 e anexos.

Impende destacar que, sobre o preparo, assim dispõe o Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015):

Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente provará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

(...)

§ 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção.

Assim, com fulcro no artigo 932, § único, determino à parte agravante que promova a comprovação do recolhimento das custas, nos termos do artigo 1.007, § 4º do CPC, em 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 21 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023018-13.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: ORLANDO DE MORAES TEIXEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PERCILIANO TERRA DA SILVA - SP221276
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

DESPACHO

Conforme informação ID 6485707, o caso é de ausência de comprovação do recolhimento das custas, em inobservância à Resolução nº 5 de 26/02/2016 e anexos.

Impende destacar que, sobre o preparo, assim dispõe o Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015):

Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente provará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

(...)

§ 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção.

Assim, com fulcro no artigo 932, § único, determino à parte agravante que promova a comprovação do recolhimento das custas, nos termos do artigo 1.007, § 4º do CPC, em 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 21 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007568-90.2014.4.03.6100
RELATOR: Cab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: WANDETH APARECIDA VARELA
Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA - SP89882-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de ação movida em face da Caixa Econômica Federal - CEF visando a substituição do índice de correção monetária da conta vinculada do FGTS.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, alegando a inaplicabilidade da TR e a utilização de outro índice para correção monetária dos saldos vinculados ao FGTS.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, inciso IV, do CPC/2015.

Inicialmente, deve-se observar que o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

Nesse passo, todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% (oito por cento) sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da lei 8.036/90:

Art. 2º O FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações.

Art. 13. Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização juros de 3% ao ano.

Com o advento da Lei nº 8.177/1991, que estabeleceu regras para a desindexação da economia, ficou disposto que:

Art. 17. A partir de fevereiro de 1991, os saldos das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) passam a ser remunerados pela taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança com data de aniversário no dia 1º, observada a periodicidade mensal para remuneração.

Parágrafo único. As taxas de juros previstas na legislação em vigor do FGTS são mantidas e consideradas como adicionais à remuneração prevista neste artigo.

Posteriormente, a Lei nº 8.660/93, que estabelecia novos critérios para a fixação da Taxa Referencial - TR, extinguiu a Taxa Referencial Diária - TRD, e estabeleceu a TR como critério de remuneração da poupança:

Art. 2º. Fica extinta, a partir de 1º de maio de 1993, a Taxa Referencial Diária - TRD de que trata o art. 2º da Lei 8.177, de 1º de março de 1991.

(...)

Art. 7º. Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário.

Dessa forma, a atualização dos saldos dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS, assim como das contas de poupança, é realizada pela TR - Taxa Referencial, de acordo com os artigos 12 e 17 da lei nº 8.177/91.

Portanto, desde maio de 1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS, acrescidos de juros de 3% ao ano.

A respeito da sua aplicabilidade sobre os valores devidos a título de FGTS, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 459: "*A Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo*".

Convém salientar, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.

Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia (sob a sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015), com a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993.

1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação.

3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera.

4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial.

5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000.

6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002.

7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990.

TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015

8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.

9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.

(REsp 1614874/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2018, DJe 15/05/2018)

Ainda, colaciono precedentes da 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *in verbis*:

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TR. JUROS REMUNERATÓRIOS. ART. 13 DA LEI Nº 8.036/90. ART. 17 DA LEI Nº 8.177/91. RESP Nº 1.614.874/SC. REO E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. A sentença recorrida deve submeter-se à Remessa oficial, no esteio da jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 19 da Lei 4.717/1965.

2. Todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da Lei 8.036/90.

3. A rentabilidade garantida nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS é de 3% (três por cento) de juros ao ano, mais correção pela Taxa Referencial (TR). Observância do art. 13 da Lei nº 8.036/90. A lei, portanto, determina a aplicação da TR, índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, como índice de atualização monetária das contas do FGTS e não o IPCA.

4. Incabível a substituição da TR por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador, em flagrante ofensa ao princípio constitucional da separação dos poderes.

5. O C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

6. A questão relativa ao cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.2018, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em referido julgamento, por unanimidade, foi desprovido o Recurso Especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação).

7. Remessa Oficial, tida por determinada, e apelação desprovidas.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1965154 - 0014187-70.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 03/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2018)

DIREITO CIVIL. APELAÇÃO. FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) NA ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO IMPROVIDO.

I - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

II - No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, caput, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

III - A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados. Precedentes.

IV - Ademais, em 11.04.2018 a 1ª Seção do Colendo STJ julgou o REsp Repetitivo nº 1.614.874-SC (tema 731) mantendo a TR como índice de atualização das contas do FGTS. O colegiado, de forma unânime, estabeleceu a tese de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice".

V - Tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, deve a parte autora ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

VI - Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2243199 - 0004228-32.2014.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 19/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2018)

Verifica-se, portanto, que inexistem qualquer ilegalidade na aplicação da TR como índice de atualização monetária das contas vinculadas ao FGTS.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932 do CPC/2015, **nego provimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação acima.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000912-20.2014.4.03.6100
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: GETULIO DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: MIRIAN DE FATIMA GOMES - SP85551-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de ação movida em face da Caixa Econômica Federal - CEF visando a substituição do índice de correção monetária da conta vinculada do FGTS.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, alegando a inaplicabilidade da TR e a utilização de outro índice para correção monetária dos saldos vinculados ao FGTS.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, inciso IV, do CPC/2015.

Inicialmente, deve-se observar que o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

Nesse passo, todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% (oito por cento) sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da lei 8.036/90:

Art. 2º O FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações.

Art. 13. Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização juros de 3% ao ano.

Com o advento da Lei nº 8.177/1991, que estabeleceu regras para a desindexação da economia, ficou disposto que:

Art. 17. A partir de fevereiro de 1991, os saldos das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) passam a ser remunerados pela taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança com data de aniversário no dia 1º, observada a periodicidade mensal para remuneração.

Parágrafo único. As taxas de juros previstas na legislação em vigor do FGTS são mantidas e consideradas como adicionais à remuneração prevista neste artigo.

Posteriormente, a Lei nº 8.660/93, que estabelecia novos critérios para a fixação da Taxa Referencial - TR, extinguiu a Taxa Referencial Diária - TRD, e estabeleceu a TR como critério de remuneração da poupança:

Art. 2º. Fica extinta, a partir de 1º de maio de 1993, a Taxa Referencial Diária - TRD de que trata o art. 2º da Lei 8.177, de 1º de março de 1991.

(...)

Art. 7º. Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário.

Dessa forma, a atualização dos saldos dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS, assim como das contas de poupança, é realizada pela TR - Taxa Referencial, de acordo com os artigos 12 e 17 da lei nº 8.177/91.

Portanto, desde maio de 1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS, acrescidos de juros de 3% ao ano.

A respeito da sua aplicabilidade sobre os valores devidos a título de FGTS, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 459: "A Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo".

Convém salientar, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.

Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia (sob a sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015), com a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTEMENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993.

1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação.

3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera.

4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previa que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial.

5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000.

6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002.

7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990.

TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015

8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.

9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.

(REsp 1614874/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2018, DJe 15/05/2018)

Ainda, colaciono precedentes da 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *in verbis*:

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TR. JUROS REMUNERATÓRIOS. ART. 13 DA LEI Nº 8.036/90. ART. 17 DA LEI Nº 8.177/91. RESP Nº 1.614.874/SC. REO E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. A sentença recorrida deve submeter-se à Remessa oficial, no esteio da jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 19 da Lei 4.717/1965.

2. Todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da Lei 8.036/90.

3. A rentabilidade garantida nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS é de 3% (três por cento) de juros ao ano, mais correção pela Taxa Referencial (TR). Observância do art. 13 da Lei nº 8.036/90. A lei, portanto, determina a aplicação da TR, índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, como índice de atualização monetária das contas do FGTS e não o IPCA.

4. Incabível a substituição da TR por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador, em flagrante ofensa ao princípio constitucional da separação dos poderes.

5. O C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

6. A questão relativa ao cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.2018, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em referido julgamento, por unanimidade, foi desprovido o Recurso Especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação).

7. Remessa Oficial, tida por determinada, e apelação desprovidas.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1965154 - 0014187-70.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 03/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2018)

DIREITO CIVIL. APELAÇÃO. FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) NA ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO IMPROVIDO.

I - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

II - No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, caput, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

III - A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados. Precedentes.

IV - Ademais, em 11.04.2018 a 1ª Seção do Colendo STJ julgou o REsp Repetitivo nº 1.614.874-SC (tema 731) mantendo a TR como índice de atualização das contas do FGTS. O colegiado, de forma unânime, estabeleceu a tese de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice".

V - Tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, deve a parte autora ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

VI - Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2243199 - 0004228-32.2014.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 19/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2018)

Verifica-se, portanto, que inexistem qualquer ilegalidade na aplicação da TR como índice de atualização monetária das contas vinculadas ao FGTS.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932 do CPC/2015, nego provimento à apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022474-25.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: DOMINGOS CIPULLO, GILDA DORA ORLANDO CIPULLO
Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNO SA FREIRE MARTINS - MT7362/O, LUCIANA MORAES DE FARIAS - SP174572-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNO SA FREIRE MARTINS - MT7362/O, LUCIANA MORAES DE FARIAS - SP174572-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

DESPACHO

Conforme informação ID 6084873, o caso é de ausência de comprovação do recolhimento das custas, em inobservância à Resolução nº 5 de 26/02/2016 e anexos.

Impende destacar que, sobre o preparo, assim dispõe o Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015):

Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente provará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

(...)

§ 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção.

Assim, com fulcro no artigo 932, § único, determino à parte agravante que promova a comprovação do recolhimento das custas, nos termos do artigo 1.007, § 4º do CPC, em 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 21 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004420-45.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A
AGRAVADO: ANA ALICE MONTEIRO DA CRUZ, MARIA DE CRUZ RIBEIRO, JOAO BATISTA DE CARVALHO, BENEDITA MAURA DE OLIVEIRA ALBERTO, JOSE JOAQUIM DA SILVA, FRANCISCO MARTINS, GUMERCINDO DA SILVA, MARIA DAS GRACAS PEREIRA DE MENEZES, MARTA BUENO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Relator, reproduzo o inteiro teor da r. decisão proferida no processo eletrônico em epígrafe (ID nº 43670123) para fins de publicação:

"D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por *Sul America Companhia Nacional de Seguros*, contra a decisão que reconheceu a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação referente aos autores, determinando a remessa do feito à Justiça Estadual.

A agravante alega, em resumo, a legitimidade da Caixa Econômica Federal para responder à demanda, uma vez que se trata de apólice pública do ramo 66.

O pedido de efeito suspensivo foi parcialmente deferido.

Agravo regimental interposto pela agravante.

Com contraminuta.

É o relatório.

Decido.

Entendo que a Justiça Federal não tem competência para julgar esta ação.

A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, a mesma deve comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistiu interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."

(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre **02.12.1988 e 29.12.2009**; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No caso dos autos, os contratos que foram assinados nos anos de 1982, 1983 e 1988 estão, portanto, fora do período referenciado, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal. A única exceção é em relação ao autor Francisco Martins, cujo contrato fora assinado em 28/09/1989.

No mesmo sentido, já decidiu a 2ª Turma desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO PROVIDO. I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples. II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários. III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal. IV - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples nos processos que tenham como objeto contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos. Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88. V - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados entre 1993 e 2006 (fls. 50/102), muitos dos quais, por consequência, foram assinados em época na qual havia apenas a apólice pública, Ramo 66, com cobertura do FCVS, restando configurado o interesse jurídico da CEF e a competência da Justiça Federal. VI - Para que não restem dúvidas quanto à decisão relativa à competência no caso em tela, na esteira das Súmulas 115 e 224 do STJ, cite-se o Conflito de competência recentemente julgado pelo STJ na matéria em apreço STJ, CC nº 132.749-SP, 2014/0046680-5, (Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJE 25.08.14), bem como o julgamento dos terceiros embargos de declaração interpostos no REsp 1.091.393/SC. VII - Agravo de instrumento a que se dá provimento para reconhecer a competência da Justiça Federal. - grifo meu.

(AI 00065904620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil/15, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento. Prejudicado o agravo regimental interposto.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

P. I.

São Paulo, 21 de março de 2019."

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010122-69.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Almir Goulart da Silveira, em face da decisão que indeferiu o pedido de depósito de valores referentes a honorários advocatícios contratuais.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

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

P.I.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005922-48.2019.4.03.0000

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

AGRAVANTE: SILBOR INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTIGOS TECNICOS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE NOVELLI BRONZATTO - SP162233, GISELE WAITTMAN GLEZER - SP87721

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Silbor Indústria e Comércio de Artigos Técnicos Ltda. – em recuperação judicial contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, deferiu a penhora no rosto dos autos da recuperação judicial da executada.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, a impossibilidade do prosseguimento da execução fiscal, paralelamente à recuperação judicial, por força da afetação ao Tema 987, no âmbito da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Fundamento e decidido.

A E. Vice-Presidência deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região, em decisão que admitiu Recurso Especial interposto nos autos do agravo de instrumento nº 0030009-95.2015.4.03.0000, determinou a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em primeiro ou segundo grau de jurisdição, no âmbito da competência deste Tribunal, que versem sobre a matéria discutida nos presentes autos:

“No caso em comento, discute-se a possibilidade de suspensão da execução fiscal, bem como dos atos construtivos em razão de a devedora encontrar-se em recuperação judicial.

Em relação ao tema, cumpre destacar que somente neste Tribunal Regional Federal da 3ª Região há número considerável de processos envolvendo a controvérsia. Por seu turno, ressalte-se que a matéria já havia sido remetida por esta Corte para afetação ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973 em momento anterior (REsp 1.408.512/SP, 1.408.517/SP, 1.408.518/SP e 1.408.519/SP), não tendo sido apreciada em razão da rejeição tácita.

Dessa forma, considerando a repetitividade do tema, esta Vice-Presidência submete ao E. Superior Tribunal de Justiça novo recurso, em substituição aos anteriormente enviados, a fim de que a matéria possa ser apreciada pela instância especial sob o pálio do artigo 1.036, § 1º, do CPC vigente.

Ante o exposto, ADMITO o presente recurso especial, e o faço nos termos do artigo 1.036, § 1º, do CPC, qualificando-o como representativo de controvérsia e determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em 1º ou 2º graus de jurisdição, no âmbito de competência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Para efeito do disposto no Regimento Interno do E. Superior Tribunal de Justiça, fixo os seguintes pontos:

1 - Questão de direito:

Discute-se a repercussão, na execução fiscal, da decisão que defere o processamento da recuperação judicial do devedor empresário. Não se desconhece que a jurisprudência majoritária da Corte Superior afirma que o curso da execução fiscal deve prosseguir, por não se sujeitar ao concurso de credores. No entanto, o tema não é pacífico no que tange aos atos de constrição ou alienação de bens que possam inviabilizar o plano de recuperação, bem como em relação ao juízo competente para determinar tais atos.

2 - Sugestão de redação da controvérsia:

Em caso de o devedor ter a seu favor o deferimento do plano de recuperação judicial:

I - poderiam ou não ser realizados atos de constrição ou alienação de bens ao patrimônio do devedor, na execução fiscal;

II - o juízo competente para determinar os atos de constrição ou alienação de bens do patrimônio do devedor, caso admissíveis, seria aquele no qual se processa a recuperação judicial ou próprio juízo da execução.

Anoto, em complemento, e para efeitos de distribuição por eventual prevenção na superior instância, que admiti, nesta mesma data e para a mesma finalidade, o recurso especial interposto nos autos do Processo TRF3 nº 2015.03.00.016292-0.”

(TRF 3ª Região, VICE-PRESIDÊNCIA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 573400 - 0030009-95.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MALA, julgado em 11/05/2017)

A questão relacionada à possibilidade de serem praticados atos construtivos no patrimônio de sociedade em recuperação judicial é representativa de controvérsia e está afetada ao Tema 987 do Superior Tribunal de Justiça, nestes termos: “possibilidade da prática de atos construtivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal”.

Coerentemente, o Superior Tribunal de Justiça vem decidindo no sentido da impossibilidade da prática de atos construtivos sobre bens de empresa em recuperação judicial, não se depreendendo, do posicionamento jurisprudencial, nenhuma ressalva em relação à origem do crédito tributário:

PROCESSIONAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. MEDIDAS CONSTRUTIVAS. TEMA AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS EM PROCESSOS DIVERSOS (REsp 1.694.261/SP, REsp 1.694.316 e REsp 1.712.484/SP). EXEGESE DOS ARTS. 1.040 e 1.041 DO CPC/2015.DEVOLUÇÃO E SOBRESTAMENTO DO ESPECIAL NA CORTE DE ORIGEM. ACLARATÓRIOS ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.

1. No caso, quanto à matéria de fundo, qual seja, a “Possibilidade da prática de atos construtivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal”, ressalta-se a recente afetação ao rito dos repetitivos, tendo por representativos da controvérsia o REsp 1.694.261/SP, REsp 1.694.316 e REsp 1.712.484/SP - Tema 987 dos Recursos Repetitivos (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 20/02/2018).

2. Em razão da afetação do tema em discussão ao rito dos recursos especiais repetitivos, de rigor o retorno dos autos à origem, onde ficarão sobrestados até a publicação dos acórdãos a serem proferidos no julgamento dos noticiados recursos representativos da controvérsia.

3. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para determinar o cancelamento das decisões anteriores e a substituição dos autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

(STJ, EDcl no AgInt no REsp 1478016/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 06/04/2018)

Ante o exposto, **defiro** o efeito suspensivo

Comunique-se.

Retifique-se a autuação, fazendo constar da denominação da agravante a expressão "em recuperação judicial".

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 18 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006767-80.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: VALDIRA RODRIGUES DE ANDRADE, REINALDO FURINI
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALTER ROBERTO ZERATIN RIZZI - SP388737
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALTER ROBERTO ZERATIN RIZZI - SP388737
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por REINALDO FURINI e VALDIRA RODRIGUES DE ANDRADE, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Piracicaba/SP que, em sede de ação de revisão contratual, indeferiu o pedido de antecipação da tutela no sentido de suspender a consolidação da propriedade imóvel.

Aduzem os Agravantes, em síntese, terem firmado contrato de financiamento imobiliário cujas prestações restaram excessivamente onerosas, acarretando na inadimplência.

Pugnam pela concessão de antecipação da tutela recursal.

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

Nos termos do art. 995, parágrafo único, c.c. art. 1.019, inc. I, ambos do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator ou, ainda, antecipada a tutela recursal, se da imediata produção dos seus efeitos, ou da ausência de sua concessão, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

No caso, não vislumbro, em sede de análise prefacial, vigente neste momento procedimental, a presença dos requisitos para a concessão da antecipação da tutela recursal na forma pleiteada.

Os agravantes tinham desde a assinatura do contrato a ciência de seus termos e condições estabelecidas, de modo que não se trata de superveniência de fato extraordinário, impossível às partes antever.

Certo é que, tendo a parte a prévia ciência dos valores das parcelas e o modo de seu cálculo, reunia condições de aferir antecipadamente à assinatura do compromisso contratual o comprometimento da sua capacidade financeira.

Ademais, a mera discussão judicial do contrato não constitui elemento suficiente para obstar a consolidação da propriedade se verificada a inadimplência do mutuário.

E uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor **adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento**, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, o pagamento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.

Desse modo, não vislumbrando a presença da probabilidade do direito alegado, **indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a parte agravada para responder ao presente recurso, nos termos e prazo do art. 1.019, inc. II, do CPC.

Após, venham conclusos para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006254-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: INBRABLINDADOS SERVICOS DE BLINDAGEM LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP132203-A
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por IMBRABLINDADOS Serviços de Blindagem Ltda. contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, deferiu a penhora de 5% (cinco por cento) sobre o faturamento da executada.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que a penhora sobre o faturamento seria medida cabível apenas excepcionalmente, em face da inexistência de bens passíveis de penhora. Sustenta que haveria bens penhoráveis, no caso.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

Com efeito, a penhora sobre o faturamento é admissível em caráter excepcional, nos termos do artigo 11, §1º, da Lei nº 6.830/1980, diante da inexistência de outros bens passíveis de garantir a execução. Atualmente, encontra expressa previsão também no artigo 835, inciso X, do Código de Processo Civil.

Ademais, a orientação do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região já se firmou no sentido de que a penhora sobre o faturamento da empresa deve ter lugar quando presentes, concomitantemente, três requisitos: a) comprovada a inexistência de outros bens passíveis de garantir a execução, ou sejam os indicados de difícil alienação; b) nomeação de depositário ou administrador, ao qual incumbirá submeter ao juízo a forma de efetivação da constrição, ou seja, o esquema de pagamento (CPC, artigo 655-A, §3º); e c) fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC) - PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DE EMPRESA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO. INSURGÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA...

3. A jurisprudência desta Corte é assente quanto à possibilidade de a penhora recair, em caráter excepcional, sobre o faturamento da empresa - desde que observadas, cumulativamente, as condições previstas na legislação processual (arts. 655-A, § 3º, do CPC) e o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial - sem que isto configure violação do princípio exposto no art. 620 do CPC.

(STJ, AgRg no AREsp 158436/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 04/04/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento pacífico de que para que seja autorizada a penhora sobre faturamento da empresa devem ser observadas cautelas específicas quanto à comprovação da inexistência de outros bens passíveis de garantir a execução ou sejam os indicados de difícil alienação; a nomeação de administrador, ao qual incumbirá a apresentação das formas de administração e pagamento e a fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa.

2. Na hipótese, o bem ofertado pela agravante é de difícil alienação, conforme docs. de fls. 158/159, 176/179. Ademais, pesquisas realizadas pela exequente confirmam a inexistência de bens passíveis de garantir a presente execução (fls.194/196, 203/205).

3. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0002371-24.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 15/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/04/2014)

No caso dos autos, a exequente demonstra que estariam esgotadas todas as tentativas a seu alcance no sentido de localizar bens da executada, passíveis de penhora. Ademais, a exequente fundamentou a recusa daqueles oferecidos pela agravante, por se tratar de equipamentos de uso restrito, de difícil alienação (ID 41295627, fls. 45/45-v).

Note-se que a pesquisa mais recente realizada junto ao RENAJUD apontou a existência de apenas um veículo sobre o qual não há restrições, porquanto os demais ou estão gravados com alienação fiduciária ou, embora não apresentem restrições, registram ocorrência de furto ou roubo, justificando-se o desinteresse da exequente (ID 41295629, fls. 109/115).

Por sua vez, o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação também se faz presente, na medida em que a execução não está garantida.

Diante do exposto, **indefero** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 20 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002154-22.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: WELLINGTON ANDRE DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVINA MARIA DA CONCEICAO SEBASTIAO - SP270201-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **WELLINGTON ANDRÉ DOS SANTOS** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado com o objetivo de que fosse reintegrado ao EAGS B 2/2016 na especialidade de eletricidade, permitindo-lhe participar de todas as atividades inerentes à formação militar.

Defende o agravante a nulidade da ata de inspeção de saúde referente à sessão nº 48/JRS que o considerou definitivamente incapaz para o serviço militar por falta de motivação ou ocorrência que justificasse a sua submissão à inspeção de saúde no período mencionado na respectiva ata, bem como o ato de desligamento da Força Aérea.

Argumenta que a higidez física e mental já foi constatada quando da inspeção de saúde para ingresso no EAGS e que a incapacidade mental não ficou evidenciada nos exames realizados pela aeronáutica e afirma, ainda, que nunca mais apresentou qualquer tipo de surto.

Efeito suspensivo negado aos 13/09/2018 (doc. 6181609).

Apresentada contraminuta (docs. 6903505 e 6903516).

É o relatório.

Decido.

Em consulta ao sistema de movimentação processual de primeira instância, verifico que aos 25/01/2019 foi o autor/agravante intimado, em Secretaria, da decisão que deferiu a antecipação de tutela pretendida (movimentação nº 71), nos seguintes termos:

"SENTENÇA. PA 2,0 (...)Pelo exposto, DEFIRO o pedido de antecipação de tutela formulado por WELLINGTON ANDRÉ DOS SANTOS em face da UNIÃO FEDERAL e DETERMINO a essa última que proceda a reintegração do Autor no EAGS B 2/2016, na especialidade eletricidade, bem como o direito de participar das aulas, provas, realizar atividades inerentes à formação militar e, no caso de conclusão do curso com aproveitamento, que seja promovido à graduação de Terceiro Sargento em igualdade de condições com os demais alunos. Fica ressalvado o direito da União Federal de submeter o Autor às inspeções de saúde regularmente, com todas as implicações delas decorrentes. Comunique-se a prolação desta decisão à Escola de Especialistas de Aeronáutica-EEAR, para fins de ciência e cumprimento da determinação acima descrita. Utilize(m)-se via(s) desta como mandado e/ou ofício necessário(s), numerando-se e arquivando-se nas pastas respectivas, se o caso. Intime-se."

Desse modo, entendendo restar evidenciada a superveniência de fato novo a implicar na perda de objeto deste agravo de instrumento.

Com efeito, restou prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento, por prejudicado.

Publique-se.

Intimem-se.

Certifique-se o trânsito em julgado e baixem os autos à vara de origem.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

São Paulo, 18 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001154-79.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
AGRAVADO: FRANCISCO GENESIO ALMEIDA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

D E C I S Ã O

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

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

Ao SEDI para anotação.

Intimem-se."

Alega a agravante que o verdadeiro mutuário do imóvel indicado no feito de origem é Francisco Genésio Almeida dos Santos, tendo sido seu contrato averbado na apólice do ramo 66 (público – SFH), datado em 23.02.2007. Afirma que desde 1988 o FCVS assumiu permanentemente a responsabilidade pelo equilíbrio técnico-atuarial de todas as apólices públicas de seguro habitacional do SFH independente da data de celebração do contrato, e a partir de 2010 passou a garantir diretamente as coberturas oferecidas aos contratos vinculados à Circular Sussep 111/99 (apólice pública). Defende, assim, que a CAIXA deve necessariamente intervir nas demandas envolvendo o SH/SFH na qualidade de administradora do FCVS.

Defende a aplicação da Lei nº 13.000/2014 que ratificou o interesse jurídico da CEF para intervir nas demandas judiciais do SFH na medida em que caberá ao FCVS arcar com as condenações e a consequente legitimidade da CEF para integrar a lide, além da ilegitimidade passiva da agravante em casos que versam sobre apólices de mercado, vez que jamais operou este tipo de mercado.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

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

Art. 932. Incumbe ao relator:

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

4. [...]

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

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

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

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

6. [...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

[...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

15. [...] (grifei)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

§ 9º (VETADO)

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

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

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

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

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

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

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

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

"Art. 1º Esta resolução dispõe sobre:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

No caso concreto, o documento Num. 33187849 – Pág. 1 revela que o contrato relativo ao agravado não se vincula à apólice pública – ramo 66. Sendo assim, mostra-se impertinente a inclusão da CEF no processo na condição de ré, em substituição à seguradora inicialmente demandada.

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

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

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

Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2019.

DECISÃO

Trata-se de ação movida em face da Caixa Econômica Federal - CEF visando a substituição do índice de correção monetária da conta vinculada do FGTS.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, alegando a inaplicabilidade da TR e a utilização de outro índice para correção monetária dos saldos vinculados ao FGTS.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, inciso IV, do CPC/2015.

Inicialmente, deve-se observar que o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

Nesse passo, todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% (oito por cento) sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da lei 8.036/90:

Art. 2º O FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações.

Art. 13. Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização juros de 3% ao ano.

Com o advento da Lei nº 8.177/1991, que estabeleceu regras para a desindexação da economia, ficou disposto que:

Art. 17. A partir de fevereiro de 1991, os saldos das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) passam a ser remunerados pela taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança com data de aniversário no dia 1º, observada a periodicidade mensal para remuneração.

Parágrafo único. As taxas de juros previstas na legislação em vigor do FGTS são mantidas e consideradas como adicionais à remuneração prevista neste artigo.

Posteriormente, a Lei nº 8.660/93, que estabelecia novos critérios para a fixação da Taxa Referencial - TR, extinguiu a Taxa Referencial Diária - TRD, e estabeleceu a TR como critério de remuneração da poupança:

Art. 2º. Fica extinta, a partir de 1º de maio de 1993, a Taxa Referencial Diária - TRD de que trata o art. 2º da Lei 8.177, de 1º de março de 1991.

(...)

Art. 7º. Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário.

Dessa forma, a atualização dos saldos dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS, assim como das contas de poupança, é realizada pela TR - Taxa Referencial, de acordo com os artigos 12 e 17 da lei nº 8.177/91.

Portanto, desde maio de 1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS, acrescidos de juros de 3% ao ano.

A respeito da sua aplicabilidade sobre os valores devidos a título de FGTS, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 459: "*A Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo*".

Convém salientar, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.

Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia (sob a sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015), com a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993.

1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação.

3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera.

4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delimitada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial.

5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000.

6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002.

7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990.

TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015

8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.

9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.

(REsp 1614874/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2018, DJe 15/05/2018)

Ainda, colaciono precedentes da 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *in verbis*:

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TR. JUROS REMUNERATÓRIOS. ART. 13 DA LEI Nº 8.036/90. ART. 17 DA LEI Nº 8.177/91. RESP Nº 1.614.874/SC. REO E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. A sentença recorrida deve submeter-se à Remessa oficial, no esteio da jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 19 da Lei 4.717/1965.

2. Todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da Lei 8.036/90.

3. A rentabilidade garantida nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS é de 3% (três por cento) de juros ao ano, mais correção pela Taxa Referencial (TR). Observância do art. 13 da Lei nº 8.036/90. A lei, portanto, determina a aplicação da TR, índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, como índice de atualização monetária das contas do FGTS e não o IPCA.

4. Incabível a substituição da TR por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador, em flagrante ofensa ao princípio constitucional da separação dos poderes.

5. O C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

6. A questão relativa ao cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.2018, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em referido julgamento, por unanimidade, foi desprovido o Recurso Especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação).

7. Remessa Oficial, tida por determinada, e apelação desprovidas.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1965154 - 0014187-70.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 03/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2018)

DIREITO CIVIL. APELAÇÃO. FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) NA ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO IMPROVIDO.

I - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

II - No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, caput, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

III - A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados. Precedentes.

IV - Ademais, em 11.04.2018 a 1ª Seção do Colendo STJ julgou o REsp Repetitivo nº 1.614.874-SC (tema 731) mantendo a TR como índice de atualização das contas do FGTS. O colegiado, de forma unânime, estabeleceu a tese de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice".

V - Tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, deve a parte autora ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

VI - Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2243199 - 0004228-32.2014.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 19/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2018)

Verifica-se, portanto, que inexiste qualquer ilegalidade na aplicação da TR como índice de atualização monetária das contas vinculadas ao FGTS.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932 do CPC/2015, nego provimento à apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de março de 2019.

DECISÃO

Trata-se de ação movida em face da Caixa Econômica Federal - CEF visando a substituição do índice de correção monetária da conta vinculada do FGTS.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, alegando a inaplicabilidade da TR e a utilização de outro índice para correção monetária dos saldos vinculados ao FGTS.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, inciso IV, do CPC/2015.

Inicialmente, deve-se observar que o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

Nesse passo, todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% (oito por cento) sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da lei 8.036/90:

Art. 2º O FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações.

Art. 13. Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização juros de 3% ao ano.

Com o advento da Lei nº 8.177/1991, que estabeleceu regras para a desindexação da economia, ficou disposto que:

Art. 17. A partir de fevereiro de 1991, os saldos das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) passam a ser remunerados pela taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança com data de aniversário no dia 1º, observada a periodicidade mensal para remuneração.

Parágrafo único. As taxas de juros previstas na legislação em vigor do FGTS são mantidas e consideradas como adicionais à remuneração prevista neste artigo.

Posteriormente, a Lei nº 8.660/93, que estabelecia novos critérios para a fixação da Taxa Referencial - TR, extinguiu a Taxa Referencial Diária - TRD, e estabeleceu a TR como critério de remuneração da poupança:

Art. 2º. Fica extinta, a partir de 1º de maio de 1993, a Taxa Referencial Diária - TRD de que trata o art. 2º da Lei 8.177, de 1º de março de 1991.

(...)

Art. 7º. Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário.

Dessa forma, a atualização dos saldos dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS, assim como das contas de poupança, é realizada pela TR - Taxa Referencial, de acordo com os artigos 12 e 17 da lei nº 8.177/91.

Portanto, desde maio de 1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS, acrescidos de juros de 3% ao ano.

A respeito da sua aplicabilidade sobre os valores devidos a título de FGTS, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 459: "*A Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo*".

Convém salientar, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.

Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia (sob a sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015), com a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993.

1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação.

3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera.

4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial.

5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000.

6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002.

7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990.

TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015

8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.

9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.

(REsp 1614874/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2018, DJe 15/05/2018)

Ainda, colaciono precedentes da 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *in verbis*:

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TR. JUROS REMUNERATÓRIOS. ART. 13 DA LEI Nº 8.036/90. ART. 17 DA LEI Nº 8.177/91. RESP Nº 1.614.874/SC. REO E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. A sentença recorrida deve submeter-se à Remessa oficial, no esteio da jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 19 da Lei 4.717/1965.

2. Todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da Lei 8.036/90.

3. A rentabilidade garantida nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS é de 3% (três por cento) de juros ao ano, mais correção pela Taxa Referencial (TR). Observância do art. 13 da Lei nº 8.036/90. A lei, portanto, determina a aplicação da TR, índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, como índice de atualização monetária das contas do FGTS e não o IPCA.

4. Incabível a substituição da TR por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador, em flagrante ofensa ao princípio constitucional da separação dos poderes.

5. O C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

6. A questão relativa ao cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.2018, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em referido julgamento, por unanimidade, foi desprovido o Recurso Especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação).

7. Remessa Oficial, tida por determinada, e apelação desprovidas.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1965154 - 0014187-70.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 03/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2018)

DIREITO CIVIL. APELAÇÃO. FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) NA ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO IMPROVIDO.

I - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

II - No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, caput, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

III - A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados. Precedentes.

IV - Ademais, em 11.04.2018 a 1ª Seção do Colendo STJ julgou o REsp Repetitivo nº 1.614.874-SC (tema 731) mantendo a TR como índice de atualização das contas do FGTS. O colegiado, de forma unânime, estabeleceu a tese de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice".

V - Tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, deve a parte autora ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

VI - Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2243199 - 0004228-32.2014.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 19/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2018)

Verifica-se, portanto, que inexistente qualquer ilegalidade na aplicação da TR como índice de atualização monetária das contas vinculadas ao FGTS.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932 do CPC/2015, nego provimento à apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de março de 2019.

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de março de 2019.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000029-45.2017.4.03.6144
RELATOR: Cab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA: WAGNER PUGLIA, MARIA JOSE SOARES PUGLIA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: NATÁLIA ROMEIRO DE ANDRADE PUGLIA - SP250248
Advogado do(a) PARTE AUTORA: NATÁLIA ROMEIRO DE ANDRADE PUGLIA - SP250248
INTERESSADO: SUPERINTENDENTE DA SECRETARIA DO PATRIMÔNIO DA UNIÃO
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando prestação jurisdicional que determine a expedição de certidão de autorização de transferência (CAT) e seu registro na escritura do bem imóvel.

Sobrevinda a r. sentença, o Juízo *a quo* concedeu a segurança. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Sem apelação, a decisão está sujeita ao reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, inciso III, do CPC/2015.

Tratando-se de ato omissivo, a realização da conduta desejada, com o atendimento da pretensão do impetrante, ainda que em decorrência de ordem judicial de natureza satisfativa, esgota por completo o objeto da demanda, não se cogitando de reversibilidade do quadro fático e jurídico.

Nos documentos de IDs nºs 3232080 e 3232078, a autoridade coatora informou que expediu a certidão de autorização para transferência - CAT, objeto da presente demanda, autorizando a parte impetrante a transferir o bem imóvel.

Perda do objeto da ação configurada na hipótese, o que justifica a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Isto posto, nos termos do artigo 485, inciso VI, c.c. o artigo 932, III, do Código de Processo Civil, **julgo extinto o processo**, sem apreciação do mérito, na forma da fundamentação, dando por prejudicado o recurso, em face da manifesta perda do objeto.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de março de 2019.

Boletim de Acórdão Nro 27431/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008830-50.2011.4.03.6110/SP

	2011.61.10.008830-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	LOJAS CEM S/A
ADVOGADO	:	SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro(a)
	:	SP165075 CESAR MORENO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LOJAS CEM S/A
ADVOGADO	:	SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2ª VARA DE SOROCABA >10ª SSJ->SP
Nº. ORIG.	:	00088305020114036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DESPESAS DESBOLSADAS A TÍTULO DE CONVÊNIO MÉDICO. ISENÇÃO. COMPENSAÇÃO. APÓS TRÂNSITO EM JULGADO. HONORÁRIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. SENTENÇA MANTIDA.

1. As despesas com assistência médica (convênio-saúde) prevista na alínea "q" do artigo 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, não integram o salário de contribuição, para efeito de cálculo para a contribuição previdenciária.

2. Compulsando os autos, verifica-se que o pagamento do benefício atinge a todos os empregados, cumprindo com as exigências legais para a obtenção da isenção.

3. Incabível estender a regra isentiva aos valores pagos a tal título aos dependentes dos empregados por não encontrar respaldo em lei.

4. O direito à compensação/restituição se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido.

5. De se destacar que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença, proibição confirmada pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo. (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em

25/08/2010, DJe 02/09/2010).

6. As partes foram concomitantemente vencedoras e vencidas na causa. Assim, deve ser reconhecida a sucumbência recíproca nos moldes do art. 21 do CPC/73.

7. Apelações e Remessa Necessária não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** às apelações e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012934-37.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.012934-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	PREVLAB CENTRO DE PATOLOGIA CLÍNICA PREVENTIVA LTDA e outros(as)
	:	HOSPITAL VERA CRUZ S/A
	:	VERA CRUZ S/C
ADVOGADO	:	SP045997 ROBERTO TORTORELLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00129343720104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. CÁLCULOS. DISCORDÂNCIA DOS VALORES. LAUDO DA CONTADORIA APONTA CÁLCULOS NOS TERMOS DA DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. PERÍCIA JUDICIAL. PROVA IMPARCIAL E EQUIDISTANTE. PREVALÊNCIA DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A União apresentou os presentes embargos à execução, alegando excesso de execução e juntou aos autos planilha de cálculos. Após manifestação da embargada PREVLAB - CENTRO DE PATOLOGIA CLÍNICA PREVENTIVA LTDA às fls. 10/13, os autos foram encaminhados ao Setor de Cálculos, a fim de verificar se os cálculos elaborados observaram o disposto v. acórdão transitado em julgado.
2. Sobreveio, assim, a informação da Contadoria Judicial (fls. 17/21), por meio da qual ficou constatado que a União apresentou valores apenas para a PREVLAB CAMPINAS, daí a diferença tão significante entre o valor por ela apurado de R\$ 3.952,21 atualizado até 09/2010 e o apresentado pela embargada. Diante do exposto, apresentou os cálculos para a embargada PREVLAB (CAMPINAS E PIRACICABA), no valor de R\$ 177.605,58 atualizado até dezembro/2009 (data do cálculo do autor).
3. O MM. Juízo *a quo* proferiu sentença de fls. 35/36-verso, acolhendo os cálculos apresentados pelo Setor de Cálculos Judiciais e julgou parcialmente procedentes os presentes embargos. Nessa senda, a informação da Contadoria Judicial às fls. 17/21 aponta que os cálculos observaram o quanto determinado pelo v. acórdão transitado em julgado.
4. Ademais, a perícia judicial constitui meio de prova imparcial e equidistante das partes, cujo profissional possui conhecimentos técnicos para o desempenho da função, somente sendo o respectivo laudo afastado quando demonstrada eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu.
5. A propósito, não é demais realçar que as contadorias judiciais são órgãos auxiliares da Justiça, sujeitas à responsabilização cível e criminal (CPC/2015, arts. 149 e 158) e, portanto, são equidistantes dos interesses das partes e, por tudo isso, devem prevalecer os cálculos e os pareceres por elas elaborados. Precedentes.
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003476-40.2013.4.03.6121/SP

	2013.61.21.003476-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	OSVALDO LUIZ SANTANA MANCKEL
ADVOGADO	:	SP241985 BIANCA GALLO AZEREDO ZANINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00034764020134036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento** à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS
Relator para Acórdão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011551-97.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.011551-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	MANOEL MIRANDA REHEM
ADVOGADO	:	SP298522B LUIZ ANTONIO PRAXEDES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00115519720144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fúndista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fúndista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento à apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.
São Paulo, 07 de março de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Relator para Acórdão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022624-66.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.022624-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	MARCIO MARCELO HONORIO
ADVOGADO	:	SP144414 FABIO FERREIRA ALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00226246620144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fúndista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fúndista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento à apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.
São Paulo, 07 de março de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Relator para Acórdão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003022-80.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.003022-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	LAURO CEZAR MUNIZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP346843B MALBA TANIA OLIVEIRA GATO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00030228020144036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fúndista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fúndista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava parcial provimento à apelação a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002503-08.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.002503-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	ROSENE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP346843B MALBA TANIA OLIVEIRA GATO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00025030820144036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava parcial provimento à apelação a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000192-02.2014.4.03.6117/SP

	2014.61.17.000192-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	BRUNO RAIMUNDO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP141083 PAULO SIZENANDO DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00001920220144036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento à apelação a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004269-76.2013.4.03.6121/SP

	2013.61.21.004269-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	CIOMARA REGINA MARCONDES DOMINGUES ALVES
ADVOGADO	:	SP255271 THAISE MOSCARDO MAIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
No. ORIG.	:	00042697620134036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.

5. Apelação a que se nega provimento

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava parcial provimento ao recurso de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000236-68.2016.4.03.6111/SP

	2016.61.11.000236-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	LUCIANE SAMPIERI SANCHES
ADVOGADO	:	SP202111 GUSTAVO DE ALMEIDA SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00002366820164036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava parcial provimento ao recurso de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007641-87.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.007641-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	PAULINO GALVAO FILHO
ADVOGADO	:	SP245511 SHEILA LEONOR DE SOUZA RAMOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00076418720134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002230-29.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.002230-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	JOSE LAZARO VILELA
ADVOGADO	:	SP236382 GREGORIO VICENTE FERNANDEZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP197056 DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00022302920144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA**APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.**

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apeação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004389-15.2015.4.03.6327/SP

	2015.63.27.004389-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	GILMAR DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP197056 DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00043891520154036327 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA**APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.**

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apeação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011002-87.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.011002-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	JOSE MILSON PEREIRA BATISTA
ADVOGADO	:	SP298522B LUIZ ANTONIO PRAXEDES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00110028720144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA**APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.**

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apeação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004395-49.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.004395-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	ISAIAS COUTINHO SOARES
ADVOGADO	:	SP236382 GREGÓRIO VICENTE FERNANDEZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP197056 DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00043954920144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020631-85.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.020631-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	IOICICO TAKAYAMA
ADVOGADO	:	SP271617 VIRGINIA CALDAS BATISTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00206318520144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava parcial provimento ao recurso de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004482-34.2016.4.03.6103/SP

	2016.61.03.004482-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	GABRIEL PINTO CEPINHO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP286835A FATIMA TRINDADE VERDINELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00044823420164036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento à apelação a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000379-52.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.000379-9/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	: SEBASTIAO ELIAS DOS REIS
ADVOGADO	: SP236382 GREGORIO VICENTE FERNANDEZ e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro(a)
No. ORIG.	: 00003795220144036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento à apelação a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.¶
São Paulo, 07 de março de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Relator para Acórdão

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008660-31.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.008660-3/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	: JOSE BENEDITO DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP245511 SHEILA LEONOR DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP181110 LEANDRO BIONDI e outro(a)
No. ORIG.	: 00086603120134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento à apelação a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.¶
São Paulo, 07 de março de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Relator para Acórdão

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008661-16.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.008661-5/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	: JOSE ELIAS DE MENDONCA
ADVOGADO	: SP245511 SHEILA LEONOR DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP181110 LEANDRO BIONDI e outro(a)
No. ORIG.	: 00086611620134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário

como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento à apelação a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.
São Paulo, 07 de março de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Relator para Acórdão

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000456-27.2015.4.03.6103/SP

	2015.61.03.000456-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	PAULO SAMUEL DA SILVA
ADVOGADO	:	SP176825 CRISTIANE GOPPERT CLARO BAPTISTA OLIVEIRA DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00004562720154036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento à apelação a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Relator para Acórdão

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002917-06.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.002917-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	JOAO BOSCO GONCALVES
ADVOGADO	:	SP346843B MALBA TANIA OLIVEIRA GATO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP197056 DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00029170620144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apelação a que se nega provimento

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava parcial provimento ao recurso de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Relator para Acórdão

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004785-58.2015.4.03.6111/SP

	2015.61.11.004785-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	MARIA EVA DE CAMPOS
ADVOGADO	:	SP262440 PATRICIA DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00047855820154036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apeação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava parcial provimento ao recurso de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003406-23.2013.4.03.6121/SP

	2013.61.21.003406-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	GREGORIO MAGNO DA COSTA SILVA
ADVOGADO	:	SP255271 THAISE MOSCARDO MAIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTI NERY e outro(a)
No. ORIG.	:	00034062320134036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apeação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava parcial provimento ao recurso de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000060-89.2016.4.03.6111/SP

	2016.61.11.000060-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	JOACI BENVINDO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP138810 MARTA SUELY MARTINS DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00000608920164036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apeação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008141-56.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.008141-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	ANTONIO JOSE MARIA GATO

ADVOGADO	:	SP245511 SHEILA LEONOR DE SOUZA RAMOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00081415620134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apeação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004011-86.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.004011-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	ANTONIO BEZERRA MARTINS NETO e outros(as)
	:	JOAO LUIZ DA SILVA
ADVOGADO	:	SP346843B MALBA TANIA OLIVEIRA GATO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP197056 DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00040118620144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apeação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava parcial provimento ao recurso de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016358-29.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.016358-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	MARISE MARCILIO
ADVOGADO	:	SP185488 JEAN FÁTIMA CHAGAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00163582920154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apeação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava parcial provimento ao recurso de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

	2013.61.21.004231-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	BENEDITO DONIZETI DE LIMA
ADVOGADO	:	SP255271 THAISE MOSCARDO MAIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00042316420134036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.

2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.

3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.

5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava parcial provimento ao recurso de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001768-48.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.001768-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	ALCEU RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP180337 ALESSANDRA CRISTINA FURLAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00017684820144036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.

2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.

3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.

5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava parcial provimento à apelação a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001329-70.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.001329-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	ROBERTO CEZAR DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP312036 DENIS FALCIONI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP210750 CAMILA MODENA BASSETTO RIBEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00013297020144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.

2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.

3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.

5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento à apelação a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.¶
São Paulo, 07 de março de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Relator para Acórdão

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002810-35.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.002810-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	: AUGUSTO CESAR FAVINHA RODRIGUES
ADVOGADO	: SP256131 PAULA TAVARES FINOCCHIO e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	: 00028103520144036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento à apelação a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.¶
São Paulo, 07 de março de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Relator para Acórdão

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001195-77.2014.4.03.6121/SP

	2014.61.21.001195-6/SP
RELATOR	: Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	: ANTONIO FORTES DA SILVA FILHO
ADVOGADO	: SP135462 IVANI MENDES e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro(a)
No. ORIG.	: 00011957720144036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento à apelação a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.¶
São Paulo, 07 de março de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Relator para Acórdão

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62151/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002687-94.2016.4.03.6134/SP

	2016.61.34.002687-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	: V L
ADVOGADO	: SP250215 LUIS GUSTAVO NEUBERN
APELADO(A)	: C E F - C
ADVOGADO	: SP272805 ALEXANDRE BERETTA DE QUEIROZ
No. ORIG.	: 00026879420164036134 1 Vr AMERICANA/SP

DESPACHO
O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.
Fls. 948: Indefero, tendo em vista não ter sido apresentada nenhuma justificativa para o adiamento.
Intime(m)-se.

São Paulo, 26 de março de 2019.
WILSON ZAUHY
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 27433/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005218-28.2016.4.03.6111/SP

	2016.61.11.005218-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	ALMIR DA SILVA ZAVATTIN
ADVOGADO	:	SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00052182820164036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava parcial provimento ao recurso de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Relator para Acórdão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003483-32.2013.4.03.6121/SP

	2013.61.21.003483-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	EVERTON JOSE CORREA
ADVOGADO	:	SP241985 BIANCA GALLO AZEREDO ZANINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
No. ORIG.	:	00034833220134036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento à apelação a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Relator para Acórdão

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008288-82.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.008288-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	BENEDICTO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP218692 ARTUR BENEDITO DE FARIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP181110 LEANDRO BIONDI e outro(a)

No. ORIG.	: 00082888220134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
-----------	--

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento à apelação a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000725-03.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.000725-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	: GESSER GONZAGA DE FREITAS
ADVOGADO	: SP328266 NATASHA CHRISTINA THEODORO NEGREIROS BARBOSA e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP197056 DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	: 00007250320144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento à apelação a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001990-40.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.001990-4/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	: ADAIL ELIAS
ADVOGADO	: SP346843B MALBA TANIA OLIVEIRA GATO e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP197056 DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	: 00019904020144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento à apelação a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003163-79.2013.4.03.6121/SP

	2013.61.21.003163-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	JOSE CARLOS PEDRO SIMOES
ADVOGADO	:	SP241985 BIANCA GALLO AZEREDO ZANINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00031637920134036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento à apelação a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.¶
São Paulo, 07 de março de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Relator para Acórdão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007037-24.2016.4.03.6103/SP

	2016.61.03.007037-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	ELPIDIO KUNIO UENO
ADVOGADO	:	SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00070372420164036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava parcial provimento à apelação a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.
São Paulo, 07 de março de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Relator para Acórdão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002381-92.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.002381-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	REGINALDO GONCALVES MIRANDA
ADVOGADO	:	SP346843B MALBA TANIA OLIVEIRA GATO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00023819220144036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator des. Fed. Wilson Zauhy que dava parcial provimento à apelação a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de

1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.
São Paulo, 07 de março de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Relator para Acórdão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003703-50.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.003703-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	ANTONIO DE CARVALHO VENTURA e outros(as)
	:	ANTONIO DIRCEU GONCALVES
	:	ADILSON APARECIDO FERNANDES
	:	LUIS BENEDITO ALVES
	:	LUCINEI DOS SANTOS VIANA
	:	MARIA JOSE HONORIO DE SOUSA BISPO
ADVOGADO	:	SP346843B MALBA TANIA OLIVEIRA GATO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
PROCURADOR	:	SP184588 ANDREA KIMIE NAGOYA ANTAR e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00037035020144036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava parcial provimento à apelação a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.¶
São Paulo, 07 de março de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Relator para Acórdão

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001564-67.2015.4.03.6111/SP

	2015.61.11.001564-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	ELISANGELA MIRANDA CONCEICAO
ADVOGADO	:	SP107189 SERGIO ARGILIO LORENCETTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP148205 DENISE DE OLIVEIRA e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00015646720154036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento à apelação a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.¶
São Paulo, 07 de março de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Relator para Acórdão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000075-28.2016.4.03.6121/SP

	2016.61.21.000075-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	ANTONIO NICOLIELLO
ADVOGADO	:	SP300327 GREICE PEREIRA GALHARDO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00000752820164036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento à apelação a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002771-91.2016.4.03.6103/SP

	2016.61.03.002771-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	LUIZ ANTONIO GUIMARAES
ADVOGADO	:	SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00027719120164036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002261-49.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.002261-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	SALETE DOS SANTOS PRUDENTE
ADVOGADO	:	SP232229 JOSE HENRIQUE COURA DA ROCHA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00022614920144036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

	2014.61.03.002267-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	JOSE CARLOS DIAS DE BARROS
ADVOGADO	:	SP232229 JOSE HENRIQUE COURA DA ROCHA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00022675620144036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.

2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.

3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.

5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008445-55.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.008445-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	LUIZ CARLOS MONTEIRO
ADVOGADO	:	SP183574 LUIS CESAR DE ARAUJO FERRAZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP181110 LEANDRO BIONDI e outro(a)
No. ORIG.	:	0008445520134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.

2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.

3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.

5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000009-73.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.000009-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	ANISIO NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP236382 GREGORIO VICENTE FERNANDEZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP181110 LEANDRO BIONDI e outro(a)
No. ORIG.	:	00000097320144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.

2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.

3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, §

4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.

5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004275-15.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.004275-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	VERA REGINA SUZANO
ADVOGADO	:	SP292123 LUCIA DARAKDIJIAN SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00042751520144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.

2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.

3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.

5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006200-03.2015.4.03.6103/SP

	2015.61.03.006200-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	EFRANS ALTINO DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP259086 DEBORA DINIZ ENDO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REPRESENTANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00062000320154036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.

2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.

3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.

5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003841-46.2016.4.03.6103/SP

	2016.61.03.003841-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
---------	---	------------------------------------

APELANTE	:	AUGUSTO CESAR ARANTES DO SACRAMENTO
ADVOGADO	:	SP378516 PAULO CESAR MONTEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00038414620164036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001429-59.2014.4.03.6121/SP

	2014.61.21.001429-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	JONAS DO PRADO ROSA
ADVOGADO	:	SP258736 HELEN GONZAGA PERNA DA ROCHA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00014295920144036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002202-27.2015.4.03.6103/SP

	2015.61.03.002202-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	NILTON APARECIDO ZAMPIERI
ADVOGADO	:	SP185713 VIRGÍLIO CANSINO GIL e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00022022720154036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava parcial provimento à apelação a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.¶

São Paulo, 07 de março de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Relator para Acórdão

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015133-08.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.015133-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	MARCELO MOTA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP265644 ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP300900 ANA CLAUDIA LYRA ZWICKER e outro(a)
No. ORIG.	:	00151330820144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apeação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento à apelação a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Relator para Acórdão

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019045-13.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.019045-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	MIRIAM DAS GRACAS SILVA
ADVOGADO	:	SP257808 LUCIANA LOPES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00190451320144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apeação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava parcial provimento aos recursos de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Relator para Acórdão

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011792-71.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.011792-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	ASSUNCAO NUNES DOS PASSOS
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00117927120144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento à apelação a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004830-23.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.004830-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	APARECIDA AUGUSTA DOS SANTOS FRANCISCO e outros(as)
	:	APARECIDO JOSE MARIO MULINARI
	:	FABIA MARIA DOS SANTOS
	:	GETULIO PEREIRA FRAGOSO
	:	INAC MONTEIRO DOS SANTOS
	:	JOSE SEBASTIAO RODRIGUES
	:	JOEL PEREIRA DOS SANTOS
	:	PAULO INACIO DA SILVA
	:	REGINALDO FERREIRA
	:	ROGERIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP197056 DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00048302320144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava parcial provimento à apelação a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003411-45.2013.4.03.6121/SP

	2013.61.21.003411-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	JOAO ALVES DOS SANTOS FILHO
ADVOGADO	:	SP127863 ELISETE DOS SANTOS SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00034114520134036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava parcial provimento à apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de

janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Relator para Acórdão

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000328-46.2016.4.03.6111/SP

	2016.61.11.000328-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	MARILIA PERES MULET
ADVOGADO	:	SP262440 PATRICIA DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00003284620164036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava parcial provimento à apelação a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.¶

São Paulo, 07 de março de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Relator para Acórdão

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019175-03.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.019175-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	RUBINEI SILVA QUEIROZ
ADVOGADO	:	SP164061 RICARDO DE MENEZES DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00191750320144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento à apelação a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Relator para Acórdão

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019160-34.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.019160-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	IRENE VICENTE
ADVOGADO	:	SP177991 FABIANE TORRES GARCIA ZORNEK e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00191603420144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.

5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento à apelação a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025283-48.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.025283-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	JOSE LUIS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP254818 ROGERIO RAIMUNDINI GONÇALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00252834820144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.

2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.

3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.

5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento à apelação a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003836-92.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.003836-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	ADENI SANTANA DOS SANTOS e outros(as)
	:	GLAUCIA IMACULADA FERREIRA
	:	PEDRO CANDIDO DOS SANTOS
	:	ROMILTON ALVES DA SILVA
	:	SERGIO RICARDO XAVIER LOPES
ADVOGADO	:	SP040779 HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP197056 DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00038369220144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.

2. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.

3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.

5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento à apelação a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002797-26.2015.4.03.6103/SP

	2015.61.03.002797-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	APARECIDO VANDERLEI INACIO VILAS BOAS e outros(as)
	:	ARISA BUENO PINTO
	:	CLAUDIO FERNANDES DE CAMPOS
	:	COSME DONIZETTI FAUSTINO
	:	DARCI PASCUTI
	:	ERIKA PRISCILA LANDIM BACELLAR
	:	EVANDRO DE PAULA
	:	FAGNER ROBERTO FREITAS
	:	FERNANDA CRISTINA BARUEL LARA
	:	FRANCISCO DAS CHAGAS DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP115710 ZAIRA MESQUITA PEDROSA PADILHA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP197056 DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00027972620154036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010613-05.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.010613-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	TITO DE SOUZA BARROSO
ADVOGADO	:	SP162138 CARLOS ROBERTO ELIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP182321 CLAUDIA SOUSA MENDES e outro(a)
No. ORIG.	:	00106130520144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava parcial provimento ao recurso de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001271-24.2015.4.03.6103/SP

	2015.61.03.001271-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	LEILA JANETE MOREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP331435 KARLA ARIADNE SANTANA FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00012712420154036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

4. Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003064-61.2016.4.03.6103/SP

	2016.61.03.003064-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	JOSE MORAIS SOBRINHO
ADVOGADO	:	SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00030646120164036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. RECURSO IMPROVIDO.

- Os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.
- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Des. Fed. Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao recurso de apelação, a fim de reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para afastar a aplicação da TR como critério de atualização monetária das contas vinculadas do fundo de garantia por tempo de serviço, a partir de janeiro de 1999, aplicando, a partir daí o IPCA-E.

São Paulo, 07 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para Acórdão

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62156/2019

00001 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0012371-25.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.012371-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA	:	Prefeitura Municipal de Guarulhos SP
PROCURADOR	:	SP248200 LEONARDO ALEXANDRE FRANCO
PARTE RÉ	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS
PARTE RÉ	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP133529B ANA LUCIA CALDINI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00123712520154036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 628: Diante da oposição ao julgamento da presente ação em sessão virtual, retire-se de pauta.

Oportunamente a presente será incluída em nova pauta de julgamento de sessão presencial.

Ciência às partes.

São Paulo, 25 de março de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002669-32.2013.4.03.6117/SP

	2013.61.17.002669-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	ANTONIA LAURA ZARATINI RONDINA
ADVOGADO	:	SP250186 RODOLFO BULDRIN e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)

APELADO(A)	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP235013 JORGE ANTONIO PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO	:	PE023748 MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA e outro(a)
	:	SP229058 DENIS ATANAZIO
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00026693220134036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

Fls. 884: Diante da oposição ao julgamento da presente ação em sessão virtual, retire-se de pauta.

Oportunamente a presente será incluída em nova pauta de julgamento de sessão presencial.

Ciência às partes.

São Paulo, 25 de março de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033883-10.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.033883-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	ARTUR AUGUSTO LEITE
ADVOGADO	:	SP056493 ARTUR AUGUSTO LEITE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

DESPACHO

Fls. 3652/3656: Diante da oposição ao julgamento da presente ação em sessão virtual, retire-se de pauta.

Oportunamente a presente será incluída em nova pauta de julgamento de sessão presencial.

Fls. 3657/3659: Manifeste-se a União Federal.

Ciência às partes.

São Paulo, 25 de março de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010975-74.2009.4.03.6102/SP

	2009.61.02.010975-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	FABIANA BUCCI BIAGINI e outro(a)
ADVOGADO	:	SC006840A PERICLES LUIZ MEDEIROS PRADE
	:	SC025741 FRANCIELLI GUSSO LOHN
APELANTE	:	LUIZ TINOCO CABRAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	FABIANA BUCCI BIAGINI e outro(a)
	:	LUIZ TINOCO CABRAL
ADVOGADO	:	SC006840A PERICLES LUIZ MEDEIROS PRADE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00109757420094036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 494/496: Defiro. Anote-se.

Aguarde-se a sessão de julgamento aprazada para 09.04.2019.

São Paulo, 25 de março de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62148/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011305-24.2002.4.03.6100/SP

	2002.61.00.011305-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	IND/ DE MATERIAL BELICO DO BRASIL IMBEL
ADVOGADO	:	SP112989 ELCIO PABLO FERREIRA DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	MINEX COML/ DE EXPLOSIVOS LTDA
ADVOGADO	:	RS057940 CARLOS ALBERTO BENCKE

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela Minex Comercial de Explosivos Ltda em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação da IMBEL para limitar as comissões devidas à parte Autora aos termos da Cláusula 1 e da Cláusula 8 do contrato que serviu de fundamento para a condenação.

A ação foi ajuizada pela Minex Comercial de Explosivos Ltda em face da Indústria de Material Bélico do Brasil - IMBEL com o intuito de obter a condenação da requerida ao pagamento de diferenças devidas a título de comissões com fundamento em contratos de representação comercial e distribuição de produtos.

A sentença julgou extinto o feito, com julgamento do mérito: 1) declarando a ocorrência da prescrição do direito de ação, relativamente ao período anterior a 31 de dezembro de 1992, nos termos do art. 44, parágrafo único, da Lei nº 8.420/92, e art. 269, IV do CPC/73; 2) julgando parcialmente procedente o pedido de comissões, para o efeito de condenar a ré ao pagamento de comissão de 2% (dois por cento) sobre as vendas efetuadas com entrega no Estado do Rio Grande do Sul, diretamente por ela ou distribuidora distinta da autora, observados os abatimentos previstos na sub-cláusula única da cláusula 8 do contrato de distribuição firmado entre as partes. O juízo a quo assentou que o valor deverá ser apurado em liquidação de sentença, com incidência de correção monetária, calculada com base nos índices previstos no provimento 64, de 28/04/2005, da Corregedoria Geral, incidindo desde a data em que devido. Deverá, ainda, ser acrescido juros de mora desde a citação, no valor de 0,5% (meio por cento) ao mês até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/2002 quando deverá obedecer ao disposto no artigo 406 do Código Civil; 3) julgando improcedentes todos os demais pedidos formulados na petição inicial. Em face da sucumbência mínima da ré, condenou a autora no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) do valor da causa, corrigidos monetariamente, observadas as disposições da Lei nº 1.060/50.

Em razões de apelação, a IMBEL sustentou, em síntese, que no contrato de distribuição de produtos, que serviu de fundamento para a condenação, não há cláusula de exclusividade de área com relação à linha de cutelaria, pólvoras e armamento civil. Aponta que o contrato em questão tem objeto limitado, razão pela qual as comissões não devem abranger produtos estranhos ao contrato e ou vendas realizadas por outras distribuidoras. Aduz que a IMBEL é fabricante de produtos de uso exclusivo das forças armadas não comercializados no mercado civil, nos termos do Regulamento 105 (R-105), aprovado pelo Decreto nº 3.665 de 20/11/2000, e, por essa razão, não devem servir de base para as comissões, ainda que sejam entregues na área de distribuição da MINEX. Entende que a interpretação da cláusula 8ª do contrato adotada pela sentença implica em enriquecimento ilícito da parte Autora. Assevera que a cláusula 2ª do contrato reforça sua argumentação. Requer a limitação da condenação aos produtos objeto do contrato de distribuição.

Nos presentes embargos de declaração, a parte Autora sustenta, em síntese, que deve ser suprida a omissão na decisão que não fez referência à cláusula 4 do contrato de distribuição.

É o relatório.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no art. 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Sem razão a parte Embargante. Não há omissão ou contradição na decisão embargada.

A decisão monocrática deu parcial provimento à apelação da IMBEL para limitar as comissões devidas à parte Autora aos termos da Cláusula 1 e da Cláusula 8 do contrato que serviu de fundamento para a condenação.

A sentença apelada, por sua vez, fora proferida nos seguintes termos:

2) julgando parcialmente procedente o pedido de comissões, para o efeito de condenar a ré ao pagamento de comissão de 2% (dois por cento) sobre as vendas efetuadas com entrega no Estado do Rio Grande do Sul, diretamente por ela ou distribuidora distinta da autora, observados os abatimentos previstos na sub-cláusula única da cláusula 8 do contrato de distribuição firmado entre as partes

Ocorre, porém, que a inclusão do estado de Santa Catarina, nos termos da cláusula 4ª do contrato, dependeria da interposição de apelação por parte da Minex que se quedou inerte dando ensejo à preclusão da matéria. A decisão monocrática foi proferida nos limites do efeito devolutivo da apelação interposta pela IMBEL.

Os embargos declaratórios não se prestam à revisão do julgado, porque tenha este, à óptica do recorrente, trazido decisão contrária a posicionamentos doutrinários ou jurisprudenciais que tem como corretos, ou o mandamento da lei que vê aplicável à espécie ou porque contenha equivocada análise das provas acostadas.

O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Nesse passo, eventual nulidade do julgado deve ser arguida em recurso próprio.

No mais, cumpre asseverar, ainda, que o escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses que justificam a sua interposição. Diante da não configuração de nenhum deles, a rejeição do recurso integrativo é medida que se impõe. (STJ; EADRES 200901235613; 1ª Seção, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. em 25.11.2009; DJE 30.11.2009).

Ressalta-se que embargos declaratórios que não se revelem pertinentes à luz do art. 535 do CPC/73 ou do art. 1.022 do novo CPC, podem representar ausência de comportamento ético-jurídico na sua utilização, capaz de sujeitar o interponente ao pagamento de multa devida por procrastinação, e violação dos consagrados princípios que obrigam às partes atuar no processo com lealdade e boa-fé, conforme preceitua o art. 538, parágrafo único, do CPC/73 e art. 1.026, § 2º do novo CPC.

Diante do exposto, nego provimento aos embargos declaratórios.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002314-39.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.0002314-0/SP
--	-------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	MARCELO CARDOSO ALCANTARILLA
ADVOGADO	:	MS011250 TIAGO ANDRE RIBEIRO DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP321730B TATIANE ANDRESSA WESTPHAL PAPPI e outro(a)
No. ORIG.	:	00023143920144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Tendo em vista a conexão entre a ação cautelar (Processo n.º 0002314-39.2014.4.03.6100) e a ação principal (Processo n.º 0003985-97.2014.4.03.6100), passo ao julgamento conjunto dos referidos feitos.

Passo a relatar a ação cautelar (Processo n.º 0002314-39.2014.4.03.6100).

Trata-se de ação cautelar inominada, com pedido de liminar, movida pela Caixa Econômica Federal - CEF, em face de Marcelo Cardoso Alcantarilla, visando ao bloqueio dos valores existentes na Caixa em nome do réu; ao bloqueio dos valores existentes em contas em outras instituições financeiras, através do BACENJUD; e, à indisponibilidade dos bens imóveis registrados em nome do requerido.

Foi deferida a medida liminar para decretar a indisponibilidade dos valores depositados pelo requerido na requerente e em outras instituições financeiras e de bens imóveis de propriedade deste que não digam respeito aos contratos objetos desta lide, até o momento total dos danos, a ser estimados pela requerente com base no valor das garantias fiduciárias previstas nos contratos e em outros danos que ela especificar e quantificar.

A r. sentença proferida ratificou integralmente a decisão que deferiu a medida liminar e concedeu a medida cautelar, a fim de decretar a indisponibilidade dos valores depositados pelo requerido na requerente e em outras instituições financeiras, e de bens imóveis de propriedade deste que não digam respeito aos dos contratos objeto desta lide, até o montante total dos danos estimados pela requerente, no limite de R\$ 3.618.400,00 (três milhões, seiscentos e dezoito mil e quatrocentos reais), condenando o requerido a restituir as custas recolhidas pela requerente e a pagar-lhes honorários advocatícios de 10% (dez por cento) do valor da causa, atualizado a partir do ajuizamento pelos índices da tabela das ações condenatórias em geral, sem a SELIC, previstos em Resolução do Conselho da Justiça Federal.

A parte requerida apelou, alegando, em síntese, a imprestabilidade das provas nestes autos e o não preenchimento do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* para a manutenção da liminar anteriormente deferida, inexistindo, outrossim, qualquer elemento que aponte que o apelante esteja dilapidando o seu patrimônio.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Passo a relatar a ação principal (Processo n.º 0003985-97.2014.4.03.6100).

Trata-se de ação ordinária movida pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de Marcelo Cardoso Alcantarilla, visando à condenação do réu ao pagamento de indenização por danos materiais.

A r. sentença julgou procedente o feito, para condenar o réu na obrigação de pagar à autora indenização por todos os danos materiais decorrentes dos vícios de construção dos imóveis situados na Rua Professor José Caetano dos Santos Mascarenhas, n.ºs 132 e 142, São Paulo, integrantes dos Condomínios Ika XI e Ika XV, danos esses a ser comprovados em liquidação de sentença, com a incidência de correção monetária pelos

índices da tabela das ações condenatórias em geral, sem a SELIC, previstos em Resolução do Conselho da Justiça Federal, desde a data do efetivo desembolso até a data da citação; e, de juros de mora pela variação da SELIC, sem nenhuma cumulação com correção monetária e quaisquer outros juros moratórios. No caso de dispêndios posteriores à citação, sobre eles incidirão exclusivamente juros pela taxa SELIC, a partir da data da efetiva realização da despesa, sem cumulação com correção monetária ou quaisquer outros juros moratórios. Condenou o réu, ainda, a restituir as custas recolhidas pela autora e a pagar-lhe honorários advocatícios de 10% (dez por cento) do valor atualizado do montante total da condenação.

O requerido interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença, uma vez que não foi delimitado o valor da eventual condenação. No mérito, sustenta que não restaram devidamente comprovados os alegados danos materiais e a existência de vícios de construção.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

"O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016".

Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além de definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.

3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)"
(AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015.

7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC.

8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)"

(EAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)."

(AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Prosseguindo, o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator *"negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Passo à análise da matéria tratada nos autos.

Preliminarmente, sobre a alegação de nulidade da sentença, não assiste razão à parte apelante.

Com efeito, embora a r. sentença não tenha fixado o valor da condenação, definiu os limites para a fixação do *quantum debeatur*, a ser apurado em sede de liquidação de sentença, nos termos do artigo 475-A do CPC/73 (artigo 509 do CPC/15).

Neste sentido:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES REJEITADAS. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA CONTRUTORA, DA CEF E DO MUNICÍPIO. NEXO CAUSAL CONFIGURADO. DANOS VERIFICADOS EM PERÍCIA. REVISÃO DO VALOR DOS IMÓVEIS E ABATIMENTO DAS PARCELAS PAGAS A MAIOR. QUANTUM INDENIZATÓRIO A TÍTULO DE DANO MORAL. RAZOABILIDADE. DANOS MATERIAIS APURADOS EM LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DO ARTIGO 85, CPC/2015. RECURSO DE APELAÇÃO DA CEF E DA ENPLAN PARCIALMENTE PROVIDOS. RECURSOS DE APELAÇÃO DO MUNICÍPIO DESPROVIDO. (...) Considerando que a CEF e ENPLAN e o Município de Peruíbe contribuíram para o resultado danoso, está configurada a responsabilidade solidária dos Apelantes. Resta incontroversa a ocorrência dos danos materiais, em virtude dos prejuízos ocasionados pela invasão de águas de enchentes na unidade habitacional dos autores. Suficientemente demonstrado o "an debeatur", a sentença determinou que o "quantum debeatur" seja apurado em sede de liquidação de sentença, o que se mostra plenamente possível, conforme determina o artigo 509, inciso I do CPC/15. (...)"
(TRF3, AC 0001273-35.2008.4.03.6104, PRIMEIRA TURMA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUIHY, DJe 10/10/2018)

Sendo assim, rejeito a preliminar arguida.

Passo ao exame do mérito.

A Caixa Econômica Federal - CEF ajuizou o presente feito em face de Marcelo Cardoso Alcantarilla, visando ao pagamento de indenização por danos materiais, a ser apurado em liquidação de sentença.

Alega que firmou contratos de mútuo e alienação fiduciária em garantia no âmbito do SFH com adquirentes de imóveis do Condomínio Ika XV e do Condomínio Ika XI, na condição de mero agente financeiro; tais imóveis, contudo, foram interditados pela Prefeitura do Município de São Paulo, tendo em vista o risco de desabamento, ante a existência de problemas estruturais.

Por conseguinte, em decorrência dos prejuízos causados aos mutuários, foram ajuizadas ações de indenização em face da instituição bancária, inclusive ação civil pública pelo Ministério Público Federal (Processo nº 0000601-29.2014.4.03.6100 - 16ª Vara Cível de São Paulo), *"na qual foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela para que os réus, solidariamente, promovessem a remoção dos moradores das áreas sujeitas a risco, com o fornecimento de alojamento com condições de segurança e habitabilidade ou, alternativamente, para que fosse fornecido auxílio-aluguel sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por casa"* (fl. 09), sendo que as referidas despesas estão sendo arcadas pela CEF.

Pois bem

Sobre a reparação civil, o Código Civil prevê, em seus artigos 186 e 927, que:

"Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito."

"Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo."

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem."

Neste diapasão, denota-se que, para a configuração do direito à reparação civil, é necessária a comprovação de três elementos: o ato ilícito, o dano e o nexo causal.

A constatação de existência de danos em um imóvel, ou da ininidência dos mesmos, é matéria que dá ensejo a diversas controvérsias judiciais, e a apuração da responsabilidade para arcar com o prejuízo decorrentes dos mesmos pode envolver grande complexidade ao se considerar o número de atores envolvidos desde sua construção até a posse ou aquisição pelo destinatário final.

A responsabilidade pode recair sobre o proprietário quando ele mesmo deu causa ao dano ao conduzir a construção do imóvel, ou quando constatado que, apesar de não ter participado de sua construção, a danificação do imóvel decorreu de sua má conservação. O proprietário também não poderá atribuir responsabilidade a terceiros se, ao realizar modificações no imóvel, acaba por comprometer a funcionalidade do projeto original danificando seu patrimônio por negligência, imperícia ou imprudência. Neste sentido, já decidiu esta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. SFH. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. CONTRATO PRINCIPAL EXTINTO. IMPOSSIBILIDADE DE DETERMINAÇÃO DE MARCO INICIAL. DANOS SURTIDOS DURANTE A VIGÊNCIA DO MÚTUO. ALTERAÇÕES NO PROJETO ORIGINAL REALIZADAS PELOS MUTUÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE DE CONSTATAÇÃO DOS VÍCIOS ALEGADOS. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Os autores ajuizaram a presente ação com o escopo de condenar a parte ré a proceder à indenização securitária por supostos danos a imóveis vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, decorrentes de vícios de construção.

2. Nas demandas objetivando indenização securitária em razão de vícios de construção do imóvel objeto do mútuo habitacional, constatado o vício de construção e os danos contínuos e permanentes ao imóvel, renova-se seguidamente a pretensão do beneficiário do seguro e, por conseguinte, o marco inicial do prazo prescricional, considerando-se irrompida a pretensão do beneficiário do seguro no momento em que, comunicado o fato à seguradora, esta se recusa a indenizar. Precedente.

3. Sendo contínuos os danos dessa natureza, a definição exata de um marco temporal para seu início não se mostra possível. Bem assim, por se protraírem no tempo, o fato tão só de o contrato principal estar extinto não tem o condão de eximir a seguradora da indenização por danos decorrentes de anomalias construtivas. Haveria, apenas, de se perquirir se referidos danos estiveram presentes durante a vigência do contrato. Precedente.

4. No presente caso, a vistoria da perícia nos imóveis dos autores aponta mais para problemas relacionados à sua má conservação e alteração dos projetos originais do que para anomalias construtivas, embora estas também se façam presentes.

5. Especificamente quanto aos danos oriundos de vícios de construção, embora existentes, a conclusão da perícia de engenharia não pôde ser taxativa, em razão das alterações no projeto original promovidas pelos apelantes. Desse modo, não há como condenar a seguradora a indenizar os autores por vícios de construção cuja constatação foi inviabilizada pela atuação dos próprios mutuários.

6. Apelação não provida.

(TRF3, AC 00004846020144036125, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2235780, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2017)

É intuitivo, no entanto, que a construtora terá responsabilidade por vícios redibitórios quando comete erros de projeto, utiliza materiais inadequados, ou quando a execução da obra, por qualquer razão que lhe possa ser imputada, compromete seu resultado final causando danos no imóvel, comprometendo sua estrutura e/ou depreciando seu valor.

Neste sentido:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. VÍCIO NA CONSTRUÇÃO. AÇÃO DE RESSARCIMENTO. CAIXA SEGURADORA. LEGITIMIDADE ATIVA PARA A CAUSA. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL TRIENAL. 1. Legitimidade da Caixa Seguradora S.A. para figurar como sujeito principal no polo ativo da demanda, posto ser o responsável pelo repasse dos valores relativos aos prêmios de seguro do imóvel sinistrado, situação jurídica que justifica a pretensão regressiva contra a construtora. 2. Prazo prescricional de 3 (três) anos para a Seguradora que se sub-rogou no direito do segurado para propor a ação indenizatória contra o responsável pelos vícios na construção. 3. Início da contagem do prazo, de três anos, em 11/1/2003, entrada em vigor do Novo Código Civil. Lapso prescricional trienal transcorrido até o momento da propositura da ação. Apelação não provida."

(TRF5, AC 0007214-46.2010.4.05.8300, TERCEIRA TURMA, Rel. Desembargador Federal Emilitano Zapata Leitão, DJe 29/07/2013)

No caso, os documentos de fls. 12/19 demonstram que o réu Marcelo Cardoso Alcantarilla, na qualidade de construtor e proprietário, instituiu os Condomínios "Residencial IKA XV" e "Residencial IKA XVI", em 28/03/2012, situados na Rua Professor José Caetano dos Santos Mascarenhas, n.º 132 e n.º142, respectivamente; os documentos de fls. 20/156v comprovam a celebração com a CEF de contratos de mútuo e alienação fiduciária em garantia no âmbito do SFH em relação aos imóveis dos condomínios residenciais IKA XV e IKA XVI; e os documentos de fls. 193/195 demonstram que a Municipalidade de São Paulo determinou a interdição das casas situadas nos referidos Condomínios Residenciais.

O laudo apresentado nas fls. 323/345 dos autos da ação cautelar, bem como as peças da ação civil pública n.º 0000601-29.2014.4.03.6100, apontam para a existência de vícios estruturais na construção, salientando-se, no mais, que a parte apelante não trouxe impugnações específicas quanto à conclusão da perícia.

Outrossim, denota-se da decisão liminar proferida na ação civil pública n.º 0000601-29.2014.4.03.6100, na qual a CEF foi incluída no polo passivo, que foi deferida "parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela, a fim de que, no prazo de 15 (quinze) dias, os réus promovam solidariamente a remoção dos moradores das áreas sujeitas a risco objeto da demanda (14 casas descritas na petição inicial), com o fornecimento de alojamento com condições de segurança e habitualidade ou, alternativamente, para que seja fornecido auxílio-aluguel, sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por casa" (fl. 227).

Ademais, em audiência preliminar no âmbito da referida ação civil pública, que versou sobre a necessidade de demolição imediata dos prédios situados à Rua Professor José Caetano Mascarenhas, 132 e 142, em 27/03/2014, com participação da patrona do ora apelante, foi decidido pelo Juízo que, "Considerando o risco de queda dos edifícios, o risco às casas vizinhas e às pessoas que vivem em torno dos edifícios, bem como a inexistência de outra solução técnica viável para manutenção dos imóveis, autorizo a demolição imediata dos edifícios situados à Rua Professor José Caetano Mascarenhas, 132 e 142, registrados nas matrículas 136.451 e 94.332, a ser realizada por profissionais contratados pela CEF" (fl. 276).

Desta feita, demonstrados os elementos que compõem o direito à reparação civil, deve ser mantida a r. sentença que condenou o requerido ao pagamento da indenização por danos materiais, a ser definida em liquidação de sentença, devendo ser mantida, ainda, a determinação de bloqueio proferida nos autos da ação cautelar, tendo em vista a omissão do requerido quanto às providências necessárias no âmbito da ação civil pública, bem como a insuficiência patrimonial constatada na cautelar, a evidenciar a dilapidação de seu patrimônio em detrimento do pagamento da indenização.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, em relação à ação cautelar, **nego seguimento à apelação**; e, em relação à ação principal, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação**, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de Origem

São Paulo, 22 de março de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022612-04.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.022612-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ROBERTO BEZERRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP176838 DOMINGOS DEBUSSULO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP234280 EMANUEL ZINSLY SAMPAIO CAMARGO

DECISÃO

Trata-se de apelação proposta por Roberto Bezerra dos Santos em face de sentença que julgou extinto o processo sem julgamento de mérito o pedido de indenização por danos materiais e julgou improcedente o pedido de indenização por danos morais.

[Tab]

A parte autora apela, pleiteando indenização por danos morais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colégio Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

"O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016".

Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além de definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.

3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015.

7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC.

8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...). (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Prosseguindo, o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo. Passo à análise da matéria tratada nos autos.

Da condenação

A matéria tratada nos autos é relativa à ocorrência de danos materiais e morais à parte autora, ora apelante, em razão de saque indevido de quantia existente em sua conta poupança.

Conforme entendimento desta E. Corte (Ap nº 0000156-16.2003.4.03.6126/SP, Relator Des. Fed. Wilson Zahny, publicação 12/12/2017), a relação em questão se regula pelo Código de Defesa do Consumidor, que abrange expressamente as atividades bancárias em seu art. 3º, parágrafo 2º. Não é outro o entendimento do Superior Tribunal de Justiça veiculado em sua Súmula nº 297:

"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

Ademais, em se tratando de relação consumerista, a responsabilidade civil do prestador de serviços é objetiva e sedimenta-se na teoria do risco do empreendimento, que atribui o dever de responder por eventuais vícios ou defeitos dos bens ou serviços fornecidos no mercado de consumo a todo aquele que se dispõe a exercer alguma atividade neste ramo, independente de culpa. E, especificamente quanto aos casos de fraude, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça sob a sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

"Para efeitos do art. 543-C, do CPC, as instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros - como, por exemplo, abertura de conta corrente ou recebimento de empréstimos mediante fraude ou utilização de documentos falsos - porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como fortuito interno" (REsp nº 1.199.782-PR, Rel. Min. Luís Felipe Salomão. Disponibilizado no DJe em 12/09/2011).

Mais recentemente, o mesmo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 479, in verbis:

"As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias."

Irrelevante, então, a ausência de má-fé ou culpa da instituição financeira no evento danoso para fins de responsabilidade civil.

É da essência da atividade bancária que ela seja segura (inteligência da Lei nº 7.102, de 20 de junho de 1983), inspirando confiança de quem dela depende. É o que entende o E. Superior Tribunal de Justiça, a saber: REsp 605.088/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/09/2005, DJ 03/10/2005, p. 243.

Contudo, para restar caracterizada tal responsabilidade, necessário se faz a presença dos pressupostos da existência do defeito no serviço, do evento danoso, bem como a relação de causalidade entre o defeito do serviço e o dano. Por sua vez, o fornecedor pode livrar-se de sua culpa provando a inexistência do defeito ou a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro, nos termos do artigo 3º, do mesmo código.

Em relação ao dano moral, as circunstâncias narradas nos autos, denotam que a parte autora sofreu sim aflição e intranquilidade em face dos saques realizados em sua conta poupança, ainda que o valor sacado indevidamente tenha sido restituído ao autor. Intuitivo que, em face desses danos decorridos implicou angústia e injusto sentimento de impotência, decorrendo daí o indeclinável dever de indenizar.

Todavia, se de um lado o valor da indenização deve ser razoável, visando à reparação mais completa possível do dano moral, de outro, não deve dar ensejo a enriquecimento sem causa do beneficiário da indenização.

Logo, o valor da indenização não pode ser exorbitante, nem valor irrisório, devendo-se aferir a extensão da lesividade do dano.

Nesse sentido tem norteador a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, como se vê nos seguintes julgados:

"1. O valor do dano moral tem sido enfrentado no STJ com o escopo de atender à sua dupla função: reparar o dano, buscando minimizar a dor da vítima, e punir o ofensor, para que não volte a reincidir".

(REsp nº 768.992/PB, rel. Min. Eliana Calmon, DJ, 28.06.2006, p. 247).

"(...) 2 - Como cediço, o valor da indenização sujeita-se ao controle do Superior Tribunal de Justiça, sendo certo que, na sua fixação, recomendável que o arbitramento seja feito com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível socioeconômico dos autores e, ainda, ao poder econômico dos réus, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso. In casu, o valor fixado pelo Tribunal a quo, a título de reparação de danos morais, mostra-se razoável, limitando-se à compensação do sofrimento advindo do evento danoso". (AGA nº 748.523/SP, rel. Min. Jorge Scartezini, DJ, 20.11.2006, p. 321).

Em face disso, e atento às circunstâncias do caso concreto, a indenização pelo dano moral deve ser fixada em quantum que traduza legítima reparação à vítima e justa punição à ofensora. Assim sendo, entendo que, no caso, a quantia de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), mostra-se suficiente o bastante para atingir às finalidades da reparação.

Em suma, devida a indenização por danos morais, conquanto a instituição financeira tem a responsabilidade objetiva de reparar os consumidores pelas falhas na prestação dos serviços, sendo esse o caso dos autos, não logrando êxito a ré em afastar as alegações de saques indevidos da conta poupança da autora, tanto que já restituíu o valor sacado.

Ante o exposto, nos termos do disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para condenar a Caixa Econômica Federal a indenizá-la por danos morais no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos da fundamentação acima.

P. 1.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

São Paulo, 21 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021231-82.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.021231-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	: HONORIO MARQUES
ADVOGADO	: SP285553 BEATRIZ LANCIA NORONHA DE OLIVEIRA e outro(a)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP284473 NELSON DE PAULA NETO e outro(a)
No. ORIG.	: 00212318220094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Honório Marques contra a sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, condenando a parte embargante ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$500,00 (quinhentos reais).

Em suas razões recursais, a parte embargante sustentou, preliminarmente, a nulidade da citação por edital e a prescrição. No mérito, aduz que o título não é dotado de certeza, liquidez e exigibilidade; que são aplicáveis as normas do CDC e ilegalidade da cláusula de exoneração do benefício de ordem.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colégio Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016.

Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além de definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

[...] 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacífico o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes: [...] (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

[...] 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. [...] (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

[...] Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisor recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" [...]. (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Proseguindo, o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Passo à análise da matéria tratada nos autos.

Nulidade da citação por edital

Preliminarmente, quanto à alegada nulidade de citação, o art. 231 do CPC/1973 prevê a citação por edital quando incerto ou inacessível o lugar em que o demandado se encontrar, *in verbis*:

Art. 231. Far-se-á a citação por edital:

I - quando desconhecido ou incerto o réu;

II - quando ignorado, incerto ou inacessível o lugar em que se encontrar;

III - nos casos expressos em lei.

Compulsando os autos, constam as tentativas de realizar as citações do apelante, por meio do Oficial de Justiça, após diversas pesquisas requeridas pela CEF.

Assim, é perfeitamente cabível a citação por edital, conforme precedente deste Tribunal e conforme a Súmula 282 do STJ: "Súmula 282 - Cabe a citação por edital em ação monitoria".

Ademais, não há prejuízo de defesa para a apelante, visto que está representada por como curador especial para defender os interesses dos citados por edital, nos termos do art. 9º, II, do Código de Processo Civil de 1973.

Assim, cumpridos os requisitos da citação por edital, não há razão para o reconhecimento de sua nulidade (art. 232, do CPC/1973).

Neste sentido:

ACÃO MONITÓRIA. APELAÇÃO. CONTRATO BANCÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. CITAÇÃO POR EDITAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. TARIFA DE ABERTURA DE CRÉDITO. ANATOCISMO. AUTOTUTELA. TERMO INICIAL DE ENCARGOS MORATÓRIOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Não há cerceamento de defesa pela ausência de perícia se os pontos suscitados referem-se às questões atinentes à taxa de juros e caracterização do anatocismo, as quais constituem matéria de direito. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido. 2. "Para que se efetue a citação por edital, basta que sejam realizadas tentativas pelos correios e pelo oficial de justiça, sendo prescindível o esgotamento de meios extrajudiciais para a localização do endereço do réu" (AgRg no AREsp 682.744/MG, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe de 1º/12/2015). 3. No tocante ao apelante D. RAMOS, há que se reconhecer a nulidade da citação efetuada via edital. Com efeito, o nome que constou no edital é D. Santos (fls. 379), discrepância tal que impede o aperfeiçoamento da citação válida. Com isto, resta configurada a nulidade da citação em relação a tal réu. 4. Conforme dispõe a súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e o posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF, os dispositivos do Código de Defesa do Consumidor aplicam-se às instituições bancárias. Contudo, embora inegável a relação de consumo, a aplicação do CDC não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes. 5. Quanto à inversão do ônus da prova, não houve necessidade, pois os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré (artigo 6.º, inciso VIII, do CDC). 6. Uma vez que o instrumento contratual referido nos autos foi celebrado em momento anterior à vigência da Resolução CMN 3.518/2007, ou seja, em maio de 2006, inexistiu ilegalidade na contratação e cobrança de Tarifa de Abertura de Crédito (TAC) e outras taxas de serviço. 7. Plenamente possível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos bancários, cfr. prevê a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, desde que pactuada. Na hipótese dos autos, o instrumento contratual celebrado entre as partes foi firmado em data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual é possível a sua aplicação. A constitucionalidade da referida Medida Provisória, outrossim, é plenamente aceita pela jurisprudência, consoante se observa dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes. 8. Quanto à cláusula nona, não verifico abusividade no caso concreto. O objeto do contrato consiste em oferta de crédito para operações de desconto e capital de giro, sendo da própria natureza deste tipo de ajuste o desconto de valores pela instituição financeira. Portanto, neste específico caso, não há que se falar em abusividade, considerando que a autorização de desconto em conta viabiliza a própria consecução do contrato. 9. Havendo termo certo para o adimplemento de obrigação líquida e vencida, a constituição do devedor em mora independe de interpelação pelo credor, nos termos do art. 397 do atual Código Civil. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2143720 0009163-37.2008.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2018 ..FONTE: REPUBLICACAO).

ACÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA - CITAÇÃO POR EDITAL - ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA CITAÇÃO PESSOAL - NULIDADE - INOCORRÊNCIA - REVELIA CARACTERIZADA - PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DOS FATOS ALEGADOS PELO AUTOR - INOCORRÊNCIA - APELAÇÃO DESPROVIDA. 1- A citação por edital não é nula, porque desnecessário o esgotamento de diligências extrajudiciais para a citação pessoal. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. 2- No caso concreto, o oficial de justiça compareceu nos endereços registrados nos autos. Não foi possível realizar a citação pessoal. Portanto, não há nulidade. 3- Há revelia se o réu, citado, não apresenta contestação. No caso concreto, a apelante foi citada por edital e não apresentou contestação. Ocorreu a revelia. 4- Em decorrência, foi nomeado curador especial, nos termos do artigo 9º, II, do Código de Processo Civil, de 1973. 5- Não se operam os efeitos da revelia, porque o curador nomeado não tem o ônus da impugnação especificada dos fatos, nos termos do artigo 302, parágrafo único, do Código de Processo Civil, de 1973. 6- A prova dos autos evidencia o inadimplemento contratual da apelante. 7- Apelação desprovida. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1597586 0009395-49.2008.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2017 ..FONTE: REPUBLICACAO).

Prescrição

A controvérsia constante nos autos e devolvida pela apelação versa sobre fatos ocorridos ainda na vigência do Código Civil de 1916. O artigo 177 daquele código, com redação dada pela Lei nº 2.437/55, previa o prazo vintenário para as ações pessoais. Como o prazo em questão foi reduzido pelo Código Civil de 2002, surge a possibilidade de incidência da regra de transição prevista no artigo 2.028 do Novo Código.

O contrato objeto da presente ação foi assinado em 27/12/2000 (fl. 108). A vigência do novo diploma civil teve início em 11/01/2003, data na qual ainda não havia transcorrido mais da metade da prescrição vintenária.

Como a ação de execução foi ajuizada em 15/01/2007, não há que se falar em prescrição, pois não decorreram cinco anos a partir da vigência do Novo Código.

Cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça há tempos consolidou o entendimento de que o contrato de abertura de crédito não é título executivo mesmo quando acompanhado de extrato de conta-corrente, documentos que permitiram apenas o ajuizamento de ação monitoria. Este tipo de contrato tampouco seria dotado de liquidez, característica que, ademais, afastaria a autonomia da nota promissória a ele vinculada.

O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta-corrente, não é título executivo. (Súmula nº 233 do STJ, 13/12/99).

A nota promissória vinculada a contrato de abertura de crédito não goza de autonomia em razão da iliquidez do título que a originou. (Súmula nº 258 do STJ, 12/09/01).

O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitoria. (Súmula nº 247 do STJ, 23/05/01).

Posteriormente à edição das supracitadas súmulas, sobreveio a edição da Lei nº 10.931/04, que em seu artigo 26, *caput* e § 1º, dispõe que a cédula de crédito bancário é título de crédito emitido por pessoa física ou jurídica em favor de instituição financeira ou de entidade a esta equiparada que integra o Sistema Financeiro Nacional, representando promessa de pagamento em dinheiro decorrente de operação de crédito de qualquer modalidade.

O artigo 28, *caput*, da Lei nº 10.931/04 prevê ainda que a cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, além de representar dívida em dinheiro certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente.

Como se pode observar, a regulamentação das cédulas de crédito bancário adotou em 2004 parâmetros que são opostos àqueles consagrados nas Súmulas 233, 247 e 258 do STJ, aplicáveis para situações e títulos que em muito se lhes assemelham. Por essa razão, por meio do artigo 28, § 2º, I e II, e do artigo 29 da Lei nº 10.931/04, o legislador preocupou-se em detalhar minuciosamente os requisitos que garantiriam liquidez à dívida, permitindo atribuir a tais cédulas o estatuto de título executivo extrajudicial.

Diante deste quadro, em que restam elencados os requisitos para atribuir liquidez e o *status* de título executivo extrajudicial às referidas cédulas, passa a ser ônus do devedor apontar que o credor promoveu execução em arripio ao seu dever legal. Ressalte-se ainda que nesta hipótese pode incidir, inclusive, o teor do artigo 28, § 3º, da Lei nº 10.931/04, segundo o qual o credor fica obrigado a pagar ao devedor o dobro do valor cobrado a maior em execução fundada em cédula de crédito bancário. O teor do artigo 18 da LC nº 95/98 afasta qualquer defesa que pretenda se basear em ofensa ao artigo 7º do mesmo diploma legal.

Destes modo, a alterar entendimento anterior, cumpre salientar que o próprio Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 543-C do CPC/73, julgou recurso especial representativo de controvérsia adotando esta interpretação, no que é acompanhado por esta 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

DIREITO BANCÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO VINCULADA A CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. EXEQUIBILIDADE. LEI N. 10.931/2004. POSSIBILIDADE DE QUESTIONAMENTO ACERCA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS RELATIVOS AOS DEMONSTRATIVOS DA DÍVIDA. INCISOS I E II DO § 2º DO ART. 28 DA LEI REGENTE. 1. Para fins do art. 543-C do CPC: A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta-corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. O título de crédito deve vir acompanhado de claro demonstrativo acerca dos valores utilizados pelo cliente, trazendo o diploma legal, de maneira taxativa, a relação de exigências que o credor deverá cumprir, de modo a conferir liquidez e executabilidade à Cédula (art. 28, § 2º, incisos I e II, da Lei n. 10.931/2004). 3. No caso concreto, recurso especial não provido. (STJ, REsp 1291575 / PR, Recurso Especial 2011/0055780-1, Segunda Seção, Ministro Luís Felipe Salomão, DJe 02/09/2013).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. DEFINIÇÃO POR LEI. ARTIGOS 28 E 29 DA LEI Nº 10.931/2004. SUPERACÃO DO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL - SÚMULA 233/STJ. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ACOMPANHADO DOS EXTRATOS E PLANILHAS DE CÁLCULO. REQUISITOS PREENCHIDOS: LIQUIDEZ E CERTEZA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A exequente ajuizou a execução com base em "Cédula de Crédito Bancário - GIROCAIXA INSTANTÂNEO OP. 183 nº 08082000", com "Termo de Aditamento" e "Cédula de Crédito Bancário - Contrato de Empréstimo/Financiamento Pessoa Jurídica, sob o nº 24.2000.605.0000037-41". As cédulas de crédito bancário vieram também acompanhadas do extrato de conta corrente, e das planilhas demonstrativas de cálculo dos débitos. 2. A cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, nos termos do disposto nos artigos 28 e 29 da Lei nº 10.931/2004, inclusive na hipótese de contrato de abertura de crédito em conta corrente. 3. Os títulos executivos extrajudiciais são aqueles assim definidos por lei. Dessa forma, não há como objetar o entendimento jurisprudencial consagrado na Súmula 233 do Superior Tribunal de Justiça, que dispõe que "o contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta-corrente, não é título executivo". 4. A referida Súmula 233/STJ é datada de 13/12/1999, anteriormente, portanto, à vigência da Lei nº 10.931, de 02/08/2004. Logo, o entendimento nela consubstanciado não pode ser aplicado aos contratos de abertura de crédito em conta corrente, quando representados por cédula de crédito bancário. 5. É a lei que determina a força executiva de determinado título. Se o legislador estabelece que a cédula de crédito bancário representativa de contrato de abertura de crédito, desde que acompanhada dos respectivos extratos e planilhas de cálculo, há que se ter como satisfetos, dessa forma, os requisitos da liquidez e certeza. 6. É decisão política do legislador ordinário definir quais são os títulos executivos extrajudiciais. Nesse caso, é nítida a intenção do legislador ordinário de superar o entendimento jurisprudencial antes firmado na Súmula 233/STJ, nos contratos firmados pelas instituições financeiras. 7. Não há qualquer inconstitucionalidade nos artigos 28 e 29 da Lei nº 10.931/2004. A definição da força executiva de determinado título é matéria sujeita ao princípio da reserva legal, de tal forma que não se vislumbra qualquer afronta à Constituição na definição do contrato de abertura de crédito, veiculado por cédula de crédito bancário, como título executivo extrajudicial. 8. Tampouco há qualquer afronta ao princípio constitucional da ampla defesa, uma vez que o devedor dispõe dos embargos, no qual pode alegar "qualquer matéria que lhe seria lícito deduzir como defesa em processo de conhecimento", nos termos do inciso VI do artigo 917 do Código de Processo Civil - CPC/2015. 9. O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1291575-PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, firmou entendimento de que a cédula de crédito bancário, ainda que representativa de contrato de abertura de crédito em conta corrente, constitui título executivo extrajudicial: 10. Apelação parcialmente provida. Embargos à execução parcialmente procedentes. (TRF3, AC 00008885320144036112, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2046441, PRIMEIRA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2016).

DIREITO CIVIL. EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA CONTRA DEVEDOR SOLVENTE. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. LEI Nº 10.931/04. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE. REVISÃO CONTRATUAL. ANATOCISMO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. 1. O art. 28 da Lei nº 10.931/04, claramente define a Cédula de Crédito Bancário como sendo título executivo extrajudicial e representar dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2º. 2. Assim, conquanto a Súmula 233, de 08.02.00, do Superior Tribunal de Justiça, tenha definido que o contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado dos extratos relativos à movimentação bancária, não constituiria título hábil a instruir processo de execução, é certo que, tendo o legislador posteriormente autorizado, por ocasião da edição da Lei nº 10.931/04, a emissão de Cédula de Crédito Bancário por ocasião da celebração de contratos deste jaez, revestindo-a de certeza, liquidez e exigibilidade, mostra-se desnecessária qualquer outra discussão acerca da natureza de referido título à luz do entendimento anteriormente simulado. 3. [...] 7. Apelação parcialmente provida. Embargos à execução parcialmente procedentes. (TRF3, AC 00034863520134036105, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2068686, PRIMEIRA TURMA, Relator, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2017).

Código de Defesa do Consumidor, contrato de adesão, teoria da imprevisão

Anoto ser firme a jurisprudência dos egrégios Supremo Tribunal Federal (ADI 2591) e do Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 297) pela aplicabilidade dos princípios do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo bancário. O mesmo Superior Tribunal de Justiça, por outro lado, entende que nos contratos bancários é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas (Súmula nº 381).

Todavia, disso não decorre automática e imperativamente a nulidade de toda e qualquer cláusula tida como prejudicial ao interesse financeiro do consumidor, que firma livremente um contrato com instituição financeira. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe que o contrato ou cláusula contratual tenha imposto desvantagem exagerada ao consumidor (artigo 51, inciso IV, do CDC), ofendendo os princípios fundamentais do sistema jurídico, restringindo direitos ou obrigações inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio, ou se mostrando excessivamente onerosa para o consumidor, considerada a natureza e o conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso (artigo 51, parágrafo 1º, do CDC).

Também não implica nulidade contratual a natureza adesiva dos ajustes. Com efeito, sendo a elaboração unilateral das cláusulas contratuais inerente ao contrato de adesão e encontrando-se esta espécie contratual expressamente autorizada pelo Código de Defesa do Consumidor (artigo 54), seria ilógico que a unilateralidade pudesse ser tomada, em abstrato, como causa suficiente ao reconhecimento da nulidade ou abusividade do ajuste.

Cumpriria o mutuário, portanto, demonstrar as causas concretas e específicas do suposto abuso ou nulidade das cláusulas dos contratos em testilha. Caberia, ainda, ao autor, pretendendo a aplicação da teoria da imprevisão, demonstrar os fatos supervenientes à contratação que teriam tomado excessivamente oneroso o seu cumprimento, conforme o artigo 6º, inciso V, do Código de Defesa do Consumidor. A suposta onerosidade excessiva pode decorrer do próprio conteúdo das cláusulas contratuais, não de fatos externos e posteriores à contratação, a autorizar a aplicação do referido dispositivo legal.

Ressalta, neste ponto, que os contratos em exame foram firmados livremente pelos interessados e não diferem dos contratos de adesão referentes a serviços essenciais, tais como o fornecimento de água, eletricidade, telefonia e outros imprescindíveis à dignidade da vida em ambiente urbano. Trata-se de contratos de empréstimo bancário cujo objeto, embora útil, não se revela imprescindível aos contratantes. Foram firmados, portanto, por vontade própria e não por inexigibilidade de outra conduta, decorrente da essencialidade - inexistente para o caso dos autos - de seu objeto.

Por fim, entendo que a invocação, apenas na ocasião do cumprimento da obrigação, de suposta nulidade de cláusulas livremente aceitas no momento da celebração do acordo e da tomada do financiamento, viola a boa-fé contratual objetiva, por sua vertente do princípio do *ne venire contra factum proprium*.

É de se ressaltar que em matéria de contratos impera o princípio *pacta sunt servanda*, notadamente quando as cláusulas contratuais observam legislação meticulosa e quase sempre cogente. Também por essa razão, não se pode olvidar o princípio *rebus sic stantibus*, por definição, requer a demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato e que justificam o pedido de revisão contratual.

Fiança e benefício de ordem

A respeito da cláusula de exoneração de benefício de ordem em relação ao fiador, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu sobre sua validade, *in verbis*:

CIVIL. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. IRRESIGNAÇÃO MANIFESTADA NA VIGÊNCIA DO NCP. AÇÃO DE COBRANÇA. FIANÇA. CLÁUSULA DE EXONERAÇÃO DE BENEFÍCIO DE ORDEM. VALIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE. ALÍNEA C. DISSENSO INTERPRETATIVO. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE. SÚMULA Nº 568 DO STJ. 1. Aplica-se o NCP a este recurso ante os termos no Enunciado Administrativo nº 3, aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC. 2. O benefício de ordem, consistente no direito do garante de ver excuídos primeiramente os bens do devedor (art. 827 do CC/02), não tem aplicação no caso de renúncia contratual, como exprime o art. 828, I, do mesmo Código. 3. Acórdão recorrido em consonância com a jurisprudência dominante desta Corte. Incidência da Súmula nº 568 do STJ. 4. Em virtude do não provimento do presente recurso, e da anterior advertência em relação a aplicabilidade do NCP, aplica-se ao caso a multa prevista no art. 1.021, § 4º, do NCP, no percentual de 3% sobre o valor atualizado da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito da respectiva quantia, nos termos do § 5º daquele artigo de lei. 5. Agravo interno conhecido parcialmente e, nessa extensão, não provido, com imposição de multa. (AgInt no REsp 1759642/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/12/2018, DJe 05/12/2018)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação**, nos termos da fundamentação acima.

P.I.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

São Paulo, 19 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005286-84.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.005286-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP206673 EDISON BALDI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	ORGANIZACAO MOFARREJ AGRICOLA E INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	SP196655 ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO e outro(a)
No. ORIG.	:	00052868420114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal em face de sentença que julgou extinto o processo sem julgamento de mérito, em virtude da falta de interesse processual.

A CEF apela alegando, em síntese, que as questões discutidas nos autos do Processo nº 0021039-18.2010.403.6100 são questões processuais e divergem das questões trazidas aos presentes autos, pelo que pleiteia a análise do mérito da ação.

Em recurso adesivo, a apelada requer a condenação da CEF em litigância de má-fé, além da majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

"O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016".

Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além de definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

*"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC."*

3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015."

7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC."

8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...). (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Proseguindo, o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo. Passo à análise da matéria tratada nos autos.

Do interesse de agir

Alega a apelante que as questões debatidas no Processo nº 0021039-18.2010.403.6100 referem-se à necessidade de intimação do depósito judicial para ofertar impugnação à execução de título judicial, o que diverge da questão trazida a estes autos, qual seja, excesso de execução.

Não prosperam os argumentos da apelante.

Em consulta aos expedientes internos desta C. Corte Regional, verifica-se que no Processo nº 0021039-18.2010.403.6100 a CEF efetuou o depósito judicial dos valores devidos e apresentou impugnação considerada interpositiva pelo Juiz, decisão mantida por esta Corte.

E como bem analisado na r. sentença recorrida:

"Percebe-se, assim, que a discussão que ora se pretende instalar já foi exaustivamente analisada pela primeira e segunda instância do judiciário federal que de forma uníssona reconheceu a intempestividade da impugnação apresentada pela CEF. Vale dizer: não cabe mais qualquer discussão a respeito dos valores a serem executados, já que a CEF deixou de fazê-lo a seu tempo.

Além disso, os argumentos relativos aos índices da execução igualmente já foram apreciados em sede de embargos à execução por este juízo. Da mesma forma, o E. TRF da 3ª Região já julgou a apelação interposta pela autora nos autos dos embargos, bem como negou seguimento ao Recurso Especial interposto pela autora. Atualmente, pendente de julgamento apenas o Agravo de Instrumento interposto contra o despacho que negou seguimento ao Recurso Especial, sendo certo o insucesso da empreitada da autora em todas as instâncias anteriores." (fls. 425/426)

Sendo assim, conforme entendimento do E. STJ as decisões definitivamente decididas não podem ser renovadas, em virtude da preclusão.

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - MATÉRIAS JÁ ARGUIDAS EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO INTEMPESTIVAS - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA DO EXECUTADO.

1. Inocorrência de negativa de prestação jurisdicional, pois o Tribunal de origem, nos exatos termos determinados por esta Corte Superior no âmbito do ARES 278.386/AP sanou o vício de omissão apontado, tendo analisado adequadamente a controvérsia acerca da tempestividade da apelação.

2. A reforma do acerto no tocante à alegada intempestividade da apelação, a fim de modificar a conclusão da origem, demandaria, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

3. Os embargos do devedor foram extintos em razão de sua intempestividade e sobre isso não houve recurso por parte da executada, estando as matérias arguidas naquela impugnação que, em grande parte, coincidem com as aduzidas nessa exceção de pré-executividade sob o manto da coisa julgada, não podendo ser reeditadas as mesmas questões lá aduzidas agora no âmbito de objeção de pré-executividade, notadamente por não consistirem matérias de ordem pública, porquanto atinentes ao direito disponível e demandarem ampla dilação probatória.

3.1 No caso, o Tribunal de origem consignou, de acordo com os precedentes do STJ, a ocorrência de preclusão quanto ao tema referente ao excesso de execução, uma vez que a matéria encontra-se coberta pela deliberação que considerou intempestivos os embargos do devedor. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que as questões decididas definitivamente não podem ser renovadas, em razão da preclusão. Precedentes.

4. Agravo interno desprovido." (AgInt no REsp 1537498/AP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 01/08/2018)

Da litigância de má-fé

Em recurso adesivo, a apelada pleiteia a condenação da CEF em virtude de litigância de má-fé.

Com efeito, a responsabilidade por dano processual é medida que o legislador previu como excepcional, porque se presume boa-fé dos sujeitos que participam da dinâmica processual. Logo, a má-fé precisa ser claramente identificada, de maneira indubitável, para evidenciar abuso do direito de defesa.

No caso dos autos, não restou clara a má-fé da parte embargante, com o intuito de opor resistência injustificada ao andamento do processo ou protelar, devendo ser afastada sua condenação.

Neste sentido, a jurisprudência desta E. Corte e do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA DE 1% AFASTADA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. MULTA DE 20% AFASTADA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS RECURSAIS. NOVO CPC. INAPLICABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR IRRISÓRIO. MAJORAÇÃO. 1. Quanto à incidência dos juros de mora sobre a diferença apurada, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.110.547/PE, submetido ao regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil vigente à época, no qual se pleiteava a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao FGTS. Firmou-se o entendimento de que os juros de mora incidem a partir da citação nos termos da taxa SELIC (REsp nº 1.110.547/PE, Rel. Min. Castro Meira, j. 22.04.09). 2. Indispensável que os embargos declaratórios sejam manifestamente protelatórios para aplicação da multa de 1% (um por cento) de que trata o art. 538 do CPC/1973, o que não é o caso dos autos. 3. Cabível o afastamento da litigância de má-fé. Embora as questões alegadas sejam recorrentes, não se verifica abuso no direito de defesa. 4. Impossibilidade de fixação de honorários (R\$ 5.000,00) por eventual sucumbência recursal, tendo em vista que a sentença integrativa também foi prolatada sob a vigência do CPC-73, nos moldes do Enunciado Administrativo n. 7/16 do STJ: "somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, parágrafo 11, do novo CPC". 5. O valor dos honorários de advogado fixados na sentença, R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais), mostra-se inadequado, devendo ser majorado para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), mais consentâneo com a realidade dos autos e com as disposições legais de regência (CPC/73, art. 20, § 4º c/c as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º). 6. Apelação a que se dá parcial provimento para: a) que incidam juros moratórios com base na taxa Selic, sem cumulação com qualquer outro índice de atualização, nos termos do art. 406 do Código Civil; b) afastar as penalidades do art. 538, §1º e 18, §2º, CPC/73 (multas de 1% e de 20% sobre o valor da causa); c) afastar os honorários sucumbenciais recursais fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) na sentença integrativa; d) majorar os honorários advocatícios fixados em R\$ 250,00 para R\$ 2.000,00. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2097809 0005735-19.2014.4.03.6106, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/11/2018) (g. n.).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. JUROS MORATÓRIOS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO NA FASE DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AUSÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. "A sentença de procedência na ação coletiva tendo por causa de pedir danos referentes a direitos individuais homogêneos, nos moldes do disposto no artigo 95 do Código de Defesa do Consumidor, será, em regra, genérica, de modo que depende de superveniente liquidação, não apenas para apuração do quantum debeat, mas também para aferir a titularidade do crédito, por isso denominada pela doutrina 'liquidação imprópria'" (AgRg no REsp 1.348.512/DF, Relator o Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe de 4/2/2013). 2. Com relação ao termo inicial dos juros moratórios, a jurisprudência desta Corte perfilha entendimento de que, em caso de cumprimento de sentença oriunda de ação civil pública, os juros de mora devem incidir a partir da citação na liquidação de sentença. 3. A litigância de má-fé não pode ser presumida, sendo necessária a comprovação do dolo da parte, ou seja, da intenção de obstrução do trâmite regular do processo, nos termos do art. 17, VI, do CPC. o que não está presente neste feito até o momento. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. ...EMEN:" (AGRESP 201202703608, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:02/04/2014 ...DTPB.)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL OCUPANTE DE CARGO EM COMISSÃO. PAGAMENTO POR HORAS EXTRAORDINÁRIAS. RESPONSABILIZAÇÃO DO EX-GESTOR DO MUNICÍPIO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 7 DO STJ E N. 280 DO STF. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. I - Aferir o direito de servidores públicos municipais, ocupantes de cargo em comissão, ao pagamento por horas extraordinárias e a responsabilidade do ex-gestor em ressarcir o erário municipal, demanda necessariamente a interpretação da Lei n. 223/74 do Município de Itapevi/SP, bem como o revolvimento do contexto fático dos autos, impossível ante o óbice do enunciado n. 7 da Súmula do STJ e do enunciado n. 280 da Súmula do STF, aplicável ao caso por analogia. II - O mero inconformismo com a decisão agravada não enseja a necessária imposição da multa, prevista no § 4º do art. 1.021 do Código de Processo Civil de 2015, quando não configurada a manifesta inadmissibilidade ou impropriedade do recurso, por decisão unânime do colegiado. III - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a condenação por litigância de má-fé depende da comprovação da intenção da parte em postergar ou perturbar o resultado do processo, o que não ocorre no presente caso. Precedentes: REsp 1381655/SC, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 13/08/2013, DJe 06/11/2013; AgInt no AgRg no AREsp 793.589/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 27/10/2016, DJe 02/12/2016. IV - Conforme a jurisprudência deixada de majorar honorários sucumbenciais recursais, pois nos termos do enunciado 16 da ENFAM: "Não é possível majorar os honorários na hipótese de interposição de recurso no mesmo grau de jurisdição (art. 85, § 11, do CPC/2015) (...)" (STJ, AgInt no REsp 1.200.271/RS, Rel. Ministro Marco Buzi, Quarta Turma, DJe de 17/05/2016). V - Agravo interno improvido." (AgInt no AREsp 970.069/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 21/08/2017).

Dos honorários

Pelo princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo deve responder pelas despesas dele decorrentes, mesmo que não vencido, uma vez que poderia ter evitado a movimentação da máquina judiciária.

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. ILEGITIMIDADE ATIVA DO MUNICÍPIO. DECLARAÇÃO DE INEFICÁCIA DO COMPROMISSO DE AJUSTE DE CONDUTA ENTRE MPF E FUNAI. VERIFICAÇÃO DO PREJUÍZO. REVOLVIMENTO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. INTERVENÇÃO DIRETA NAS FUNÇÕES INSTITUCIONAIS DA FUNAI. IMPOSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. TEORIA DA CAUSALIDADE. APLICAÇÃO. 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. A legitimidade está intimamente ligada à existência ou não de prejuízo à parte ora agravante. Destarte, a solução da controvérsia envolveria o reexame do acordo firmado, inviável na via escolhida, ante o óbice da Súmula 7/STJ. Ademais, consoante destacou a Corte de origem, a pretensão recursal implica na direta intervenção nas funções institucionais da FUNAI. 3. É firme o entendimento de que nas hipóteses de extinção do processo sem resolução do mérito, a parte que deu causa à instauração do processo deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios, em observância ao princípio da causalidade. Agravo regimental improvido." ...EMEN:(AGRESP 201402091469, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/11/2014 ...DTPB.)

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. AUTONOMIA EM RELAÇÃO À AÇÃO PRINCIPAL. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO DA CAUTELAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIOS DA SUCUMBÊNCIA E DA CAUSALIDADE. CABIMENTO DA VERBA HONORÁRIA. 1. Não cabe falar em ofensa ao art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido se pronuncia de modo inequívoco e suficiente sobre a questão posta nos autos. 2. As medidas cautelares são autônomas e contenciosas, submetendo-se aos princípios comuns da sucumbência e da causalidade, cabendo ao sucumbente, desde logo, os ônus das custas processuais e dos honorários advocatícios, por serem as cautelares individualizadas em face da ação principal. 3. Ainda que se esvazie o objeto da apelação por superveniente perda do objeto da cautelar, desaparece o interesse da parte apelante na medida pleiteada, mas remanescem os consectários da sucumbência, inclusive os honorários advocatícios, contra a parte que deu causa à demanda. 4. Os honorários advocatícios serão devidos nos casos de extinção do feito pela perda superveniente do objeto, como apregoa o princípio da causalidade, pois a ratio desse entendimento está em desencadear um processo sem justo motivo e mesmo que de boa-fé. 5. São devidos os honorários advocatícios quando extinto o processo sem resolução de mérito, devendo as custas e a verba honorária ser suportadas pela parte que deu causa à instauração do processo, em observância ao princípio da causalidade. Agravo regimental improvido." ...EMEN:(AGRESP 201401357753, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/12/2014 ...DTPB.)

No caso, verifica-se que a MM Juíza a quo deferiu parcialmente o pedido da parte autora, concedendo o ressarcimento do valor compensado por meio de cheque comprovadamente fraudado.

Pese embora a sentença não tenha concedido todos os pedidos formulados na inicial, fato é que a parte autora ganhou em sua maioria.

Sendo assim, não prospera o argumento da CEF.

Quanto à fixação por equidade, colaciono a jurisprudência deste Tribunal Regional Federal:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AJUIZAMENTO INDEVIDO. ART. 26 DA LEF. NULIDADE DA SENTENÇA POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CAUSALIDADE. ARBITRAMENTO NOS TERMOS DO NCPC. ENUNCIADOS ADMINISTRATIVOS Nº 01 E 02 DO STJ. SÚMULA Nº 153 DO STJ. INAPLICABILIDADE DO ART. 19 DA LEI Nº 10.522/02. REDUÇÃO DA CONDENAÇÃO NOS TERMOS DO ART. 85, §8º DO NCPC. POSSIBILIDADE. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

(...)

12. Não se verifica, no caso concreto, um efetivo proveito econômico a justificar a fixação dos honorários advocatícios nos moldes previstos nos §§ 3º e 5º do artigo 85 do Código de Processo Civil, haja vista o valor dado à causa, o que implicaria, de modo transverso, em enriquecimento sem causa, sem descurar, no entanto, do trabalho desenvolvido pelo causídico. Honorários advocatícios fixados em R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), consoante disposto no § 8º do artigo 85 do NCPC.

13. Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 22 85 756 - 0021047-64.2015.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/03/2018)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. OMISSÃO. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NAS HIPÓTESES DE EXTINÇÃO DA AÇÃO POR PERDA DE OBJETO. (...) 3. Assim, considerando que o INSS apenas procedeu à análise do pedido administrativo após a propositura da presente ação, devem ser fixados honorários advocatícios, de forma equitativa, no valor de R\$ 1.000,00, com fulcro nos parágrafos 8º e 10 do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. 4. Embargos de declaração acolhidos." (TRF 3 - SÉTIMA TURMA, AC 00303550320074039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2017)

Dessa forma, fixo os honorários advocatícios em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do CPC/1973, nego seguimento ao recurso adesivo e dou parcial provimento à apelação da Caixa Econômica Federal, para fixar os honorários advocatícios em R\$

10.000,00 (dez mil reais), nos termos da fundamentação acima.
P.I.
Respeitadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem

São Paulo, 22 de março de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007373-29.2015.4.03.6114/SP

	2015.61.14.007373-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	SIMONE FONSECA TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP242822 LOURIVAL LUIZ SCARABELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP215219B ZORA YONARA M. DOS SANTOS CARVALHO
No. ORIG.	:	00073732920154036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Simone Fonseca Teixeira em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na inicial.
[Tab]

A parte autora apela, pleiteando indenização por danos morais.
Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

"O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016".

Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além de definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.

3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015.

7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC.

8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...). (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Prosseguindo, o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo. Passo à análise da matéria tratada nos autos.

Da condenação

A matéria tratada nos autos é relativa à ocorrência de danos morais à parte autora, ora apelante, em razão de inscrição indevida do seu nome nos órgãos de proteção ao crédito pela Caixa Econômica Federal.

Conforme entendimento desta E. Corte (Ap nº 0000156-16.2003.4.03.6126/SP, Relator Des. Fed. Wilson Zahny, publicação 12/12/2017), a relação em questão se regula pelo Código de Defesa do Consumidor, que abrange expressamente as atividades bancárias em seu art. 3º, parágrafo 2º. Não é outro o entendimento do Superior Tribunal de Justiça veiculado em sua Súmula nº 297:

"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

Ademais, em se tratando de relação consumerista, a responsabilidade civil do prestador de serviços é objetiva e sedimenta-se na teoria do risco do empreendimento, que atribui o dever de responder por eventuais vícios ou defeitos dos bens ou serviços fornecidos no mercado de consumo a todo aquele que se dispõe a exercer alguma atividade neste ramo, independente de culpa. E, especificamente quanto aos casos de fraude, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça sob a sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

"Para efeitos do art. 543-C, do CPC, as instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros - como, por exemplo, abertura de conta corrente ou recebimento de empréstimos mediante fraude ou utilização de documentos falsos - porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como fortuito interno" (REsp nº 1.199.782-PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão. Disponibilizado no DJe em 12/09/2011).

Mais recentemente, o mesmo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 479, in verbis:

"As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias."

Irrelevante, então, a ausência de má-fé ou culpa da instituição financeira no evento danoso para fins de responsabilidade civil.

É da essência da atividade bancária que ela seja segura (inteligência da Lei nº 7.102, de 20 de junho de 1983), inspirando confiança de quem dela depende. É o que entende o E. Superior Tribunal de Justiça, a saber: REsp 605.088/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/09/2005, DJ 03/10/2005, p. 243.

Contudo, para restar caracterizada tal responsabilidade, necessário se faz a presença dos pressupostos da existência do defeito no serviço, do evento danoso, bem como a relação de causalidade entre o defeito do serviço e o dano. Por sua vez, o fornecedor pode livrar-se dela provando a inexistência do defeito ou a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro, nos termos do artigo 3º, do mesmo código.

Em relação ao dano moral, as circunstâncias narradas nos autos, denotam que a parte autora não sofreu aflição e intranquilidade em face da inscrição do seu nome no SERESA, tendo em vista que, conforme demonstrado nos autos, havia dívida não quitada.

Conforme bem analisado na r. sentença recorrida:

"Conforme restou provado nos autos, conforme decisão que converteu o julgamento em diligência, após informações da agência Magnólia, da Caixa Econômica Federal, no sentido de que o contrato 1207.110.23841-32 foi celebrado para renovar o contrato 0344.110.23841-32. O contrato 0344.110.23841-32 tinha valor de parcela de R\$ 287,43 e o novo contrato 1207.110.23841-32 tinha valor de parcela de R\$ 516,74. Segundo a mesma informação, a conveniente (Município de Santo André), permaneceu descontando o valor da parcela de R\$ 287,43 (contrato 0344.110.23841-32 liquidado na operação de renovação) e nunca houve desconto da parcela de R\$ 516,74 - fato este verificado nos contracheques da autora.

Por se tratar de informação relevante, que pode modificar o desfecho da lide, e em homenagem à regra que veda a prolação de decisão com fundamento não devidamente debatido pelas partes, determinei à autora que se manifestasse a respeito.

Houve posterior concordância, a admitir, portanto, que existia débito dela com a Caixa Econômica Federal, não cobrado por possível erro do Município de Santo André/SP.

(...)

Por isso, também, embora se alegue a ré não se teve adequadamente à solução do problema de cobrança, verifiquo que não há dano moral, primeiro porque havia dívida vencida e não paga, a admitir a inscrição do nome da autora em cadastro de proteção ao crédito." (fls. 266)

Nesse sentido, já decidiu o E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. INADIMPLÊNCIA. INSCRIÇÃO NO SERASA. RESTRIÇÃO MANTIDA INDEVIDAMENTE PELA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. PRESENÇA DE OUTRAS RESTRIÇÕES LEGÍTIMAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 385 DO STJ. DANO MORAL. INOCORRÊNCIA.

1. "Da anotação irregular em cadastro de proteção ao crédito, não cabe indenização por dano moral, quando preexistente legítima inscrição, ressalvado o direito ao cancelamento" (Súm 385/STJ).
 2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento do Resp n. 1061134/RS, submetido ao regime dos recursos repetitivos, entendeu que: "a ausência de prévia comunicação ao consumidor da inscrição do seu nome em cadastros de proteção ao crédito, prevista no art. 43, §2º do CDC, enseja o direito à compensação por danos morais, salvo quando preexistia inscrição desabonadora regularmente realizada" (REsp 1061134/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/12/2008, DJe 01/04/2009).
 3. Analisar se havia ou outra inscrição desabonadora no cadastro de inadimplentes no momento da propositura da ação demandaria o revolvimento fático probatório dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial (Súm 7/STJ) 4. Agravo regimental não provido." (AgRg no AREsp 564.362/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 12/11/2014)
 Ademais, a parte não conseguiu provar que procurou a ré para a solução do conflito, bem como para quitar a dívida da qual tinha conhecimento.
 Cumpre salientar que o Código de Processo Civil de 2015 dispõe que o ônus da prova incumbe ao autor em relação aos fatos constitutivos de seu direito. *In verbs*:
 Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;
 II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.
 Dessa forma, conclui-se que o autor não conseguiu provar as suas alegações.
 Assim, não merece reforma a sentença recorrida.

Ante o exposto, nos termos do disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, manter a sentença, nos termos da fundamentação acima.
 P. I.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem

São Paulo, 22 de março de 2019.
 VALDECI DOS SANTOS
 Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000842-40.2014.4.03.6120/SP

	2014.61.20.000842-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	JOSE LORIVAL TANGERINO
ADVOGADO	:	SP236835 JOSÉ LORIVAL TANGERINO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE LORIVAL TANGERINO
ADVOGADO	:	SP236835 JOSÉ LORIVAL TANGERINO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSI - SP
No. ORIG.	:	00008424020144036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por José Lorival Tangerino e pela União em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na inicial. Nas razões recursais, a parte autora alega, em síntese, que o Magistrado enganou-se na interpretação dos holerites juntados aos autos, vez que não recebeu o 13º salário em 2011, nem os reajustes entre 2008 a 2009, além da ausência de litispendência com a ação nº 0006232-59.2012.403.6120 e majoração dos honorários advocatícios.
 Por sua vez, a União apela alegando, em síntese, que o autor não comprovou que os reajustes pleiteados efetivamente não foram pagos, bem como pleiteia a adequação dos juros e correção monetária aplicados.
 Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colégio Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

"O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016".

Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além de definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.

3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015.

7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC.

8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)" (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Prosseguindo, o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Passo à análise da matéria tratada nos autos.

Da litispendência

Não prosperam os argumentos do apelante.

Em consulta aos expedientes internos desta C. Corte, verificou-se que em sentença prolatada em 24/09/2013 nos autos do Processo nº 0006232-59.2012.403.6120, ao autor foram concedidos os reajustes do benefício nos percentuais utilizados pelo RGPS relativos aos meses de janeiro de 2010, 2011 e 2012, sem especificá-los.

E, como bem analisado na r. sentença recorrida:

"Com relação ao índice pretendido em 2010 (7,72%), não obstante seja efetivamente de 7,39%, já que o benefício de pensão foi concedido em março de 2009 (Anexo 1 da Portaria), noto que este já foi objeto de análise nos autos 0006232-59.2012.403.6120 que tramitou nesta Vara; por lá se vê que o dispositivo de sentença não foi específico, ou seja, resguardou a revisão do benefício aos percentuais utilizados pelo RGPS em janeiro de 2010, sem discriminá-lo. Tendo a sentença sobrevindo no ano de 2013, obviamente que o cálculo levará em conta o percentual legal vigente à época, e isso considerando-se todas as posteriores alterações normativas. Embora se vincule aos fatos narrados pelas partes, o julgador, no plano jurídico, não se restringe ao direito por ela invocado: não se muda a natureza da pretensão, somente se adequa o direito ao caso concreto." (fls. 125)

Sendo assim, não merece reforma a sentença recorrida o tocante ao reconhecimento da litispendência.

Do 13º Salário

Assiste razão o apelante, vez que, do documento juntado às fls. 22, realmente verifica-se que há divisão entre os valores que a instituidora da pensão deveria receber e os valores que o autor efetivamente recebeu.

Na parte de cima do holerite estão discriminados os valores que a instituidora da pensão deveria ter recebido, dentre os quais se encontra o valor da gratificação natalina.

Entretanto, no campo destinado ao valor da pensão efetivamente pago ao autor (parte inferior), a gratificação não se encontra discriminada, bem como o valor total pago equivale somente ao total da pensão, sem acréscimo de gratificação natalina, pelo que esta deve ser paga ao apelante.

Dos reajustes

Alega a União que a parte autora não provou as suas alegações pelo que não devem ser acolhidos os seus pedidos.

Não assiste razão a União.

Conforme se verifica dos autos, o valor da pensão concedido ao autor foi R\$ 10.901,93 (dez mil, novecentos e um reais e noventa e três centavos) conforme documento de concessão de pensão (fls. 17), o qual permaneceu sendo pago, pelo menos, até o holerite de 12/2013.

Dessa forma, é possível constatar que não houve o reajuste devido no valor da pensão paga ao autor, pelo que não prospera o argumento da União, devendo ser mantida a sentença recorrida.

Do aditamento da inicial

Não prospera o argumento do autor em relação à diferença salarial decorrente de acordo coletivo de trabalho.

Conforme bem analisado na r. sentença recorrida:

"Finalmente, no que tange ao pedido realizado em aditamento a inicial, de alteração na RMI do benefício e seus reflexos, ao argumento de que houve desconsideração de reajustes a que a de cujus tinha por direito através de acordo coletivo, este não merece prosperar: a um, porque a minuta juntada refere-se à mera prospecção de melhorias nas carreiras, assinada pela base governista e pelas entidades de classe dos trabalhadores da Receita Federal do Brasil; e a dois, porque os demonstrativos de pagamento juntados não revelam incoerências no subsídio recebido pela falecida Nancy e que destoassem dos termos da Lei 11.890/2008." (fls. 126)

Dessa forma, dos documentos juntados aos autos, não se verifica incoerência nos valores recebidos pela instituidora da pensão, pelo que não prospera o argumento do apelante, devendo ser mantida a sentença.

Dos juros e da correção monetária

Por sua vez, em relação aos índices de correção monetária, tendo em vista que o RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal análise minuciosamente a questão levantada.

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSCH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido."

(STF, RE 870947, Relator(a): Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, Acórdão Eletrônico DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No tocante à repercussão geral, foram fixadas as seguintes teses:

I - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09;

II - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Após o julgamento em questão, o Superior Tribunal de Justiça, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regime dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e o art. 256-N e seguintes do RISTI, assentando as seguintes teses:

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de capturar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidem na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

Considerando que a condenação em tela refere-se a servidores públicos, a incidência de correção monetária e de juros de mora deve observar os seguintes parâmetros:

(a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001;

(b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E;

(c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

Dos honorários advocatícios

Pelo princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo deve responder pelas despesas dele decorrentes, mesmo que não vencido, uma vez que poderia ter evitado a movimentação da máquina judiciária.

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. ILEGITIMIDADE ATIVA DO MUNICÍPIO. DECLARAÇÃO DE INEFICÁCIA DO COMPROMISSO DE AJUSTE DE CONDUTA ENTRE MPF E FUNAI. VERIFICAÇÃO DO PREJUÍZO. REVOLVIMENTO PROBATORIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. INTERVENÇÃO DIRETA NAS FUNÇÕES INSTITUCIONAIS DA FUNAI. IMPOSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. TEORIA DA CAUSALIDADE. APLICAÇÃO. 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. A legitimidade está intimamente ligada à existência ou não de prejuízo à parte ora agravada. Destarte, a solução da controvérsia envolveria o reexame do acordo firmado, inviável na via escolhida, ante o óbice da Súmula 7/STJ. Ademais, consoante destacou a Corte de origem, a pretensão recursal implica na direta intervenção nas funções institucionais da FUNAI. 3. É firme o entendimento de que nas hipóteses de extinção do processo sem resolução do mérito, a parte que deu causa à instauração do processo deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios, em observância ao princípio da causalidade. Agravo regimental improvido. ... EMIEN:(AGRESP 201402091469, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 17/11/2014 ..DTPB.)

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. AUTONOMIA EM RELAÇÃO À AÇÃO PRINCIPAL. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO DA CAUTELAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIOS DA SUCUMBÊNCIA E DA CAUSALIDADE. CABIMENTO DA VERRA HONORÁRIA. 1. Não cabe falar em ofensa ao art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido se pronuncia de modo inequívoco e suficiente sobre a questão posta nos autos. 2. As medidas cautelares são autônomas e contenciosas, submetendo-se aos princípios comuns da sucumbência e da causalidade, cabendo ao sucumbente, desde logo, os ônus das custas processuais e dos honorários advocatícios, por serem as cautelares individualizadas em face da ação principal. 3. Ainda que se esvazie o objeto da apelação por superveniente perda do objeto da cautelar, desaparece o interesse da parte apelante na medida pleiteada, mas remanescem os consectários da sucumbência, inclusive os honorários advocatícios, contra a parte que deu causa à demanda. 4. Os honorários advocatícios serão devidos nos casos de extinção do feito pela perda superveniente do objeto, como apregoa o princípio da causalidade, pois a ratio desse entendimento está em desencadear um processo sem justo motivo e mesmo que de boa-fé. 5. São devidos os honorários advocatícios quando extinto o processo sem resolução

de mérito, devendo as custas e a verba honorária ser suportadas pela parte que deu causa à instauração do processo, em observância ao princípio da causalidade. Agravo regimental improvido." ..EMEN: (AGRESP 201401357753, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/12/2014 ..DTPB:.)

No caso, verifica-se que as rés foram sucumbentes, tendo em vista o parcial provimento da apelação da parte autora.

Ademais, no julgamento dos Embargos de Divergência em REsp nº 545.787, entendeu o E. Superior Tribunal de Justiça que "nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, pode o juiz fixar a verba honorária em percentual inferior ao mínimo indicado no § 3º do artigo 20, do Código de Processo Civil, a teor do que dispõe o § 4º, do retro citado artigo, porquanto este dispositivo processual não impõe qualquer limite ao julgador para o arbitramento."

Evidentemente, mesmo quando vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC).

Quanto à fixação por equidade, colaciono a jurisprudência deste Tribunal Regional Federal:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AJUIZAMENTO INDEVIDO. ART. 26 DA LEF. NULIDADE DA SENTENÇA POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CAUSALIDADE. ARBITRAMENTO NOS TERMOS DO NCPC. ENUNCIADOS ADMINISTRATIVOS Nº 01 E 02 DO STJ. SÚMULA Nº 153 DO STJ. INAPLICABILIDADE DO ART. 19 DA LEI Nº 10.522/02. REDUÇÃO DA CONDENAÇÃO NOS TERMOS DO ART. 85, §8º DO NCPC. POSSIBILIDADE. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

(...)
12. Não se verifica, no caso concreto, um efetivo proveito econômico a justificar a fixação dos honorários advocatícios nos moldes previstos nos §§ 3º e 5º do artigo 85 do Código de Processo Civil, haja vista o valor dado à causa, o que implicaria, de modo transverso, em enriquecimento sem causa, sem descumar, no entanto, do trabalho desenvolvido pelo causídico. honorários advocatícios fixados em R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), consoante disposto no § 8º do artigo 85 do NCPC.

13. Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 22 85 756 - 0021047-64.2015.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/03/2018)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. OMISSÃO. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NAS HIPÓTESES DE EXTINÇÃO DA AÇÃO POR PERDA DE OBJETO. (...) 3. Assim, considerando que o INSS apenas procedeu à análise do pedido administrativo após a propositura da presente ação, devem ser fixados honorários advocatícios, de forma equitativa, no valor de R\$ 1.000,00, com fulcro nos parágrafos 8º e 10 do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. 4. Embargos de declaração acolhidos." (TRF 3ª - SÉTIMA TURMA, AC 00303550320074039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2017)

Dessa forma, deve ser mantido o valor de honorários fixados na sentença recorrida.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do CPC/1973, nego seguimento à apelação da União e dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer o direito do autor de receber a gratificação natalina referente ao ano de 2011, nos termos da fundamentação acima.

P.I.

Respeitadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 25 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012659-36.1992.4.03.6100/SP

	2002.03.99.012997-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP195005 EMANUELA LIA NOVAES
APELANTE	:	ADALBERTO BAPTISTA
ADVOGADO	:	SP107699B JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP195005 EMANUELA LIA NOVAES
APELADO(A)	:	ADALBERTO BAPTISTA
ADVOGADO	:	SP107699B JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro(a)
Nº. ORIG.	:	92.00.12659-6 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela CEF e apelação interposta pela parte Autora contra sentença que julgou procedente o pedido declarando rescindido o contrato tabulado entre a autora e o réu, em razão da falta de pagamento, reconhecendo, ademais, o direito de reintegração de posse.

A ação ordinária foi ajuizada Caixa Econômica Federal em face de Adalberto Baptista com o intuito de obter a rescisão de compromisso de compra e venda, bem como a reintegração de posse de imóvel objeto de financiamento imobiliário. Assevera que o contrato original foi firmado entre o réu a Federal São Paulo - Crédito Imobiliário, tendo sido o crédito transferido à CEF mediante instrumento particular de cessão de direitos creditícios. Aponta que caberia ao réu o pagamento de 120 prestações mensais e sucessivas e, ao término do prazo, o saldo devedor deveria ser pago em uma única parcela, facultando-se o seu financiamento dentro do Sistema Financeiro da Habitação. Uma vez não regularizado o contrato inadimplido, subsistindo, ademais, saldo devedor, a CEF promoveu notificações extrajudiciais para purgação da mora, mas a parte Ré quedou-se inerte. Aponta a incidência da cláusula 15ª do contrato, e do Decreto-lei 745/69 a fundamentar seu pleito.

Em razões de apelação, a CEF apresenta razões relativas a expurgos inflacionários relativos a contas vinculadas ao FGTS.

Em razões de apelação, a parte Ré sustenta, em síntese, que deve ser preservado seu direito inalienável à habitação, apontando a ausência de oportunidade para realizar o pagamento dos valores em atraso.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

"O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016".

Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.

3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)"

(AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.)

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de

abril de 2015.

7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC.

8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)”

(EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada DÍVA MALERBI - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça"(...)."

(AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Prosseguindo, o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Passo à análise da matéria tratada nos autos.

De início, verifico que a apelação interposta pela CEF apresenta razões de todo dissociadas da matéria discutida nos autos, razão pela qual não há como conhecê-la.

Quanto à apelação da parte Autora, o contrato discutido nos autos foi firmado em 27/01/79 com a Federal São Paulo - Crédito Imobiliário, para ser quitado em 120 prestações (fls. 8/19).

Em 30/04/82, a parte Ré foi notificada da cessão de crédito à Caixa Econômica Federal (fls. 22/30). Em 10/11/87, 24/09/89, 23/10/89 (fls. 32/33, 35/36) a parte Ré foi notificada pela CEF a comparecer em sua agência para regularização da aludida obrigação, com oferta expressa de ampla renegociação dos seus termos, noticiando a existência de inadimplemento das prestações de 30/07/84 a 30/12/88. Ante a inércia da parte Ré, a presente ação foi ajuizada em 31/01/92.

Do simples relato dos fatos é possível verificar que as alegações da apelante não se sustentam e foram afastadas corretamente pela sentença apelada. O direito social à moradia não é fundamento que justifique a inadimplência de financiamento imobiliário. Resta comprovado nos autos a longa inadimplência da parte Ré, bem como sua reiterada inércia, mesmo após as diversas notificações e oportunidades para renegociar o contrato e regularizar a dívida.

Nestas condições, havendo condição resolutiva no contrato que fundamenta o pleito da CEF, a ação interposta está em consonância com as previsões do Decreto-lei nº 745/69. A sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

EXECUÇÃO. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. INTERPELAÇÃO. Para a simples cobrança das prestações inadimplidas, é desnecessária a interpeção judicial prevista no artigo 1º do Decreto-Lei nº 745, de 1969, só exigível quando se quer rescindir o contrato. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp 480.435/RJ, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, TERCEIRA TURMA, julgado em 11/11/2003, DJ 19/12/2003, p. 454)

Processual civil. Ação de rescisão de promessa de compra e venda, cumulado com pedido de reintegração de posse. Cláusula resolutiva expressa. Ineficácia. Necessidade de prévia interpeção para constituição do devedor em mora. Decreto-lei nº 745/69, art. 1º.

Aplicação imediata.

I - "A falta de registro do compromisso de compra e venda de imóvel não dispensa a prévia interpeção para constituir em mora o devedor" (Súmula 76/STJ).

II - A exigência de notificação prévia, instituída pelo art. 1º do Decreto-lei nº 745/69, para a constituição em mora do devedor, tem aplicação imediata, por se tratar de norma de direito processual.

III - A falta de interpeção para constituição da mora acarreta a extinção do processo.

IV - Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, REsp 45.845/SP, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 350)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA. CLÁUSULA RESOLUTÓRIA EXPRESSA. NECESSIDADE DE AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL. OMISSÃO DO ACÓRDÃO. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO DEMONSTRADO.

1. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de ser "imprescindível a prévia manifestação judicial na hipótese de rescisão de compromisso de compra e venda de imóvel para que seja consumada a resolução do contrato, ainda que existente cláusula resolutória expressa, diante da necessidade de observância do princípio da boa-fé objetiva a nortear os contratos.

3. Por conseguinte, não há falar-se em antecipação de tutela reintegratória de posse antes de resolvido o contrato de compromisso de compra e venda, pois somente após a resolução é que poderá haver posse injusta e será avaliado o alegado esbulho possessório". (REsp 620787/SP, de minha relatoria, QUARTA TURMA, julgado em 28/04/2009, DJe 27/04/2009, REPDJe 11/05/2009, REPDJe 15/06/2009).

2. Não há falar em afronta ao artigo 535 do CPC se o Tribunal de origem examinou os aspectos delineados na lide e apresentou os fundamentos fáticos e jurídicos nos quais apoiou suas conclusões.

3. Para que se configure o prequestionamento da matéria, há que se extrair do acórdão recorrido pronunciamento sobre as teses jurídicas em torno dos dispositivos legais tidos como violados, a fim de que se possa, na instância especial, abrir discussão sobre determinada questão de direito, definindo-se, por conseguinte, a correta interpretação da legislação federal (Súmula 211/STJ).

4. A admissibilidade do recurso especial, na hipótese da alínea "c" do permissivo constitucional, exige a indicação das circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, mediante o cotejo dos fundamentos da decisão recorrida com o acórdão paradigma, a fim de demonstrar a divergência jurisprudencial existente (arts. 541 do CPC e 255 do RISTJ), o que não ocorreu na hipótese.

5. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1337902/BA, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 07/03/2013, DJe 14/03/2013)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, não conheço da apelação da CEF e nego seguimento à apelação da parte Ré, na forma da fundamentação acima.

P.I.

São Paulo, 22 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003228-73.2014.4.03.6110/SP

	2014.61.10.003228-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ALESSANDRO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP284194 JULIANA VIEIRA MAZZEI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP193625 NANCI SIMON PEREZ LOPES e outro(a)
APELADO(A)	:	BOSQUE IPANEMA INCORPORADORA E CONSTRUTORA LTDA e outro(a)
	:	MAGNUM TOWER INCORPORADORA E CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO	:	SP175200 TIAGO LOPES ROZADO e outro(a)
No. ORIG.	:	00032287320144036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Intimem-se as rés a oferecerem resposta aos embargos de declaração opostos pela parte Autora.

No silêncio, retomem conclusos.

São Paulo, 22 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006487-53.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.006487-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	MANIRA FADL HANDOUS ABRÃO e outro(a)
	:	VANDERLEI ABRÃO
ADVOGADO	:	SP107206 ELIDA ALMEIDA DURO FILIPOV e outro(a)
APELADO(A)	:	CATARINA FRANCISCA DA COSTA
ADVOGADO	:	SP211746 DANIEL ASCARI COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP308044 CARLOS FREDERICO RAMOS DE JESUS e outro(a)
No. ORIG.	:	00064875320074036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora contra sentença que julgou improcedente o pedido. Custas na forma da lei. Condenou os autores ao pagamento de honorários advocatícios, arbitradas em 10% sobre o valor da causa, na proporção de metade para cada um dos corréus, somente exigíveis se observada a disciplina do art. 12 da Lei 1.060/50.

A ação ordinária foi ajuizada por Manira Fadl Handous Abrão e Vanderlei Abrão contra Catarina Francisca da Costa e Caixa Econômica Federal a fim de que seja declarado nulo o contrato firmado entre as partes e a consequente restituição ao estado anterior ao pacto, condenando as rés a restituir aos autores as quantias pagas devidamente corrigidas. Pleitearam, ainda, a condenação das rés ao pagamento de indenização a título de danos morais. Relataram, em síntese, que em 20/11/2000 adquiriram o imóvel localizado à Avenida Álvaro Guimarães nº 925, São Bernardo do Campo/SP mediante Instrumento Particular de Compra e Venda de Unidade isolada e mútuo com obrigações e hipoteca (contrato nº 8.02552.0037676-3). Afirmaram que após o pagamento integral da dívida em 10/01/2006, os autores registraram a liberação da hipoteca. Contudo, nesta ocasião constaram que havia sido averbada na matrícula do imóvel a existência de uma ação declaratória ajuizada pelo Banco Bamerindus do Brasil S/A (processo nº 1652/00, 9ª vara Cível de São Bernardo do Campo) contra a construtora do empreendimento. Ao diligenciar para esclarecer a questão foram informados que referido edifício teria sido hipotecado ao Banco Bamerindus do Brasil em 30/09/1993 e que desde 1996 a construtora não vinha pagando o empréstimo tomado junto à instituição financeira. Afirmaram que a primeira ré já adquiriu referido bem com tal problema e que ao vendê-lo aos autores tinha pleno conhecimento da situação, conforme informado por outros condôminos. Defenderam, assim, que o negócio jurídico - compra e venda do imóvel - é nulo, nos termos do art. 167, II do CC, vez que a primeira ré declarou falsamente que o imóvel era livre e desembaraçado de qualquer ônus, quando, de fato, tinha conhecimento da hipoteca e todas as ações e dívidas que recaíam sobre o bem. Além disso, a segunda ré negligenciou na averiguação da documentação relativa ao imóvel, razão pela qual deve responder solidariamente com a primeira ré.

Em razão de apelação, a parte Autora sustenta, em síntese, que a CEF atuou como fornecedora, assumindo responsabilidade solidária em face do consumidor, ao lado do vendedor, já que são coligados os contratos de compra e venda e o financiamento. Assenta que a CEF deveria ter providenciado certidão negativa de distribuição cível antes de aprovar o financiamento, apontando que não houve avaliação da "matrícula mãe" no caso dos autos. Entende restar comprovado a ciência da corré Catarina Francisca da Costa acerca da hipoteca discutida nos autos, o que evidencia a má-fé alegada na inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

"O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016".

Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além de definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.

3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)"

(AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.)

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015.

7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC.

8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)"

(EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.)

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)."

(AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.)

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Prosseguindo, o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Passo à análise da matéria tratada nos autos.

A controvérsia discutida nos autos diz respeito a imóvel cuja primeira proprietária foi a Julma Construções e Empreendimentos Imobiliários Ltda, responsável pela individualização da matrícula nº 43.391 (fs. 34/35), referente ao apartamento nº 42 em 10/04/2000, após a conclusão da construção do Edifício Residencial Planalto, viabilizado pelo financiamento concedido pelo Banco Bamerindus do Brasil S/A. Na mesma data o imóvel em questão foi vendido pela aludida construtora para Catarina Francisca da Costa.

Em 23/11/2000 o imóvel foi vendido a Manira Fadl Handous Abrão e Vanderlei Abrão, por meio de financiamento concedido pela CEF, garantido por hipoteca a seu favor.

Em 04/09/2001 foi registrado na matrícula do imóvel o ajuizamento de ação pelo Banco Bamerindus do Brasil S/A em face de Julma Construções e Empreendimentos Imobiliários Ltda.

Em 10/01/2006 foi cancelada a hipoteca que garantia o financiamento concedido pela CEF pela quitação da dívida pelos ora autores. A presente ação foi proposta em 30/03/2007 nos termos supra relatados.

O art. 217 da Lei 6.015/73 dispõe que o registro e a averbação poderão ser provocados por qualquer pessoa, incumbindo-lhe as despesas respectivas. O art. 14 da mesma lei impõe ao interessado no registro o recolhimento de emolumentos devidos a título de remuneração aos oficiais do registro. O art. 1º, caput e § 2º da Lei 7.433/85 e o art. 1º, caput e inciso IV do Decreto 93.240/86 estabelecem a relação de documentos necessários à realização do registro relativos a imóveis. Os atos praticados nos autos são anteriores à edição da Lei 13.097/15 que veio a consagrar o princípio da concentração na matrícula.

A doutrina e a jurisprudência interpretam os aludidos dispositivos concluindo ser ônus do adquirente, maior interessado na efetivação do registro, realizar diligências por cautela, solicitando certidões em nome dos vendedores do imóvel no local de seus domicílios e no local da situação do imóvel, de natureza cível, fiscal, filial, trabalhista, em âmbito estadual e federal. Nestas condições, independentemente da existência de relação de consumo, não se vislumbra a prática de qualquer ato ilícito por parte da CEF. Ainda que fosse possível a conclusão de que as aludidas diligências fossem ônus do agente financeiro, não haveria qualquer razoabilidade em atribuir-lhe o ônus de diligenciar a existência de ações relativas a toda cadeia de domínio do imóvel, incluindo a matrícula mãe e as condições do imóvel anterior à construção do edifício. Qualquer diligência realizada em nome da vendedora Catarina Franca da Costa não seria suficiente para acusar qualquer objeção à aprovação do financiamento.

O processo que veio a ser registrado na matrícula do imóvel, em momento posterior ao registro do contrato firmado entre as ora litigantes, diz respeito à relação jurídica que envolve pessoas de todo estranhas ao presente processo, é dizer, o Banco Bamerindus e a construtora Julma.

É de se destacar que, muito embora os fatos que justificaram a interposição da presente ação remontem a 2001, um ano após o registro do contrato que agora pretendem ver desfeito, o pedido formulado pelos autores só foi apresentado em 2007, após a quitação da dívida e o cancelamento da hipoteca em 2006, o que coloca em questão a boa-fé objetiva, por sua vertente do princípio do *ne venire contra factum proprium*.

É de se destacar que a parte Autor não optou por exercer sua pretensão contra o banco que pretende provar a fraude perpetrada pela construtora e reconstruir sua hipoteca. É de rigor destacar o teor da Súmula 375 do STJ, segundo a qual o reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente, bem como o teor da Súmula 308 do mesmo STJ, segundo a qual a hipoteca firmada entre a construtora e o agente financeiro, anterior ou posterior à celebração da promessa de compra e venda, não tem eficácia perante os adquirentes do imóvel.

Neste sentido, cito jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da 1ª Região:
PROCESSO CIVIL. ALIENAÇÃO DE BEM IMÓVEL LITIGIOSO. TERCEIRO ADQUIRENTE. EXTENSÃO DOS EFEITOS DA SENTENÇA. LIMITES.

1. A regra do art. 42, § 3º, do CPC, que estende ao terceiro adquirente os efeitos da coisa julgada, somente deve ser mitigada quando for evidenciado que a conduta daquele tendeu à efetiva apuração da eventual litigiosidade da coisa adquirida. Há uma presunção relativa de ciência do terceiro adquirente acerca da litispendência, cumprindo a ele demonstrar que adotou todos os cuidados que dele se esperavam para a concretização do negócio, notadamente a verificação de que, sobre a coisa, não pendiam ônus judiciais ou extrajudiciais capazes de invalidar a alienação.

2. Na alienação de imóveis litigiosos, ainda que não haja averbação dessa circunstância na matrícula, subsiste a presunção relativa de ciência do terceiro adquirente acerca da litispendência, pois é impossível ignorar a publicidade do processo, gerada pelo seu registro e pela distribuição da petição inicial, nos termos dos arts. 251 e 263 do CPC. Diante dessa publicidade, o adquirente de qualquer imóvel deve acatular-se, obtendo certidões dos cartórios distribuidores judiciais que lhe permitam verificar a existência de processos envolvendo o comprador, dos quais possam decorrer ônus (ainda que potenciais) sobre o imóvel negociado.

3. Cabe ao adquirente provar que desconhece a existência de ação envolvendo o imóvel, não apenas porque o art. 1º, da Lei n.º 7.433/85, exige a apresentação das certidões dos feitos ajuizados em nome do vendedor para lavratura da escritura pública de alienação, mas, sobretudo, porque só se pode considerar, objetivamente, de boa-fé o comprador que toma mínimas cautelas para a segurança jurídica da sua aquisição.

4. Recurso ordinário em mandado de segurança a que se nega provimento.

(STJ, RMS 27.358/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 25/10/2010)
RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE EXECUÇÃO - EMBARGOS DE TERCEIRO OPOSTOS POR TERCEIRO INTERESSADO - PENHORA SOBRE BEM IMÓVEL DO PRIMITIVO PROPRIETÁRIO (DEVEDOR) - PRELIMINAR - ART. 472 DO CPC - COISA JULGADA - FRAUDE À EXECUÇÃO - INTERPRETAÇÃO DO ART. 593, II, DO CPC - PRESUNÇÃO RELATIVA DA FRAUDE QUE BENEFICIA A PARTE EXEQUENTE - AUSÊNCIA DE REGULARIZAÇÃO DA AVERBAÇÃO DA PENHORA NA MATRÍCULA DO BEM IMÓVEL - PROVIDÊNCIA PARA RESGUARDAR DIREITOS DO EXEQUENTE EM FACE DA FRAUDE À EXECUÇÃO OU ONERAÇÃO DE BENS PELO DEVEDOR - INÉRCIA DO CREDOR - ALEGAÇÃO DE MÁ-FÉ DO TERCEIRO ADQUIRENTE AFASTADA POR DECISÃO JUDICIAL - ÔNUS PROBANDI DA PARTE QUE ALEGA O CONTRÁRIO - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

1. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros (art. 472 do CPC). Assim, não obstante o tema fraude à execução já tenha sido objeto de decisão judicial anterior, o terceiro prejudicado adquirente do imóvel sub judice (autor dos embargos de terceiro) não participou daquela ação, razão pela qual a eficácia do provimento jurisdicional (coisa julgada) não alcança a legitimidade do embargante para impugnar a alegação da ocorrência de consilium fraudis.

2. Se o terceiro adquirente teve a boa-fé reconhecida judicialmente, e, o banco (exequente), em face de sua inércia, não providenciou a regularização da averbação da penhora na matrícula do imóvel, conclui-se que o ônus da prova deve recair sobre aquele que alega o contrário, no caso, o exequente, descaracterizando-se, assim, a presunção relativa da ocorrência de fraude à execução.

3. Recurso não conhecido.

(STJ, REsp 804.044/GO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Rel. p/ Acórdão Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 04/08/2009)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. 1. HIPOTECA CONSTITUÍDA PELA CONSTRUTORA SOBRE UNIDADE OBJETO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA. IMÓVEL COMERCIAL. NÃO APLICAÇÃO DO DISPOSTO NA SÚMULA N. 308/STJ. EMBARGOS DE TERCEIRO IMPROCEDENTES.

2. TESE DE HAVER FRAUDE ENTRE O BANCO E A CONSTRUTORA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO STF. 3. REQUERIMENTO DA PARTE AGRAVADA DE APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO § 4º DO ART. 1.021 DO CPC/2015. NÃO CABIMENTO NA HIPÓTESE. 4. HONORÁRIOS RECURSAIS. AGRAVO INTERNO. NÃO ACOLHIMENTO. 5. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Casa orienta que o entendimento cristalizado na Súmula 308/STJ aplica-se exclusivamente às hipotecas que recaiam sobre imóveis residenciais, afastando-se, por conseguinte, a incidência do respectivo verbete sumular quando a citada garantia recair sobre imóvel comercial.

2. Concerne à fraude porventura cometida pelo banco e pela construtora, verifica-se que tal questão, além de já estar sendo apreciada em processo próprio, conforme suscitado pelo recorrente, não foi debatida nas instâncias ordinárias nesta demanda, carecendo, com isso, do indispensável prequestionamento a atrair a incidência das Súmulas 282 e 356 do STF.

3. A aplicação da multa prevista no § 4º do art. 1.021 do CPC/2015 não é automática, não se tratando de mera decorrência lógica do desprovimento do agravo interno em votação unânime. A condenação da parte agravante ao pagamento da aludida multa, a ser analisada em cada caso concreto, em decisão fundamentada, pressupõe que o agravo interno mostre-se manifestamente inadmissível ou que sua improcedência seja de tal forma evidente que a simples interposição do recurso possa ser tida, de plano, como abusiva ou protelatória, o que, contudo, não se verifica na hipótese ora examinada.

4. Não cabe a condenação ao pagamento de honorários advocatícios recursais no âmbito do agravo interno, conforme os critérios definidos pela Terceira Turma deste Tribunal Superior - nos EDeI no AgInt no REsp 1.573.573/RJ, desta relatoria, julgado em 4/4/2017, DJe de 8/5/2017.

5. Agravo interno desprovido.

(STJ, AgInt no REsp 1668863/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/11/2018, DJe 16/11/2018)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. CANCELAMENTO DE HIPOTECA. GARANTIA REAL CONSTITUÍDA PELA INCORPORADORA FALIDA SOBRE IMÓVEL PARA, EM ADITAMENTO, RESGUARDAR CONTRATO DE DAÇÃO EM PAGAMENTO. EXECUÇÃO. IMÓVEL PENHORADO PARA GARANTIA DO JUÍZO. MESMO IMÓVEL OBJETO DE CONTRATO DE COMPRA E VENDA COM TERCEIRO. QUITAÇÃO. BOA-FÉ. AÇÃO DE ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA JULGADA PROCEDENTE. TRÂNSITO EM JULGADO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 308/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Decidida integralmente a lide posta em juízo, com expressa e coerente indicação dos fundamentos em que se firmou a formação do livre convencimento motivado, não se cogita violação do art. 535 do CPC/73, ainda que rejeitados os embargos de declaração opostos.

2. "A hipoteca firmada entre a construtora e o agente financeiro, anterior ou posterior à celebração da promessa de compra e venda, não tem eficácia perante os adquirentes do imóvel" (Súmula 308/STJ).

3. O referido enunciado sumular pode ser aplicado ao agente financiador de construção de empreendimentos imobiliários ainda que não seja instituição financeira e não se trate daqueles contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação.

4. O terceiro que adquire o imóvel de boa-fé e cumpre o contrato de compra e venda, quitando o preço avençado, não pode ser prejudicado por outra relação jurídica estabelecida entre o financiador, credor hipotecário, e o construtor inadimplente. No caso, deve o financiador tomar todas as cautelas necessárias antes da celebração do contrato ou, em caso de não cumprimento da avença, buscar outros meios judiciais cabíveis para alcançar o adimplemento do negócio jurídico garantido pela hipoteca.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ, AgInt no REsp 1432693/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/09/2016, DJe 06/10/2016)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA, AJUZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL, EM DEFESA DE ADQUIRENTES DE IMÓVEIS DADOS EM GARANTIA POR DÍVIDA DE TERCEIRO, NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO SEGUIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

1. Legitimidade ativa ad causam do Ministério Público. O parquet está legitimado a promover ação civil pública para a defesa dos interesses de mutuários do Sistema Financeiro de Habitação, buscando o reconhecimento da nulidade de cláusula contratual autorizadora da constituição de hipoteca por dívida de terceiro (ENCOL), tendo em vista a relevância do interesse social de fiscalização da correta destinação dos recursos captados da poupança popular na edificação de unidades imobiliárias prometidas à venda. Precedentes.

1.1. O argumento que embasa a tese levantada no recurso especial (no sentido de que "as unidades imobiliárias são destinadas ao ramo de hotelaria, ou seja, foram adquiridas para fins de investimento, e não de moradia", razão pela qual inexistente relevância social apta a legitimar a atuação do parquet) não foi apreciado pelas instâncias ordinárias, não havendo sequer a oposição de embargos de declaração. Incidência das Súmulas 282 e 356 do STF.

1.2. Ademais, para suplantar a cognição das instâncias ordinárias (as quais não notificaram a existência de qualquer circunstância ou peculiaridade capaz de ensejar o afastamento da orientação jurisprudencial retrocitada), revelar-se-ia necessária a incursão no acervo fático-probatório dos autos, providência inviável no âmbito do julgamento do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Eficácia da hipoteca instituída pela construtora ou incorporadora de imóvel junto ao agente financeiro, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Tal garantia não prevalece em relação aos terceiros adquirentes do imóvel, os quais respondem tão-somente pelo pagamento dos respectivos débitos. Exegese cristalizada na Súmula 308/STJ.

2.1. Consórcio entre o acórdão recorrido e a jurisprudência desta Corte. Incidência da Súmula 83/STJ.

2.2. Ademais, assim como ocorreu com a preliminar de ilegitimidade ativa ad causam, os óbices das Súmulas 7 do STJ, 282 e 356 do STF inviabilizam o processamento do reclamo, no bojo do qual foi aduzida peculiaridade fática não debatida na origem.

3. A suspensão determinada pelo artigo 543-C do CPC aos processos que cuidam de matéria repetitiva adstringe-se às causas que ainda não ascenderam aos tribunais superiores. Precedentes.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp 1042609/GO, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/09/2014)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. GARANTIA HIPOTECÁRIA DE FINANCIAMENTO. TERCEIRO DE BOA-FÉ. PROMESSA DE COMPRA E VENDA COM QUITAÇÃO ANTERIOR AO TERMO DE RATIFICAÇÃO DO CONTRATO DE MÚTUO PARA A CONSTRUÇÃO QUE INSERIU A OBRIGAÇÃO DE COMUNICAR AOS COMPRADORES E CIENTIFICAR O CREDOR SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DAS UNIDADES. OFERECIMENTO DO IMÓVEL COMO GARANTIA. AUSÊNCIA DE REGISTRO DO COMPROMISSO. IRRELEVÂNCIA.

SÚMULA 84/STJ. NEGLIGÊNCIA DO BANCO CREDOR. NULIDADE DA HIPOTECA. SÚMULA 308/STJ. PRECEDENTES DESTES TRIBUNAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. É cabível ação ordinária ajuizada por promissário-comprador de unidades autônomas de empreendimento imobiliário que teve o imóvel adquirido hipotecado pela construtora.
 2. É relevante o fato de que o Banco Bamerindus S/A e a Caixa Econômica Federal como sua sucessora, agiram com manifesta negligência na preservação de seu crédito perante sua devedora, deixando de fiscalizar a regularidade das informações relativas à inexistência de alienação das unidades imobiliárias construídas.
 3. A Súmula 84 do Superior Tribunal de Justiça afirma que "é admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro." (DJ DATA:02/07/1993 PG:13283; RSTJ VOL.:00049 PG:00299; RT VOL.:00696 PG:00213), o que em princípio, não afasta a legitimidade dos autores relativamente à pretensão deduzida em juízo.
 4. A inclusão de cláusulas contratuais que estabelecem manifesta vantagem à incorporadora adequam-se às proibições inscritas no artigo 51, incisos IV e VIII do Código de Defesa do Consumidor, conduzindo à declaração de nulidade da cláusula que permite oferecer o bem em garantia hipotecária durante a construção, sem a necessidade de anuência dos compradores, ressaltando que a nulidade decorre da generalidade da facultade deferida e da ausência de destaque da cláusula em completa inobservância às disposições do artigo 54 do mesmo diploma legal.
 5. A conduta dolosa da construtora ao contrair o mútuo e oferecer em garantia por ocasião de assinatura de termo de ratificação e reconhecimento de dívida, silenciando que o imóvel já estava transacionado por compromisso particular, legitima a ação do terceiro lesado pelo defeito no ato jurídico no sentido de ver proclamada a nulidade do ajuste entabulado entre a instituição financeira e a construtora.
 6. Em face do que dispõe a Súmula 308 do Superior Tribunal de Justiça, não é desprovida de fundamento a decisão que determina a baixa de hipoteca do imóvel em face da comprovação de quitação anterior ao oferecimento da unidade autônoma em garantia à instituição financeira.
 7. Agravo regimental da Caixa Econômica Federal improvido.
- (TRF1, AGA 0029681-74.2005.4.01.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA, QUINTA TURMA, DJ 02/02/2006 PAG 97.)

No caso dos autos, não se vislumbra a existência de simulação ou fraude perpetrada pela CEF ou pela vendedora que justifiquem a anulação do contrato e o restabelecimento do status quo ante. Até o presente momento, não há notícias de que a anotação constante no registro do imóvel tenha atingido a posse ou a propriedade da parte Autora.

Há que se considerar, no entanto, que restou comprovado pelas provas testemunhais que a vendedora Catarina Francisca da Costa, que manteve a propriedade do imóvel por exíguos sete meses, tinha ciência da litigância existente entre o Banco Bamerindus do Brasil S/A e Juluma Construções e Empreendimentos Imobiliários Ltda. Nestas condições, prestar a informação em questão certamente poderia influenciar o interesse da parte Autora, que terá de arcar com dispendios e custos diversos caso opte por exercer sua pretensão contra os aludidos banco e/ou construtora.

Nestas condições, a omissão da informação configura ato ilícito que justifica a condenação da vendedora ao pagamento de indenização por danos morais em favor da parte Autora que fixo em R\$ 8.000,00. Juros de mora e correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 devidos pela ré Catarina Francisca da Costa em favor do patrono da parte Autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

P.I.

São Paulo, 20 de março de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023929-03.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.023929-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP235360 EDUARDO RODRIGUES DA COSTA
APELADO(A)	:	PIRIL COM/ DE PAPELARIA LTDA
ADVOGADO	:	RJ065112 SIBELE SENA CAMPELO e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Caixa Econômica Federal em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar a ré ao pagamento da correção monetária contratualmente devida, afastando-se a legislação que impediu a sua incidência, até a data da sua efetivação. Ademais, condenou a parte ré ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes em 20% sobre o valor da condenação. Em suas razões de apelação, a parte ré sustentou, em síntese, que, após regular procedimento de licitação, a parte autora foi contratada para fornecer material de escritório e, segundo o edital, o valor seria pago com correção monetária pelo índice BTN. Todavia, com a publicação da MP n. 154/90, convertida na Lei n. 8.030/90, ficou vedado o reajuste de preços de mercadorias e serviços em geral. Desta forma, alega não ser devida a correção monetária pelo BTN. Ademais, atesta que a parte autora efetuou a entrega das mercadorias em desacordo com as especificações do edital e que é devida a redução dos honorários advocatícios. Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

"O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016".

Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além de definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, fime o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.

3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)"

(AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.)

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015.

7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC.

8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)"

(EAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.)

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)."

(AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.)

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Proseguindo, o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo. Passo à análise da matéria tratada nos autos.

Conforme se observa nos autos, o contrato de fornecimento de materiais celebrado entre as partes, efetuado através de Tomada de Preços (fls. 19/41) e na qual ficou fixada a correção monetária pelo índice BTN, é datado de 19 de janeiro de 1990.

Desta forma, inaplicável a Medida Provisória n. 154, de 12 de abril de 1990, posto que o negócio jurídico em apreço já estava perfeito e gerando seus efeitos, razão pela qual é devida a aplicação da correção monetária estipulada contratualmente.

Nesse sentido é a jurisprudência do C. STJ e do E. TRF da 3ª Região:

ADMINISTRATIVO. CONTRATO PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. ATUALIZAÇÃO. PERÍODO DE CONGELAMENTO. LEI 8.030/90. PLANO COLLOR.

1. O artigo 1º da Lei 8.030/90 instituiu o Plano Collor, zerou a inflação e estabeleceu o congelamento de preços.

2. Como norma de ordem pública, a Lei 8.030/90 tem aplicação imediata, mas não tem o condão de retroagir para incidir sobre os contratos firmados antes de sua vigência.

3. Contrato que previa a atualização pelo INPC e que deve ser observado quando a inflação veio a ser computada, pelo fracasso do Plano Collor I.

4. Recurso Especial improvido.

(REsp 403.907/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2003, DJ 15/03/2004, p. 224)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ATUALIZAÇÃO. LEI N. 8.030/90. IRRETROATIVIDADE. ATO JURÍDICO PERFEITO.

1 - O contrato celebrado entre as partes previu a atualização das faturas com base na variação do índice BTN. Todavia, as faturas cujos vencimentos ocorreram a partir de abril de 1990, foram pagas pela CEF sem a incidência do reajuste pactuado, ao entendimento de que o art. 1º da L. 8.030/90, ao ordenar o congelamento de preços, inclusive dos contratos, vedava a aplicação da atualização monetária contratualmente ajustada.

2- Apesar da aplicação imediata do art. 1º, da L. 8.030/90, não existe previsão para vetar a aplicação de reajuste previsto em contrato pactuado antes da sua vigência, pois, a aplicação retroativa da norma resultaria em preterição do ato jurídico perfeito e acabado. Precedentes do STJ.

3- O legislador, ao editar a referida norma, pretendeu coibir os reajustes de preços, para conter a inflação, não a atualização pura e simples dos valores contratados.

4- A correção monetária é mera expressão atualizada da moeda, imprescindível para manter-se o equilíbrio econômico-financeiro da época em que o contrato foi celebrado, constituindo enriquecimento ilícito para a Caixa Econômica Federal deixar de fazê-lo, quando verificada a variação de preços.

5- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

6 - Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 510003 - 0017165-84.1994.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 29/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/04/2011 PÁGINA: 151)

Cumpre destacar que a correção monetária visa tão somente preservar o poder aquisitivo da moeda, não representando acréscimo patrimonial, de forma que a não aplicação do índice estipulado no contrato implicaria em enriquecimento sem causa da parte ré.

Ademais, não prospera a alegação da parte ré de que não aplicou a correção monetária por causa de atraso no fornecimento dos materiais pela parte autora. Em primeiro, porque não há prova, ônus que lhe incumbia; em segundo, porque tal fato é irrelevante para a discussão se a Medida Provisória n. 154 deve ou não ser observada no negócio jurídico em comento.

Com relação à fixação dos honorários, dispõe o artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios . Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§ 3º os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

a) o grau de zelo do profissional;

b) o lugar de prestação do serviço;

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 4º nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a fazenda pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados conforme apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

O arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Evidentemente, devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC).

Desta feita, considerando a baixa complexidade da causa, entendo razoável a fixação dos honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, nos termos do art. 20, § 3º, do CPC.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte ré** para reduzir a condenação ao pagamento de honorários advocatícios para 10% sobre o valor da condenação, na forma da fundamentação acima.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 21 de março de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001836-13.2014.4.03.6106/SP

		2014.61.06.001836-7/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	JAIR AFONSO e outros(as)
	:	ARMINDO SBRISSA
	:	CLAUDEMIR APARECIDO DOS SANTOS
	:	EDILSON CARLOS MISSIO
	:	JOAO CARLOS PUPO
	:	KEPLAN EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	MARIA DE LURDES MERLO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	MG089273 EDUARDO SILVA DINIZ e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	LEONARDO BARBOSA DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	GUIOMAR HELENA FARIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP175388 MARCELO ZOLA PERES e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JAIR AFONSO e outros(as)
	:	ARMINDO SBRISSA
	:	CLAUDEMIR APARECIDO DOS SANTOS
	:	EDILSON CARLOS MISSIO
	:	JOAO CARLOS PUPO
	:	KEPLAN EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	MARIA DE LURDES MERLO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	MG089273 EDUARDO SILVA DINIZ e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
Nº. ORIG.	:	00018361320144036106 2 Vt SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fl. 491.

Ciência aos Apelantes.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 25 de março de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

	2012.61.04.009627-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	SEA SOUTH LOGÍSTICA INTERNACIONAL LTDA-EPP e outros(as)
	:	OCTAVIO CUNHA DA SILVA NETO
	:	LILIANE HUNGRIA PINTO
ADVOGADO	:	SP240354 ERICO LAFRANCHI CAMARGO CHAVES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00096271020124036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedentes os Embargos à Execução opostos por Sea South Logística Internacional Ltda EPP e outros, condenando a embargante ao pagamento de honorários fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. (fls. 131/151)

Com contrarrazões (fls. 157/164), os autos subiram a esta E. Corte.

Indeferido pedido de justiça gratuita, a apelante deixou transcorrer *in albis* o prazo conferido para o recolhimento do preparo. (fls. 168/169)

É, no essencial, o relatório.

Fundamento e decido.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Esta C. Turma firmou o entendimento no sentido de que: "Os embargos à execução fiscal não se sujeitam ao recolhimento de custas, a teor do Artigo 7º da Lei nº 9.289/96, o que é extensível à respectiva apelação. Todavia, referida isenção não abarca o valor das despesas de porte de remessa e retorno dos autos" (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 385839 - 0033680-39.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 21/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2016).

O artigo 511, *caput*, do CPC/73 estabelece que o recorrente, no ato de interposição do recurso, deve demonstrar o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção, excetadas as hipóteses de isenção legal e, se houver insuficiência, deve ser previamente intimado para regularização:

Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção. § 1º São dispensados de preparo os recursos interpostos pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios e respectivas autarquias, e pelos que gozam de isenção legal. § 2º A insuficiência no valor do preparo implicará deserção, se o recorrente, intimado, não vier a supri-lo no prazo de cinco dias.

No caso dos autos, a apelante não comprovou o recolhimento de porte de remessa e retorno e, devidamente intimado, deixou transcorrer o prazo para regularizar a situação.

Assim, a pretensão recursal não merece prosseguir.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil, **não conheço** do recurso de apelação.

Publique-se. Intimem-se. Observadas as formalidades, dê-se baixa na distribuição.

São Paulo, 18 de março de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

	2005.61.00.022344-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	COLEGIO ETAPA S/C LTDA e filia(l)(is) e outros(as)
	:	COLEGIO ETAPA LTDA filial
	:	ROGERIO FORASTIERI DA SILVA
	:	CARLOS EDUARDO BINDI
	:	PEDRO GALLIAN JUNIOR
	:	JOAO CARLOS PASSONI
ADVOGADO	:	SP106767 MARIA RITA GRADILONE SAMPAIO LUNARDELLI
	:	SP106769 PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Tratando-se de embargos de declaração com pedido de efeito modificativo (fls. 1.663/1.665), **abra-se vista à parte embargada**, para apresentar contrarrazões, no prazo de 5 (cinco) dias, nos termos do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

	2010.61.00.020846-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
APELADO(A)	:	BENEDITA DO CARMO CRUZ

	:	SERGIO MATIAS SALES espólio
ADVOGADO	:	SP195078 MÁRCIO DE FARIA CARDOSO
No. ORIG.	:	00208460320104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação em Embargos à Execução, interposta pela Empresa Gestora de Ativos - EMGEA, fls. 94/106, em face da r. sentença de fls. 69/86, a qual julgou procedentes os Embargos nos seguintes termos: *"acolho os embargos à execução opostos para reconhecer a ineficácia executiva do título executivo, objeto da ação da execução de título extrajudicial nº 0020924-31.2009.403.6100, em relação ao espólio do Sr. Sérgio Matias Sales, bem como aos seus sucessores, que são partes ilegítimas para figurarem no polo passivo da referida execução; e por conseguinte, declarar a nulidade da execução de título extrajudicial proposta em desfavor dos mesmos, nos termos do inciso I, do artigo 618 do CPC/73.*

Condene a embargada em honorários advocatícios arbitrados, por força do disposto no art. 20, §3º e §4º, do CPC/73, em R\$ 1.000,00 (mil reais)".

A apelante alega que diante do descumprimento da previsão contratual e legal (art. 206, §1º, II do CC/2002, antigo art. 178, §6º, II do CC/16), referente à comunicação imediata do falecimento do mutuário pelos beneficiários, não foi possível perceber a indenização securitária decorrente do sinistro e, que a Caixa possuía condição de estipulante e não de assegurada.

Aduz, ainda, que o desrespeito às cláusulas contratuais quanto à comunicação afrontaria o princípio da segurança jurídica, pois eternizaria a possibilidade de comunicação. Também afrontaria o princípio do pacto sunt servanda, pois o contrato celebrado entre as partes estabeleceu que a comunicação do óbito devia se dar IMEDIATAMENTE - vide cláusula 22º:

CLÁUSULA VIGÉSIMA SEGUNDA - COMUNICAÇÃO DO SINISTRO - O (s) DEVEDOR (es) declaram estar cientes e, desde já, se comprometem a informar a seus beneficiários que, em caso de ocorrência de sinistro de morte, os mesmos beneficiários deverão comunicar o evento à CAIXA, por escrito e imediatamente. Os DEVEDORES declaram estar cientes, ainda, de que deverão comunicar à CAIXA a ocorrência de sua invalidez permanente ou danos físicos no imóvel objeto deste contrato. (grifo nosso).

Contrarrazões às fls. 110/114.

Certidão de tentativa de conciliação infrutífera (fl. 116).

Despacho de fl. 133 concedeu os benefícios da justiça gratuita.

As fls. 119/131 e 141/144, a apelada pede tramitação prioritária especial em face da idade da apelada, conforme dispõe a Lei nº 13.466/2017.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, inciso III do CPC.

De antemão, constata-se da exegese do presente recurso que as razões apontadas pela recorrente não tangenciam as premissas e fundamentos da decisão a impedir o conhecimento do recurso.

Não obstante a proeminência da motivação no julgamento da ação, a apelante limita-se a arguir a nulidade da sentença proferida, sem enfrentar, contudo, a motivação da decisão impugnada.

Vejam os seguintes termos da decisão, fls. 85/86:

"Isto posto, uma vez que não ocorreu a prescrição do direito dos beneficiários à cobertura prevista no contrato celebrado ente a CEF e o mutuário falecido, o Sr. Sergio Matias Sales, bem como ficou comprovado que o beneficiários comunicaram tempestivamente a ocorrência do sinistro à CEF, impõe reconhecer a ilegitimidade passiva do espólio do mutuário, bem como de seus sucessores para responderem pelos valores devidos em razão do contrato objeto da ação de execução extrajudicial nº 0020924-31.2009.403.6100 que, por conseguinte, é nula, nos termos do artigo 618, inciso I, combinado com os artigos 568 e 745, todos do Código de Processo Civil, uma vez que o título extrajudicial apresentado não possui executividade em relação ao espólio do Sr. Sergio Matias Sales. Por tudo isso, acolho os embargos à execução opostos para reconhecer a ineficácia executiva do título executivo, objeto da ação da execução de título extrajudicial nº 0020924-31.2009.403.6100, em relação ao espólio do Sr. Sérgio Matias Sales, bem como aos seus sucessores, que são partes ilegítimas para figurarem no polo passivo da referida execução; e por conseguinte, declarar a nulidade da execução de título extrajudicial proposta em desfavor dos mesmos, nos termos do inciso I, do artigo 618 do CPC/73.

Condene a embargada em honorários advocatícios arbitrados, por força do disposto no art. 20, §3º e §4º, do CPC/73, em R\$ 1.000,00 (mil reais)(.).".

Vê-se, assim, que a apelação não confrontou a motivação da sentença, ou seja, não teceu argumentos acerca da ilegitimidade passiva do espólio do Sr. Sergio Matias Sales.

A apelante apenas discorre sobre a ausência de comunicação imediata e, como consequência o descumprimento das cláusulas contratuais e dos dispositivos legais.

Nessa senda, a falta de impugnação ao fundamento essencial da decisão inviabiliza a apelação, conforme consagrado na jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. PRETENSÃO AO RECEBIMENTO DO ADICIONAL POR TEMPO DE ATIVIDADE (QUINQUÊNIO) SOBRE A TOTALIDADE DOS SEUS VENCIMENTOS. AUSÊNCIA DE ATAQUE AOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA. PEÇA RECURSAL QUE SE MOSTRA CÓPIA LITERAL DA PETIÇÃO INICIAL. INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 514, II DO CPC. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO.

1. É entendimento desta Corte que "as razões de apelação dissociadas do que decidido pela sentença equiparam-se à ausência de fundamentos de fato e de direito, exigidos pelo art. 514, II, do CPC, como requisitos de regularidade formal da apelação" (AgRg no REsp 1381583/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 11/09/2013).

2. No presente caso, os recorrentes, nas razões do recurso de apelação, limitaram-se a defender o recálculo de seus vencimentos, a fim de que os quinquênios incidam sobre todas as vantagens pecuniárias, ou seja, o mérito da ação ordinária proposta. Entretanto, deixaram de impugnar, de modo específico, os fundamentos da sentença apelada, além de reproduzir *ipsis literis* a petição inicial.

3. Não se pode conhecer do recurso também pela alínea "c" do permissivo constitucional quando a recorrente não realiza o necessário cotejo analítico, bem como não apresenta, adequadamente, o dissídio jurisprudencial. Apesar da transcrição de ementa, não foram demonstradas as circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e o aresto paradigma.

Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 505.273/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 12/06/2014). - g.n.

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DO QUE DISCUTIDO EM JUÍZO NA PETIÇÃO INICIAL E NA SENTENÇA. NEGATIVA DE CONHECIMENTO. ART. 514, II, CPC. 1. Não viola o art. 535, CPC, o acórdão que, muito embora suficientemente fundamentado, não tenha exaurido as teses e os artigos de lei invocados pelas partes. 2. As razões de apelação dissociadas do que levado a juízo pela petição inicial e decidido pela sentença equiparam-se à ausência de fundamentos de fato e de direito, exigidos pelo art. 514, II, do CPC, como requisitos de regularidade formal da apelação. 3. Não se conhece de apelação cujas razões estão dissociadas da sentença que a decidiu. 4. Recurso especial não provido. (STJ - REsp: 1209978 RJ 2010/0159396-1, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 03/05/2011, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 09/05/2011).

Depreende-se, portanto, que a apelação apresenta razões dissociadas do pronunciamento judicial originário, infringindo, por conseguinte, o princípio da dialeticidade, razão pela qual não deve ser conhecida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso de apelação.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

São Paulo, 18 de março de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024496-90.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: LIMER-STAMP ESTAMPARIA, FERRAMENTARIA E USINAGEM LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALVES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LIMER – STAMP – ESTAMPARIA, FERRAMENTARIA E USINAGEM LTDA., contra decisão que indeferiu a nomeação de bens ofertados e deferiu a penhora online dos ativos financeiros da executada.

Sustenta o agravante, em síntese, O D. Juízo a quo simplesmente ignorou a boa-fé do contribuinte que dentro do prazo legal da LEF ofertou bens aptos a garantir a totalidade do crédito tributário em cobro, conforme se verifica às fls. 17/18. Tal medida contraria a própria efetividade da LEF, do princípio da boa-fé e da menor onerosidade ao executado, uma vez que, ao permitir que seja desde logo aplicada a penhora online, de acordo com ordem de preferência da penhora estabelecido pelo art. 11, da Lei 6.830/80, praticamente ignora-se a premissa de que o contribuinte tem direito a ser citado, para poder exercer os seus direitos fundamentais: contraditório e ampla defesa.

Em decisão monocrática (ID nº 3469292) foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Com apresentação de contraminuta.

É o relatório. Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado *monocraticamente* por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os *fundamentos doravante adotados* estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPessoAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. *Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado.* 2. *Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável.* 3. *Agravo interno não provido.* (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - *Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Mencione julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramez Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controversas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJI 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei).*

No caso dos autos, se é certo que o diploma processual civil pátrio prescreve a orientação de que a execução seja feita da maneira menos gravosa ao devedor (art. 805 do CPC), também é verdadeiro que tal diretriz não deve preponderar a ponto de inviabilizar a satisfação do direito do credor.

O bem indicado, consistente em maquinários da empresa executada, descumpra inequivocamente a ordem de preferência prevista no artigo 11 da Lei nº 6.830/80, não se tomando obrigatória a aceitação pelo exequente, de modo que a decisão agravada merece ser mantida, eis que observou o disposto no inciso IV do artigo 9º da Lei de Execuções Fiscais.

Na gradação do artigo 835 do CPC/2015 (correspondente ao artigo 655 do CPC/73) o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 837 do CPC/2015 (correspondente ao artigo 655-A do CPC/73), inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de construção "antes" do dinheiro.

A matéria já foi decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia, *verbis*:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-a, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. *A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).*

2. *A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.*

3. *A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" surge com primazia.*

4. *Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".*

5. *Entretanto, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-a ao Código de Processo Civil, verbis: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;*

II - veículos de via terrestre;

III - bens móveis em geral;

IV - bens imóveis;

V - navios e aeronaves;

VI - ações e quotas de sociedades empresárias;

VII - percentual do faturamento de empresa devedora;

VIII - pedras e metais preciosos;

IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado;

X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;

XI - outros direitos.

(...) Art. 655-a. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1o As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

(...) 6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDeI nos EREsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e EREsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).

7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

§ 1o A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2o Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido." 8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-a, do CPC).

9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-a, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-a, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta da citação".

15. Conseqüentemente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.

16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.

17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descuidar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

Dessa forma, conclui-se que a utilização da penhora online, independentemente do esgotamento de outros meios por parte do exequente, compatibiliza o uso de tal mecanismo como forma de assegurar a eficácia da execução sem implicar numa afronta ao princípio da execução menos gravosa.

Pelo exposto, nego provimento ao recurso, nos termos da fundamentação supra.

Intime-se. Cumpridas as formalidades de praxe, arquivem-se os autos.

São Paulo, 21 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019660-40.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ESCOLA DIOCESANA VIRGEM DO PILAR
Advogado do(a) AGRAVANTE: ITAMAR DE GODOY - SP113657
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DE C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela ESCOLA DIOCESANA VIRGEM DO PILAR contra a decisão que não conheceu da exceção de pré-executividade apresentada nos autos de execução fiscal nº 000551886120054036182.

Sustenta o agravante, em síntese, que (i) com relação ao entendimento do magistrado de primeira instância que não conheceu da exceção interposta, porque teria que ser interposta junto com os embargos à execução e demandaria a produção de provas, esse não é o entendimento do C. STJ; (ii) sem necessidade de incursão na seara probatória, mas por simples leitura do estatuto social da Executada, constata-se que a mesma atende aos requisitos constitucionais para o gozo da imunidade tributária a que alude o § 7º do art. 195, da Constituição Federal, porquanto nos artigos 1º e 28 do seu estatuto social está expresso que a Executada é uma associação benemerente, sem fins econômicos, que não distribui qualquer parcela do seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título.

Em decisão monocrática (ID nº 20175608), foi indeferido o pedido de liminar.

Com contraminuta.

É relatório. Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado *monocraticamente* por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os *fundamentos doravante adotados* estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPessoAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.891/0). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei).

No caso dos autos, tanto a jurisprudência do STJ quanto desta Corte aquiescem ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aférris de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória (STJ, AGRMC n.º 6085, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 2.6.2003; STJ, RESP 475.106, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 19.5.2003; STJ, RESP 388389, Relator Ministro José Delgado, DJ 9.9.2002; STJ, RESP 232076, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ 25.3.2002; TRF 3.ª Região, AG 157932, Desembargador Federal Mairan Maia, 6.ª Turma, DJ 4.11.2002; TRF 3.ª Região, AG 2001.03.00.025675-6, Desembargador Federal Lazarano Neto, 6.ª Turma, DJ 23.5.2003; TRF 3.ª Região, AGIAG 132547, Desembargador Federal Carlos Muta, 3.ª Turma, DJ 10.04.2002).

No caso, pretende o agravante seja acolhida matéria trazida em exceção de não-executividade, relativa ao reconhecimento da impossibilidade da exigência dos tributos em cobro, uma vez que alega ser detentora da imunidade tributária prevista no artigo 195, § 7º, da CF.

No entanto, de acordo com a decisão agravada, a recorrente já sustentou sua defesa em sede de embargos à execução, registrado sob o nº 2006.61.82.017133-3, já julgados pela 2ª Instância, com trânsito em julgado do acórdão, o que se confirma por meio de consulta procedida no sistema eletrônico de andamento processual da Justiça Federal.

A exceção de pré-executividade apresentada após o oferecimento de embargos do devedor somente seria cabível com a alegação de fato novo e com apresentação de provas documentais a sustentar o pedido.

Sobre o tema, diz Cândido Rangel Dinamarco: "a grande utilidade das objeções de pré-executividade, que foi o grande responsável pela linha pretoriana simpática à sua admissão no sistema, é a possibilidade de serem manejadas antes da penhora e como meio destinado a evitá-la; elas são porém admissíveis mesmo depois de superado o prazo para embargar, com a ressalva de que deixam de sê-lo quando a matéria alegada já houver sido suscitada nos embargos, quer eles estejam pendentes, quer já julgados em definitivo (ne bis in idem)" (in "Instituições de Direito Processual Civil", vol. IV, pág. 717, 2004, Malheiros Editores, grifos meus)

Veja-se também, a respeito, o seguinte precedente:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. OPOSIÇÃO APÓS OS EMBARGOS. EMBARGOS PARCIAIS. LEVANTAMENTO DA PARCELA INCONTROVERSA.

1. A exceção de pré-executividade é a simples notícia que se dá ao magistrado sobre a existência de defeito grave e aparente, que pode ser reconhecido ex officio, para que se fulmine no nascedouro o processo de execução fadado a não vingar, evitando-se, assim, trâmites desnecessários e o constrangimento ocasionado pela penhora; sua utilização, portanto, é restrita a casos raros, devendo ser evitada qualquer ampliação inaceitável e indevida, pena de esvaziado o mecanismo ordinariamente projetado para concentrar em seu bojo toda a matéria de defesa contra a dívida fiscal: os embargos.
2. In casu, a exceção só teria lugar se fosse alegada a existência de fato novo, porque oposta após a interposição dos embargos à execução. O excesso de execução - alegação de que o recebimento linear do percentual de 28,86% acarretaria locupletamento indevido, face aos reposicionamentos já concedidos pela administração - não configura fato novo, eis que é matéria própria dos embargos à execução.
3. A oposição de embargos parciais não impede o prosseguimento da execução dos valores incontroversos, uma vez tratar-se de execução definitiva, de decisão transitada em julgado."

(TRF - 4ª Região, AG n. 2004.04.01.047681-1, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos de Castro Lugon, j. 31/5/2005, vu, DJ 8/9/2005).

Ademais, como se sabe, podem ser alegadas em exceção de pré-executividade, as matérias de ordem pública conhecíveis ex-officio e aquelas que prescindem de dilação probatória.

E, ainda, a defesa do executado deve se dar nos competentes embargos do devedor, onde deve ser alegada toda a matéria útil à sua defesa, sob pena de preclusão da questão apresentada.

Assim, com acerto agiu o Magistrado a quo, não merecendo reparos, pois a oposição de exceção de pré-executividade após a apresentação de embargos do devedor somente se justifica quando veiculados fatos novos, o que não ocorreu no caso em comento.

Pelo exposto, nego provimento ao recurso.

Intime-se. Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 21 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031163-58.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: F N A TRANSPORTES LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: WINSTON SEBE - SP27510

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 4ª Vara de Piracicaba/SP, que intimou de ofício a exequente para que esclarecesse a natureza das contribuições sociais que está exigindo por meio da execução fiscal (art. 2º, 5º, inc. III e 6º, da LEF), ficando facultado a emenda ou substituição da CDA, nos termos do art. 2º, 8º, da LEF, sob pena de extinção do feito.

Em suas razões, a agravante sustenta, em síntese, que a natureza das contribuições sociais está especificada nas certidões de dívida ativa acostadas à inicial, quer por meio dos dispositivos legais ali citados, quer pela discriminação do que sejam tais dispositivos, bastando a eventuais interessados procederem à leitura da coluna "descrição/embasamento legal" para sanar quaisquer dúvidas acerca da natureza dos tributos exequendos. Aduz, ainda, que a dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, presunção essa que não pode ser afastada, de ofício, pelo Juízo, mas apenas por prova inequívoca e a cargo do executado ou de terceiro a quem aproveite (artigo 3º, parágrafo único, da Lei 6.830/80) - o que não houve na espécie.

O pedido liminar foi deferido por este Relator, reformando-se a decisão agravada.

Sem a apresentação de contraminuta, vieram os autos para julgamento.

É o relatório.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado monocraticamente por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Mencione julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula n.º 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. n.º 2260199, Registro n.º 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)

No caso dos autos, o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, nos termos art. 3º, da LEF, é do executado, através dos meios processuais cabíveis, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

A CDA, nesse sentido, é ato emanado do Poder Público, dotado de presunção de legitimidade. Não bastasse isso, a Lei n.º 6.830/80 a ela confere presunção de liquidez e certeza com relação ao crédito que representa.

É o que dispõe o artigo 3º da norma supracitada, *in verbis*:

Art. 3º A Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.

Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.

Também a doutrina preconiza:

O órgão encarregado da inscrição faz a prévia verificação administrativa de sua legalidade quanto à existência e aos valores. A inscrição faz nascer a dívida ativa, que, por ter sido, antes, apurada e examinada quanto à legalidade existencial e quantitativa, tem presunção de certeza e liquidez. O interessado, todavia, quer seja o devedor, o responsável, ou terceiro que haja dado a garantia pode produzir prova inequívoca, no sentido de demonstrar a inexistência e, conseqüentemente, a incerteza ou a iliquidez. (José da Silva Pacheco in "Comentários à Lei de Execução Fiscal" 8ª ed. p.64).

Nos termos do § 1º do artigo 6º da Lei n.º 6.830/80, a petição inicial da execução fiscal será acompanhada da CDA, documento suficiente a comprovar o crédito fazendário, não exigindo a lei qualquer outro elemento, tal como o processo administrativo ou memória de cálculo. Neste sentido: AC n.º 0310842-42.1998.4.03.6102, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, e-DJF3 de 26/04/2010; AC n.º 0041445-86.2002.4.03.6182, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, DJU de 07/03/2007; AC n.º 0034838-86.2001.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, Sexta Turma, e-DJF3 de 01/06/2010.

A análise do título acostado aos presentes autos demonstra que estão presentes os requisitos necessários para a regular execução, quais sejam, o nome do devedor e/ou dos corresponsáveis, o valor da dívida, critérios para incidência de consectários, identificação e fundamento legal, data de atualização da dívida e valor atualizado, bem como o número do processo administrativo, os quais são suficientes para proporcionar a defesa da contribuinte.

Ante o exposto **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se, intime-se, remetendo-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 20 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002581-14.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ELI SUARES DE ALMEIDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A, RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A
AGRAVADO: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Eli Suares de Almeida contra decisão que, nos autos de ação ordinária proposta contra a Comissão Nacional de Energia Nuclear, objetivando a redução de jornada de trabalho, indeferiu o pedido de antecipação da tutela.

Em suas razões, sustenta o agravante, em síntese, que a própria agravada declara que ele exerce atividade direta e habitual com substâncias radioativas, razão pela qual faz jus à redução de jornada de trabalho, de 40 (quarenta) para 24 (vinte e quatro) horas semanais, sem alteração de vencimentos ou de remuneração.

Pede a concessão do efeito suspensivo com base no art. 1019, inciso I, do CPC.

É o relatório. Decido.

Dispõe o Código de Processo Civil:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

II - ordenará a intimação do agravado pessoalmente, por carta com aviso de recebimento, quando não tiver procurador constituído, ou pelo Diário da Justiça ou por carta com aviso de recebimento dirigida ao seu advogado, para que responda no prazo de 15 (quinze) dias, facultando-lhe juntar a documentação que entender necessária ao julgamento do recurso;

III - determinará a intimação do Ministério Público, preferencialmente por meio eletrônico, quando for o caso de sua intervenção, para que se manifeste no prazo de 15 (quinze) dias."

Ao menos por ora, vislumbro motivos a justificar a atribuição de efeito suspensivo à decisão agravada.

Inicialmente, a decisão recorrida não incorre nas hipóteses do artigo 2º-B da Lei nº 9.494/97. Segundo entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, elas devem ser interpretadas restritivamente (AEARESP 201202145274, NAPOLEÃO NUNES MALA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:06/03/2015 -DTPB.). Na medida em que não se trata de liberação de recurso, inclusão em folha de pagamento, reclassificação, equiparação, concessão de aumento ou extensão de vantagens, não incide a aludida proibição do supracitado artigo 2º-B.

Além disso, tampouco há esgotamento do objeto da ação, à luz do artigo 1º da Lei nº 8.437/92, porquanto não se está a tratar de provimento irreversível, por mais que envolva prestações de natureza alimentar.

No mérito, assim dispõe o artigo 19 da Lei nº 8.112/90:

"Art. 19. Os servidores cumprirão jornada de trabalho fixada em razão das atribuições pertinentes aos respectivos cargos, respeitada a duração máxima do trabalho semanal de quarenta horas e observados os limites mínimo e máximo de seis horas e oito horas diárias, respectivamente."

Por sua vez, o artigo 1º, alínea a, da Lei nº 1.234/50 determina que todos os servidores da União, civis e militares, e os empregados de entidades paraestatais de natureza autárquica, que operam diretamente com Raios X e substâncias radioativas, próximo às fontes de irradiação, terão direito a regime máximo de vinte e quatro horas semanais de trabalho.

Da leitura dos dispositivos acima transcritos, denota-se que a Lei 8.112/90 não exige que todas as categorias de servidores públicos tenham a mesma jornada de trabalho, sobretudo considerando-se o princípio da isonomia, que garante o respeito dos desiguais frente às desigualdades fáticas existentes. Sendo assim, anota-se que é necessário que se trate de maneira diferenciada as classes de servidores que exercem funções em situações especiais, mais perigosas ou insalubres, como a que se dá no presente caso.

Cumpre, ainda, asseverar que a Lei 1.234/50 é uma lei especial em relação à Lei nº 8.112/90, conferindo regulamentação específica aos danos que a radiação pode causar, estabelecendo direitos e vantagens aos servidores que operem diretamente, de modo não esporádico e nem ocasional, com Raio X e substâncias radioativas. Dentre esses direitos, inclui-se o regime máximo de vinte e quatro horas semanais de trabalho. Destarte, em face de suas atividades, por possuírem jornada de trabalho própria, deve o autor seguir, nesse aspecto, aos ditames da lei especial e não a regra geral prevista no Estatuto dos Servidores Públicos Federais.

Da análise dos autos, resta incontroverso que a parte autora exerce cargo público que o expõe diretamente e de maneira não esporádica ou ocasional ao raio X e substâncias radioativas, motivo pelo qual deve ser submetido à jornada de trabalho semanal de 24 (vinte e quatro) horas, nos termos do artigo 1º da Lei nº 1.234/50.

Nesse sentido:

"ESPECIAL. SERVIDOR. CNEN. APLICAÇÃO DA LEI N. 1.234/50. DECRETO N. 81.384/78. EXPOSIÇÃO DIRETA E PERMANENTE A RAIOS X. REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Depreende-se da leitura do art. 19 da Lei n. 8.112/90 ser possível a adoção de jornada laboral diferenciada para os servidores públicos submetidos a legislação especial. Nesse contexto, o art. 1º da Lei n. 1.234/50 confere direitos e vantagens a servidores, civis e militares, que operam com Raios X, não havendo se falar em revogação de tais dispositivos pela Lei 8.112/90, pois esta mesmo excepciona as hipóteses estabelecidas em leis especiais.

2. Tendo o tribunal de origem, com apoio nas provas colhidas dos autos, concluído pela exposição direta e permanentemente a Raios X e substâncias radioativas, com o reconhecimento dos direitos previstos na legislação específica, concluiu-se que a inversão do julgado demanda necessário revolvimento das provas dos autos, tarefa inviável em sede de recurso especial, por força do óbice da Súmula 7 do STJ.

3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1.117.692/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe de 08/10/2015.)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. EXPOSIÇÃO A ELEMENTOS RADIOATIVOS. JORNADA DE TRABALHO DE 24H. LEI 1.234/50. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. ART. 73 E 74 DA LEI 8.112/90.

1. Contestado o pedido formulado pelo servidor, não há que se falar em ausência de interesse de agir por não ter sido formulado prévio requerimento administrativo. A parte não é legalmente obrigada a provocar ou esgotar a esfera administrativa para postular em juízo. Ao contrário, a apreciação do Poder Judiciário é uma garantia prevista no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal.

2. A prescrição quinquenal prevista no art. 1º do Decreto 20.910/32 deve ser aplicada a todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública, seja ela federal, estadual ou municipal, independentemente da natureza da relação jurídica estabelecida entre a Administração Pública e o particular. É inaplicável a prescrição bienal do art. 206, § 2º do CC de 2002, uma vez que o conceito jurídico de prestações alimentares nele previsto não se confunde com o de verbas remuneratórias de natureza alimentar. O Código Civil de 2002 faz referência às prestações alimentares de natureza civil e privada, incompatíveis com as percebidas em relação de direito público. (STJ, AGARESP 216764, Rel. Ministro Humberto Martins, DJE de 25/02/2013).

3. Cuidando-se de prestações de trato sucessivo, aplica-se o enunciado da Súmula 85 do STJ, estando prescritas somente as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da demanda.

4. A jornada de trabalho dos servidores que operam diretamente com Raios X e substâncias radioativas, próximo às fontes de irradiação, rege-se pelo comando do art. 1º, "a", da Lei nº 1.234/50, com fundamento no critério da especialidade, na forma do art. 19, § 2º, da Lei nº 8.112/90.

5. Evidenciando se a exposição por parte do servidor a elementos radioativos, de forma direta e permanente, nos 05 anos que antecederam ao ajuizamento da presente ação, é devido o pagamento das horas extraordinárias, nos termos dos arts. 73 e 74 da Lei 8.112/90, ou seja, com a incidência do percentual de 50% em relação à hora normal, respeitado o limite máximo de 2 horas por jornada, e repercussões daí advindas no repouso semanal remunerado, nas férias e gratificação natalina.

6. No tocante à correção monetária e aos juros moratórios a sentença exarada já determinou a aplicação do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, abrangendo a alteração efetuada pela Lei 11.960/09, vigente quando do ajuizamento da ação.

7. Prevê o § 4º, art. 20, do CPC que, quando vencida a Fazenda Pública, os honorários deverão ser fixados segundo apreciação equitativa e de acordo com as peculiaridades do caso concreto, sendo certo que o magistrado não está obrigado a fixar os honorários em percentagem inferior a 10%. Razoável e proporcional a condenação da CNEN em 10% sobre o valor da condenação, que não representa montante excessivo.

8. Quanto à retenção do PSS nos termos da Lei 10.887/2004, cumpre consignar que se cuida de tema a ser tratado na fase de cumprimento da sentença, salientando-se, a propósito, que a Primeira Seção do STJ, ao apreciar demanda representativa de controvérsia (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que "a retenção na fonte da contribuição do Plano de Seguridade do Servidor Público - PSS, incidente sobre valores pagos em cumprimento de decisão judicial, prevista no art. 16-A da Lei 10.887/2004, constitui obrigação 'ex lege' e como tal deve ser promovida independentemente de condenação ou de prévia autorização no título executivo" (REsp 1.196.777/RS e 1196778/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 27.10.2010, DJe 4.11.2010).

9. Apelação e remessa necessária conhecidas e desprovidas." (AC 201251010421713, Desembargador Federal JOSE ANTONIO LISBOA NEIVA, TRF2 - SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data: 09/07/2013.)

Ante o exposto, **defiro** o pedido de efeito suspensivo, para determinar a redução da jornada de trabalho do autor para 24 (vinte e quatro) horas semanais, sem redução de vencimentos ou remuneração, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Após, tomem os autos conclusos.

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que, nos autos de ação ordinária objetivando o restabelecimento de pensão por morte (filha solteira), deferiu a tutela de urgência para determinar o restabelecimento imediato da pensão por morte recebida pela autora em decorrência do falecimento de seu genitor, assegurando a sua manutenção até decisão final de mérito.

Alega o agravante, em síntese, que a dependência econômica é, segundo o TCU, requisito indispensável tanto para a concessão quanto para a manutenção do benefício.

Requer atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório. Decido.

O deferimento do efeito suspensivo, na forma do art. 1.019, I, do CPC de 2015, está condicionado à verificação de possível existência de lesão grave e irreparável ou de difícil reparação com a manutenção da decisão agravada.

Os argumentos alinhados nas razões do agravo são hábeis, ao menos neste primeiro juízo de cognição provisória, a justificar a suspensão da decisão recorrida.

Conforme noticiou o juízo de origem, o Plenário do Tribunal de Contas da União proferiu o Acórdão nº 2.780/2016, orientando as unidades jurisdicionadas à revisão dos benefícios pagos às filhas solteiras maiores de 21 anos e, no caso de não restar comprovada a dependência econômica das beneficiárias em relação ao instituidor do benefício, promover seu cancelamento.

Em casos análogos, venho sustentado posicionamento no sentido de que não há ilegalidade na decisão do Tribunal de Contas da União em condicionar a percepção da pensão prevista no art. 3º, II, c/c o art. 5º, II, parágrafo único, da Lei 3.373/1958 à comprovação de estado de dependência econômica.

Ante o exposto, **defiro** o pedido de efeito suspensivo.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Após, tomem os autos conclusos.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016389-23.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: RACHEL JOSEPHINA GERLINGER
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAISA SALGADO REZENDE - SP273618
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): trata-se de agravo de instrumento interposto por Rachel Josephina Gerlinger contra decisão de fls. 104/105 que, em pedido formulado pela agravante em sede de execução fiscal ajuizada pela Fazenda Pública em face de R. J. Gerlinger Transportadora para o fim de desbloqueio do montante de (R\$ 5.032,40) bloqueados em sua conta bancária de sua titularidade, ao argumento de que tais valores são proventos de aposentadoria imprescindíveis para sua manutenção, **indeferiu** o pedido, ao fundamento de que a solidariedade existente entre os titulares de conta conjunta torna os correntistas titulares de todo o saldo; que não há provas nos autos de que a conta objeto da constrição é utilizada apenas para recebimento de salário e que a impenhorabilidade prevista no art. 833, VI do CPC atual se aplica apenas aos salários vencidos ainda não depositados.

Agravante: articula nesta sede os mesmos argumentos anteriormente articulados, afirmando que a totalidade da verba bloqueada é impenhorável, já que decorrem de proventos de aposentadoria, bem como de ajuda financeira de terceiro para pagamento de plano de saúde.

Afirma, ainda, que o dinheiro existente em instituição financeira até 40 salários mínimos é impenhorável, independentemente de está ou não aplicado em caderneta de poupança.

Por fim, requer a antecipação da tutela.

É o relatório. Decido.

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator) A respeito de bloqueio de conta bancária onde são depositados valores de natureza alimentar, o entendimento consolidado na 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a proteção da verba prevista no art. 833, IV do Código de Processo Civil restringe-se à última parcela recebida a tal título. A propósito:

“EMEN: PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PENHORA DE SALÁRIO. ART. 649, IV, DO CPC. ACÓRDÃO ESTADUAL QUE CONCLUIU PELA INEXISTÊNCIA DE PROVA DE QUE OS VALORES BLOQUEADOS ERAM DESTINADOS AO SUSTENTO. SÚM. 7/STJ. SOBRAS. POSSIBILIDADE DE PENHORA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. O Tribunal estadual concluiu que inexistem provas de que os valores bloqueados eram destinados à subsistência da família, bem como de que o valor de uma das contas bancárias eram originados de pagamento de pensão alimentícia. Incidência da Súmula 7/STJ. 2. “A Segunda Seção pacificou o entendimento de que a remuneração protegida pela regra da impenhorabilidade é a última percebida - a do último mês vencido - e, mesmo assim, sem poder ultrapassar o teto constitucional referente à remuneração de Ministro do Supremo Tribunal Federal. Após esse período, eventuais sobras perdem tal proteção” (EREsp 1330567/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/12/2014, DJe 19/12/2014). 3. Agravo regimental não provido. ..EMEN:

(STJ, AGARESP, 4º Turma, rel. Luiz Felipe Salomão, DJE 30-03-2015)

Pois bem. Verifico no extrato anexado às fls. 90/93 dos autos principais que a cifra bloqueada não se insere no rol de proteção previsto no art. 833, IV do CPC atual, já que não se refere a proventos de aposentadoria, como alega a agravante, mas sim a transferência bancária feita por Cynthia Gerlinger Elliott.

Entendo que o montante lhe transferido por Cynthia Gerlinger Elliott, em 06-06-2018, somente se revestiria de natureza alimentar, se o Instituto Nacional de Seguro Social não lhe tivesse creditado proventos em 01 de junho de 2018.

Portanto, não há nos autos nenhuma prova de que os valores bloqueados seriam destinados ao sustento da parte agravante.

Prescreve o art. 833, X do Código de Processo Civil que são impenhoráveis os depósitos em caderneta de poupança inferiores a quarenta salários mínimos. Assim, não prospera a alegação da recorrente de que tal proteção também se aplica aos depósitos em conta corrente.

Diante do exposto, **indeferio** a tutela antecipada, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se a parte contrária para responder ao recurso, no prazo legal.

São Paulo, 20 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003679-23.2018.4.03.6126
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: JUNCAO COMERCIO E SERVICOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto em mandado de segurança, impetrado por **JUNÇÃO COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA**, em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTO ANDRÉ/SP**, objetivando que seja afastada a exigibilidade da contribuição devida ao INCRA, que incide sobre a Folha de Salários ou folha de rendimentos da Impetrante.

É o relatório.

DECIDO.

Verifico que a Primeira Seção deste Egrégio Tribunal é incompetente para apreciação do recurso, visto que a contribuição questionada (INCRA) não se destina ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) e como tal, insere-se na competência da Segunda Seção desta Corte, nos termos do Artigo 10, §2º, incisos VII, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Tal entendimento foi confirmado no Conflito de Competência nº 0029465-44.2014.4.03.0000/SP, bem como nos seguintes julgados AMS 0007009-57.2006.4.03.6119 (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 30/10/2008, e-DJF3 Judicial2 DATA:03/02/2009 PÁGINA: 615) e AI 0011669-55.2005.4.03.0000 (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 09/08/2005, DJU DATA:08/09/2005).

Destaco, por fim, que o Plenário do STF, apreciando as medidas cautelares pleiteadas na ADI 2.556 e na ADI 2.568 (Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 8/8/2003), assentou que as “(...) contribuições sociais que se enquadram na sub-espécie ‘contribuições sociais gerais’ (...) se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna”.

Diante do exposto, **declino da competência** para o julgamento do presente feito e determino a sua redistribuição a uma das Turmas que compõem a E. Segunda Seção desta Corte Regional Federal, nos termos do artigo 10, §2º, inciso VII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 25 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001722-90.2014.4.03.6133
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: TAKUJI UENO
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ROBERIO FERNANDES NEVES - SP342709-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de recurso de apelação interposto por TAKUJI UENO em face de sentença que, com fundamento no disposto no artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil/2015, julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da Taxa Referencial (TR) na atualização dos depósitos, a partir de 1999, efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS. Deixou de condenar o autor em honorários advocatícios.

Apelação da parte autora pleiteando a reforma do julgado.

Devidamente processado o recurso e sem contrarrazões, subiram os autos a este tribunal.

É o relatório.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado monocraticamente por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, verbis:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPessoAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRg/MS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRg/EDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)

No tocante ao mérito, não assiste razão à parte autora, ora apelante.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, caput, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados.

Nesse sentido, colaciono precedentes das duas Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, verbis:

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. 1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau. 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91. 4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes. 6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei. 8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevida a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/51. 9. Apelação improvida. (TR F 3ª Região, Segunda Turma, AC 1.954.245, Registro nº. 00021939420134036116, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJ 02.10.2014, unânime)

FGTS. PRELIMINAR NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLETA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. Não prospera a alegação de nulidade da sentença impugnada, por violação às disposições do art. 93, IX e art. 5º, XXXV, ambos da CF, bem como do art. 458 do CPC, porquanto o julgamento proferido pelo Juízo a quo encontra-se devida e suficientemente fundamentada, tendo solucionado a controvérsia entre as partes. É certo que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se sobre todos os tópicos alegados pelas partes. Nesse sentido: AC 1132253/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439) 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 4. À vista dessas disposições, sobrevida a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passarão a ser remunerados pela TR D - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 5. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TR D, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 6. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 7. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 8. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 9. Rejeição da preliminar arguida. Apelação improvida. (TR F 3ª Região, Primeira Turma, AC nº. 1.993.026, Registro nº. 00002536620144036114, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 28.11.2014, unânime)

Quanto ao decidido no julgamento das ADIn's n. 4.357 e 4.425, o Egrégio STF reconheceu repercussão geral à questão da constitucionalidade do uso da TR e dos juros da caderneta de poupança para o cálculo da correção monetária e dos ônus de mora nas dívidas da Fazenda Pública, e vem determinando, por meio de sucessivas reclamações, e até que sobrevenha decisão específica, a manutenção da aplicação da Lei n. 11960/2009 até 25/3/2015.

Destarte, os cálculos de liquidação devem utilizar a TR no cômputo da correção monetária, nos termos da lei 11.960/2009 sendo inaplicável ao presente caso a decisão proferida nas ADIs 4357 e 4425, em virtude da pendência de julgamento do RE 870.947.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - APELAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - APLICAÇÃO DA LEI Nº. 11.960/2009 - FIDELIDADE AO TÍTULO - APLICAÇÃO DA "TR" EM DETRIMENTO DO "INPC" - RE 870.947 - REPERCUSSÃO GERAL AINDA NÃO JULGADA. - ADINS 4.357/DF e 4.425/DF. 1. A aplicação da Lei n. 11.960/2009, para efeito de correção monetária e percentual de juros de mora decorre do decurso e do regramento legal, da qual faz parte a lei. 2. Na execução de título judicial, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada e a forma como a execução foi proposta pela parte. 3. Constatada a violação do julgado, cabe ao juízo até mesmo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada. Nos termos da Lei 13.105/2015, aplica-se os arts. 494, I, art. 503, caput, cc art. 6º, §3º da LIDB e arts. 502, 506, 508 e 509, § 4º cc art. 5º, XXXIV, da CF. 4. No julgamento das ADIs 4.357/DF e 4.425/DF, o STF declarou a inconstitucionalidade, por arrastamento, da aplicação do índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, previsto no art.1º-F da Lei 9.494/1997, para atualização dos valores dos precatórios a partir de 30/6/2009. A modulação dos efeitos da declaração ocorreu em 25/3/2015. No entanto, as ADIs 4.357/DF e 4.425/DF tratam da atualização dos precatórios, em período posterior à consolidação dos cálculos, e não dos valores da condenação, em período imediatamente anterior à data da expedição do ofício requisitório. 5. Até o pronunciamento final do STF acerca do mérito do RE 870.947/SE, a Lei 11.960/2009 continua vigente em fase de conhecimento/liquidação de sentença. 6. Inaplicável o decurso das ADIs 4357 e 4425, ante a pendência de julgamento do RE 870.947. 7. A exequente utilizou corretamente em seus cálculos o critério de juros legais fixado pelo título. 8. Fixação do valor da execução de ofício. 9. Apelação parcialmente provida. (grifos)

(AC 00312288520164039999, Relator(a): DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3, NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO)

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO - APLICAÇÃO DA LEI Nº. 11.960/2009 - CORREÇÃO MONETÁRIA - ERRO MATERIAL RECONHECIDO - FIDELIDADE AO TÍTULO - APLICAÇÃO DA "TR" EM DETRIMENTO DO "INPC" / IBGE - RE 870.947/SE - REPERCUSSÃO GERAL AINDA NÃO JULGADA - CÁLCULO POSTERIOR À MODULAÇÃO DOS EFEITOS DAS ADIs 4357 e 4425. 1 - A aplicação da Lei n. 11.960/2009, para efeito de correção monetária decorre do decurso e do regramento legal, da qual faz parte a lei. 2 - Na execução de título judicial, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada e a forma como a execução foi proposta pela parte. 3 - Constatada a violação do julgado, cabe ao Juízo até mesmo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada. 4 - A vigência da Lei 11.960/2009 atinge as parcelas de julho de 2009 (data da vigência da lei) a 25/3/2015 (Modulação dos efeitos da ADIn), sendo que sobre a utilização ou não da TR na correção monetária, não há decisão no julgamento do RE 870.947, sob o qual foi admitida Repercussão geral, tendo por base a recente conclusão do julgamento das ADIs nº 4.357 e 4.425. 5 - Inaplicável o decurso das ADIs 4357 e 4425, ante a pendência de julgamento do RE 870.947/SE. 6 - Apelação improvida. 7 - De ofício, reconhecidos erros nas contas das partes e fixado o valor correto da execução.

(AC 00251888720164039999, Relator(a): DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3, NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO)

Ademais, a corroborar todo o fundamento exposto, em 11.04.2018 a 1ª Seção do Colendo STJ julgou o REsp Repetitivo nº 1.614.874-SC (tema 731) mantendo a TR como índice de atualização das contas do FGTS. O colegiado, de forma unânime, estabeleceu a tese de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice".

Enfim, nos termos do § 11º do art. 85 do CPC/15, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º do art. 85 do CPC.

Sobre o tema cabe também destacar manifestação do C. STJ:

[...] 3. O § 11 do art. 85 Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedentes. (AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)

Ante o exposto **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se, intime-se, remetendo-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 25 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001548-51.2018.4.03.6134
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ELVIS ANTONIO MOTA DE OLIVEIRA, JOSE LUIZ DECHE
Advogado do(a) APELANTE: ALCEU RIBEIRO SILVA - SP148304-A
Advogado do(a) APELANTE: ALCEU RIBEIRO SILVA - SP148304-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de recurso de apelação interposto por ELVIS ANTONIO MOTA DE OLIVEIRA, JOSE LUIZ DECHE em face de sentença que, com fundamento no disposto no artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil/2015, julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da Taxa Referencial (TR) na atualização dos depósitos, a partir de 1999, efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS. Deixou de condenar o autor em honorários advocatícios.

Apelação da parte autora pleiteando a reforma do julgado.

Devidamente processado o recurso e com contrarrazões, subiram os autos a este tribunal.

É o relatório.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado monocraticamente por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabelecida dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, verbis:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPessoAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)

No tocante ao mérito, não assiste razão à parte autora, ora apelante.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, caput, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados.

Nesse sentido, colaciono precedentes das duas Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, verbis:

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. 1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau. 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91. 4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes. 6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei. 8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevida a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/51. 9. Apelação improvida. (TR F 3ª Região, Segunda Turma, AC 1.954.245, Registro nº. 00021939420134036116, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJ 02.10.2014, unânime)

FGTS. PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLETA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. Não prospera a alegação de nulidade da sentença impugnada, por violação às disposições do art. 93, IX e art. 5º, XXXV, ambos da CF, bem como do art. 458 do CPC, porquanto o julgamento proferido pelo Juízo a quo encontra-se devida e suficientemente fundamentada, tendo solucionado a controvérsia entre as partes. É certo que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se sobre todos os tópicos alegados pelas partes. Nesse sentido: AC 1132253/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439) 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 4. À vista dessas disposições, sobrevida a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passarão a ser remunerados pela TR D - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 5. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TR D, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 6. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 7. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 8. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 9. Rejeição da preliminar arguida. Apelação improvida. (TR F 3ª Região, Primeira Turma, AC nº. 1.993.026, Registro nº. 00002536620144036114, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 28.11.2014, unânime)

Quanto ao decidido no julgamento das ADIn's n. 4.357 e 4.425, o Egrégio STF reconheceu repercussão geral à questão da constitucionalidade do uso da TR e dos juros da caderneta de poupança para o cálculo da correção monetária e dos ônus de mora nas dívidas da Fazenda Pública, e vem determinando, por meio de sucessivas reclamações, e até que sobrevenha decisão específica, a manutenção da aplicação da Lei n. 11960/2009 até 25/3/2015.

Destarte, os cálculos de liquidação devem utilizar a TR no cômputo da correção monetária, nos termos da lei 11.960/2009 sendo inaplicável ao presente caso a decisão proferida nas ADIs 4357 e 4425, em virtude da pendência de julgamento do RE 870.947.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - APELAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - APLICAÇÃO DA LEI Nº. 11.960/2009 - FIDELIDADE AO TÍTULO - APLICAÇÃO DA "TR" EM DETRIMENTO DO "INPC" - RE 870.947 - REPERCUSSÃO GERAL AINDA NÃO JULGADA. - ADINS 4.357/DF e 4.425/DF. 1. A aplicação da Lei n. 11.960/2009, para efeito de correção monetária e percentual de juros de mora decorre do decurso e do regramento legal, da qual faz parte a lei. 2. Na execução de título judicial, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada e a forma como a execução foi proposta pela parte. 3. Constatada a violação do julgado, cabe ao juízo até mesmo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada. Nos termos da Lei 13.105/2015, aplica-se os arts. 494, I, art. 503, caput, cc art. 6º, §3º da LIDB e arts. 502, 506, 508 e 509, § 4º cc art. 5º, XXXIV, da CF. 4. No julgamento das ADIs 4.357/DF e 4.425/DF, o STF declarou a inconstitucionalidade, por arrastamento, da aplicação do índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, previsto no art.1º-F da Lei 9.494/1997, para atualização dos valores dos precatórios a partir de 30/6/2009. A modulação dos efeitos da declaração ocorreu em 25/3/2015. No entanto, as ADIs 4.357/DF e 4.425/DF tratam da atualização dos precatórios, em período posterior à consolidação dos cálculos, e não dos valores da condenação, em período imediatamente anterior à data da expedição do ofício requisitório. 5. Até o pronunciamento final do STF acerca do mérito do RE 870.947/SE, a Lei 11.960/2009 continua vigente em fase de conhecimento/liquidação de sentença. 6. Inaplicável o decurso das ADIs 4357 e 4425, ante a pendência de julgamento do RE 870.947. 7. A exequente utilizou corretamente em seus cálculos o critério de juros legais fixado pelo título. 8. Fixação do valor da execução de ofício. 9. Apelação parcialmente provida. (grifos)

(AC 00312288520164039999, Relator(a): DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3, NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO)

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO - APLICAÇÃO DA LEI Nº. 11.960/2009 - CORREÇÃO MONETÁRIA - ERRO MATERIAL RECONHECIDO - FIDELIDADE AO TÍTULO - APLICAÇÃO DA "TR" EM DETRIMENTO DO "INPC" / IBGE - RE 870.947/SE - REPERCUSSÃO GERAL AINDA NÃO JULGADA - CÁLCULO POSTERIOR À MODULAÇÃO DOS EFEITOS DAS ADIs 4357 e 4425. 1 - A aplicação da Lei n. 11.960/2009, para efeito de correção monetária decorre do decurso e do regramento legal, da qual faz parte a lei. 2 - Na execução de título judicial, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada e a forma como a execução foi proposta pela parte. 3 - Constatada a violação do julgado, cabe ao Juízo até mesmo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada. 4 - A vigência da Lei 11.960/2009 atinge as parcelas de julho de 2009 (data da vigência da lei) a 25/3/2015 (Modulação dos efeitos da ADIn), sendo que sobre a utilização ou não da TR na correção monetária, não há decisão no julgamento do RE 870.947, sob o qual foi admitida Repercussão geral, tendo por base a recente conclusão do julgamento das ADIs nº 4.357 e 4.425. 5 - Inaplicável o decurso das ADIs 4357 e 4425, ante a pendência de julgamento do RE 870.947/SE. 6 - Apelação improvida. 7 - De ofício, reconhecidos erros nas contas das partes e fixado o valor correto da execução.

(AC 00251888720164039999, Relator(a): DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3, NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO)

Ademais, a corroborar todo o fundamento exposto, em 11.04.2018 a 1ª Seção do Colendo STJ julgou o REsp Repetitivo nº 1.614.874-SC (tema 731) mantendo a TR como índice de atualização das contas do FGTS. O colegiado, de forma unânime, estabeleceu a tese de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice".

Enfim, nos termos do § 11º do art. 85 do CPC/15, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º do art. 85 do CPC.

Sobre o tema cabe também destacar manifestação do C. STJ:

[...] 3. O § 11 do art. 85 Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedentes. (AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)

Ante o exposto **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se, intime-se, remetendo-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023691-06.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: VIACAO CAMPO BELO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Vistos etc

Mantenho a decisão ID 24818721, por seus próprios fundamentos.

ID 41267948: Tendo em vista a alegação da parte agravante, no sentido do descumprimento da liminar proferida pelo e. Des. Fed. Cotrim Guimarães, oficie-se a União Federal (Fazenda Nacional), para que cumpra o determinado em 48 horas, sob pena de multa diária no valor de R\$ 5.000,00.

São Paulo, 25 de março de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62120/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039948-94.1999.4.03.6100/SP

	1999.61.00.039948-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	IMS COML/ E INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	SP113732 ALBERTO LUIS CAMELIER DA SILVA
APELADO(A)	:	IDEIAS PERFUMADAS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP145234 LAERCIO JOSE LOUREIRO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	RECKITT BENCKISER BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	RJ059313 PAULO PARENTE MARQUES MENDES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO	:	SP182403 FÁBIA MARA FELIPE BELEZI e outro(a)
APELADO(A)	:	VERDI COSMETICOS LTDA -ME e outros(as)
	:	SHAWMY COSMETICA IND/ E COM/ LTDA
	:	ANTONIO PENHA GRAMADO -ME
ADVOGADO	:	SP225481 LINCOLN NOGUEIRA MARCELLOS e outro(a)
APELADO(A)	:	ELLEN JOY COSMETICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP026498 RICARDO LUIZ GIGLIO e outro(a)
APELADO(A)	:	AROMATICA INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	SP079397 ERNANI JOSE LENATE GUIMARAES e outro(a)
APELADO(A)	:	ASC IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	CE006802 JOSE EDILSON DE ARAUJO
No. ORIG.	:	00399489419994036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por IMS COML/ E INDL/ LTDA contra decisão que negou seguimento a sua apelação, mantendo a sentença que julgou improcedente o pedido inicial, para afastar a requerida declaração de nulidade referente às marcas de propriedades das partes demandadas, que usam a expressão "Do Campo" ou "Aroma do Campo" em seus registros.

Sustenta a parte embargante, em suma, a existência de vício no julgamento, não tendo sido intimada da inclusão do processo em pauta de julgamento, bem como em relação à aplicação, no arbitramento da verba honorária, do art. 20, §3º, do CPC/73 (art. 85, do NCPC).

O INPI apresentou resposta aos declaratórios.
É o relatório. Decido.

De início, não conheço da questão levantada relativa ao julgamento sem que a parte fosse intimada da inclusão do processo em pauta, dissociada dos autos, no qual foi proferida decisão monocrática terminativa, com fulcro no art. 557 do antigo Código de Processo Civil.

No mais, os embargos de declaração não merecem prosperar. Cabíveis contra qualquer decisão judicial, possuindo a função específica de esclarecer ou integrar o julgado, sanando obscuridades, contradições ou omissões, bem como de corrigir erros materiais, não estão caracterizados quaisquer vícios no julgamento, desejando o embargante apenas manifestar o seu inconformismo com o quanto decidido.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 19 de março de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005189-25.2004.4.03.6102/SP

	2004.61.02.005189-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	GROU METALURGICA LTDA e outros(as)
	:	JOSE ROBERTO LEITE DOS SANTOS
	:	RICARDO JOSE GROSSI FABRINO
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
	:	SP211796 LEANDRO JOSE GIOVANNI CASADIO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	GROU METALURGICA LTDA e outros(as)
	:	JOSE ROBERTO LEITE DOS SANTOS
	:	RICARDO JOSE GROSSI FABRINO
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
	:	SP211796 LEANDRO JOSE GIOVANNI CASADIO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00051892520044036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação, em embargos à execução fiscal, interposta tanto por Grou Metalúrgica Ltda., José Roberto Leite dos Santos e Ricardo José Grossi Fabrino, como pela Fazenda Pública, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, fls. 100/115 e 127/129 julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, somente para reduzir o percentual de aplicação da multa moratória para 20% (vinte por cento).

Apelaram os embargantes (fls. 133/171) pugnando, preliminarmente, pelo reconhecimento da decadência. No mérito, pleiteiam o reconhecimento da ilegitimidade passiva dos sócios para figurarem no pólo passivo da execução fiscal e a inexigibilidade das contribuições Salário-educação, INCRA, SEBRAE. Caso mantido, irrisignava-se quanto à aplicação da taxa Selic.

Ademais, apelou a embargada (fls. 182/184v) pugnando pela manutenção da multa nos moldes aplicados originalmente no título executivo extrajudicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do artigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

Preliminarmente

Da Decadência

Em se tratando de contribuições previdenciárias, aplica-se a Súmula nº 219 do mesmo TFR, quanto à data em que deve ser iniciada a contagem:

"Não havendo antecipação de pagamento, o direito de constituir o crédito previdenciário extingue-se decorridos 5 (cinco) anos do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorreu o fato gerador."

Ademais, o termo *a quo* para a contagem do prazo decadencial, nos termos do art. 173 parágrafo único do CTN, é a data da notificação e/ou confissão do débito, sendo este o entendimento jurisprudencial.

Nestes termos, estendendo-se os débitos em cobro pelo interregno de 12/83 a 06/86, com o lançamento do débito (notificação fiscal) datado de 31/07/86 (fls. 64, 69 e 97), não há que se falar em decadência.

Segue julgado proferido por esta Egrégia Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. RETENÇÃO DE 11% SOBRE O VALOR DOS CONTRATOS. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA NÃO CARACTERIZADA. ARTIGO 31 DA LEI 8.212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.711/98. DECADÊNCIA. 173, I DO CTN. INAPLICABILIDADE DO II DO ART. 173 DO CTN. VÍCIO MATERIAL. VÍCIO FORMAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. 1. O prazo que a União tem para apurar e constituir seus créditos é de cinco anos, como estipula a Súmula Vinculante nº 08, do STF. 2. Quando não houve recolhimento, aplica-se a norma prevista no art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo quinquenal a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. 3. Na hipótese de pagamento antecipado, o prazo para a fazenda lançar o crédito tem início com ele, seu fato gerador, como previsto no §4º do artigo 150 do CTN. 4. Na hipótese, a notificação Fiscal de Lançamento de Débito foi emitida em 05/2005, assim, tendo em vista que não houve recolhimento, foram atingidas pela decadência, nos termos do artigo 173, I do CTN, todas as competências anteriores a 11/99, inclusive. 5. Especialmente quanto à contribuição de competência 12/99, o seu vencimento ocorreu apenas no mês seguinte, ou seja, janeiro de 2000. O termo inicial é o primeiro dia do exercício seguinte, nos termos do art. 173, I, do CTN, logo, janeiro de 2001, portanto, com razão a União. Precedente do STJ. 6. Incabível a alegação de que em relação às competências 02/99 a 11/99, se aplica a hipótese o II do artigo 173 do CTN, pois em 2002 houve despacho que declarou nulo o lançamento anterior e desta data deve ser o termo "a quo" do prazo decadência. Se verifica dos autos que o lançamento anterior foi anulado por vícios materiais (o despacho administrativo assim tratou a questão: "o Relatório Fiscal não cumpre integralmente sua função de identificar com clareza o fato gerador"), o que inviabiliza a aplicação do artigo 173, II, 7. Não há cerceamento de defesa diante do indeferimento da produção de prova pericial. 8. Do exame das peças processuais, conclui-se que a presente demanda encontra deslinde por meio da prova documental acostada aos autos, assim é desnecessária a produção de provas periciais e, em decorrência, possível o julgamento antecipado, não acarretou cerceamento de defesa, consoante determina o artigo 330, I, do CPC. 9. O artigo 131, do CPC, fundamentado no princípio da persuasão racional, possibilita ao magistrado valer-se do seu convencimento, fundamentado na Lei, nos fatos, provas e em julgados anteriores, repelindo diligências que prolonguem desnecessariamente o julgamento da ação, quando a prova documental é suficiente para a formação de juízo de valor. 10. A Lei nº 9.711/98 não instituiu tributo, pois apenas se limitou a determinar o "desconto na fonte pagadora" da receita tributável, como já se adota em relação ao Imposto de Renda das pessoas físicas. 11. Não houve violação ao artigo 128 do CTN, pois apenas houve alteração do responsável tributário, ocorrendo, na prática, uma alteração no sistema de arrecadação. A matéria foi analisada pelo STJ no regime de Recurso Repetitivo do artigo 543-C, do CPC. 12. Até 22/10/98, quando foi publicada a Medida Provisória nº 1663-15, posteriormente convertida na Lei nº 9.711/98, o tomador de serviços era apenas responsável solidário ou subsidiário, conforme o caso e a época do fato gerador. Contudo, a partir da edição deste diploma legal, o que antes era apenas solidariedade quanto à obrigação principal, passou a ser responsabilidade tributária e a retenção do valor correspondente à contribuição social, que era facultade, passou a ser obrigatória. 13. Como regra geral, o contribuinte é também o devedor e aquele obrigado ao recolhimento, não cabendo falar em responsabilidade solidária ou subsidiária pelos próprios débitos, após a edição da Lei nº 9.711/98. 14. Quanto à base de cálculo aplicada na NFLD, tendo em vista que não foram apresentados os contratos de prestação de serviços, a fiscalização elaborou o cálculo pelo valor bruto da nota fiscal, consoante previsão do mesmo artigo 31 e nos termos do artigo 619, §2 da Instrução Normativa INSS/DC nº 100 - de 18 de dezembro de 2003. 15. Apelação da autora à que se nega provimento. Apelação da União e Remessa Oficial às quais se dá parcial provimento, apenas para reconhecer que não ocorreu decadência relativamente à competência 12/99."

(TRF3, APELREE nº 1587547, 1ª Turma, rel. José Lunardelli, DJF3 CJ1 DATA:09/09/2011 PÁGINA: 170)

Mérito

Da Ilegitimidade Passiva

Com efeito, a respeito da responsabilidade tributária de sócio-gerente de sociedade limitada, importa consignar, primeiramente, que o C. STF assentou entendimento (RE 562276; Rel. Min. ELLEN GRACIE; julgado em 03.11.2010), pela sistemática da repercussão geral (regime do artigo 543-B do CPC/1973), no sentido da inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 (que pretendeu estabelecer responsabilidade solidária dos sócios), somente se admitindo a sua responsabilização tributária nos termos do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, ou seja, quando demonstrado que o sócio-gerente da empresa agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto.

"DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.

1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário.

2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128.

3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma.

A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente.

4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter) Pessoa, terzo ou terceiro) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsável na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte.

5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando praticarem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que se resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.

6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF.

7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material

, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição.

8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC.

(STF, Plenário, unânime. RE 562276. Rel. Ministra ELLEN GRACIE. Julgado: 03.11.2010. Repercussão geral reconhecida no RE 567932 RG - regime de artigo 543-B do Código de Processo Civil/1973)"

Destá forma, quando a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal tenha se dado exclusivamente com base em citado dispositivo (art. 13 da Lei nº 8.620/93) declarado inconstitucional pelo C. STF, há de se reconhecer o vício processual de ilegitimidade passiva para a execução, até que a Fazenda, nos autos do executivo fiscal, demonstre a existência dos pressupostos legais de responsabilização dos sócios e promova regularmente o seu redirecionamento.

Por seu turno, o C. STJ no mesmo sentido consolidou entendimento de que a responsabilidade pessoal do sócio-gerente da empresa somente é cabível quando demonstrados os requisitos do art. 135, III, do CTN, em que se insere a hipótese de dissolução irregular da empresa, mas aí não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias (Resp 1.101.728/SP, pelo rito dos recursos repetitivos, previsto no art. 543-C do CPC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, DJe 23/03/2009), bem como, assentou o entendimento (REsp 1.104.900/ES, pelo rito dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC/1973) no sentido de que o direcionamento da execução fiscal para os sócios deve observar as seguintes regras:

Se o nome dos sócios não consta da CDA ou se houve apenas a inclusão, nos termos do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, declarado inconstitucional, é ônus da Fazenda a demonstração dos pressupostos para o redirecionamento;

Se o nome dos sócios consta da CDA como correpondentes, com prévia apuração na via administrativa do preenchimento dos requisitos do art. 135 do CTN, inverte-se o ônus probatório, incumbindo-lhes provar a inoocorrência de atos praticados com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos, bem como que a empresa não tenha se dissolvido de forma irregular.

Nesse sentido os seguintes precedentes do Eg. STJ e desta C. Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REJEIÇÃO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE QUE A INCLUSÃO DO NOME NA CDA SE DEU EXCLUSIVAMENTE EM RAZÃO DO ART. 13 DA LEI 8.620/1993. REJEIÇÃO PELO TRIBUNAL A QUO, AO FUNDAMENTO DE QUE ESSA ASSERTIVA NÃO FOI COMPROVADA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. ACÓRDÃO QUE APLICOU A ORIENTAÇÃO DO STJ, FIRMADA EM RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC), NO SENTIDO DE QUE O ART. 2º, §§ 4º E 5º, DA LEI 6.830/1980 ACARRETA A INVERSÃO DO ÔNUS PROBATÓRIO.

1. O Tribunal de origem negou provimento ao Agravo interposto contra decisão que rejeitou Exceção de Pré-Executividade com base nos seguintes fundamentos: a) as alegações concernentes à impossibilidade de redirecionamento, no caso concreto, demandam dilação probatória, o que é incompatível com este incidente de objeção processual; e b) como o nome do sócio consta na CDA, inverte-se o ônus probatório.

2. Neste Agravo Regimental, o agravante insiste na assertiva de que o seu nome foi incluído na CDA exclusivamente com base no art. 13 da Lei 8.620/1993, cuja inconstitucionalidade acarreta, por motivos lógicos, a impossibilidade do redirecionamento.

3. A alegação do agravante vai de encontro à valoração que o Tribunal de origem fez a respeito do tema (fl. 136, e-STJ):

"No caso dos autos, o nome do embargante consta da Certidão de Dívida Ativa - CDA e, em nenhum momento, restou evidenciado que a inclusão do nome dele no título executivo se deu em razão do disposto no artigo 13, da Lei nº 8.620/93, o que significa dizer que não havia como o v. acórdão se manifestar a respeito especificamente do referido artigo".

4. Nos termos acima referidos, a acolhida da argumentação do agravante, por contrariar a premissa fática estabelecida no acórdão hostilizado, não se relaciona à interpretação da legislação federal, mas à valoração da prova dos autos (isto é, se há documento que comprove que a inclusão de seu nome na CDA tem por fundamento exclusivo o art. 13 da Lei 8.620/1993).

5. A orientação no sentido de que a inclusão do nome do sócio na CDA acarreta inversão do ônus probatório seguiu o entendimento do STJ, adotado no julgamento do REsp 1.104.900/ES, no rito do art. 543-C do CPC.

6. Note-se que a rejeição da Exceção de Pré-Executividade, mantida no julgamento do apelo nobre, não implica juízo definitivo a respeito da responsabilidade tributária do sócio-gerente, mesmo no que diz respeito à eventual aplicação do art. 13 da Lei 8.620/1993, pois esses temas poderão ser livremente debatidos, com possibilidade de ampla fase probatória, em Embargos do Devedor.

7. Agravo Regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, unânime. AGARESP 201402614374. AGARESP 602128. Rel. Min. HERMAN BENJAMIN. DJE 06/08/2015; julgado: 09/06/2015)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. EXECUÇÃO QUE CONSTA NO PÓLO PASSIVO A SOCIEDADE DEVEDORA E OS SÓCIOS. PENHORA. SISTEMA BACEN-JUD. LEI Nº 11.382/2006. ARTS. 655, I E 655-A, DO CPC. TEMPUS REGIT ACTUM. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA Nº 1184765/PA. NOMEAÇÃO DE DEPOSITÁRIO. RECUSA AO ENCARGO. POSSIBILIDADE. SÚMULA 319 DO STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005.

3. A jurisprudência da Primeira Seção desta Corte Superior ao concluir o julgamento do ERESP n.º 702.232/RS, da relatoria do e. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005, assentou que:

a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN:

a) quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa;

b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA cabe a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independentemente se a ação executiva foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80.

4. Os fundamentos de referido aresto restaram sintetizados na seguinte ementa:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ART. 135 DO CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. DISTINÇÃO.

1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.

2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80.

3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de típico redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.

5. Embargos de divergência providos".

5. Ocorre que, in casu, pelo o que consta dos autos, a responsabilidade do sócio é primária, encontrando-se no polo passivo da execução como co-responsável pelo débito tributário. Portanto, não há que se falar em esgotamento prévio do patrimônio da sociedade para responder pelas dívidas, para que só após possa vir a se ingressar no patrimônio dos sócios devedores.

(...) 12. Agravos regimentais desprovidos.

(STJ, 1ª Turma, unânime. AGRESP 201001025815, AGRESP 1196537. Rel. Min. LUIZ FUX. DJE 22/02/2011; julgado: 03/02/2011)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. MATÉRIA OBJETO DE RECURSO REPETITIVO. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA ATESTANDO A INEXISTÊNCIA DE FUNCIONAMENTO DA SOCIEDADE EXECUTADA NOS ENDEREÇOS INDICADOS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL DA SOCIEDADE. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A responsabilidade pessoal do sócio funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. (Resp 1101728/SP, sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 23/03/2009)

2. "A certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa." (Precedentes: REsp 1144607/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 29/04/2010; AgRg no Ag 1113154/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 05/05/2010; AgRg no Ag 1229438/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 20/04/2010; REsp n.º 513.912/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Pecanha Martins, DJ de 01/08/2005)

3. In casu, há nos autos, robustos indícios da ocorrência de dissolução irregular da empresa, consoante dessume-se das certidões do Oficial de Justiça, às fls. e-STJ 101 e 123, que diligenciou duas vezes, com o objetivo de localizar a empresa recorrente, verbis: "Certifico e dou fé, em resposta ao despacho de fls. , o endereço pertencente a Bermatex Com. Imp. Têxtil Ltda., era Rua Martins Bastos, 284, cujo local está fechado, não funcionando a referida empresa na Avenida Assis Brasil, 6203, sala 504; após fechada a executada era o local onde o representante da executada era encontrado (escritório). Atualmente, onde foi encontrado o representante da empresa e efetivada a citação foi na Rua Correa Mello, 320 - empresa funcionando é a Supertêxtil, onde o representante Mario Cesino de Medeiros é encontrado." "Certifico

e dou fé que, em cumprimento ao presente, diligencieei na Rua Xavier de Carvalho, 11 e verifiquei que inicia a rua no número 6, 12, 14, 18, e, no lado ímpar, em um shopping com o número 9, sendo encontrada ali a Casa Paroquial, Ótica Sarandi e Loja Vitória, após os números 54 e 66. Nos arredores a executada é desconhecida."

4. Doutrina abalizada situa a dissolução irregular como hipótese de infração à lei, contida no caput do art. 135 do CTN, que prescreve as condutas dolosas ensejadoras da responsabilidade pessoal do agente, litteris:

"A lei referida no artigo 135 do Código Tributário Nacional é a lei que rege as ações da pessoa referida. Assim, como o inciso I do artigo em evidência traz para sua guarda todos os sujeitos referidos no artigo anterior, teremos que a lei será a do pátrio poder para para os pais, a da tutela e curatela para os tutores e curadores, a da administração civil de bens de terceiros para os administradores civis, a do inventário para os inventariantes, a da falência e da concordata para síndicos e comissários, a dos registros públicos para os tabeliães, escrivães e demais serventuários de cartórios, a comercial para dissolução de pessoas jurídicas e para os sócios no caso de liquidação de sociedade de pessoas. Para os demais, aqueles arrolados nos outros incisos do artigo 135, será também sua lei de regência. Assim, para os administradores de empresas (gerentes, diretores etc), será a lei comercial. (...) E infração de lei? É qualquer conduta contrária a qualquer norma? Queremos crer que não. É infração à legislação societária, na mesma linha dos outros elementos do artigo. Um caso sempre lembrado de infração de lei é o da dissolução irregular da sociedade, ou o funcionamento de sociedade de fato (não registrada nos órgãos competentes)." (Renato Lopes Becho, in *Sujeição Passiva e Responsabilidade Tributária*, Ed. Dialética, SP, 2000, p. 176/178)

5. Destarte, a liquidação irregular da sociedade gera a presunção da prática de atos abusivos ou ilegais, uma vez que o administrador que assim procede age em infração à lei comercial, incorrendo no item III, do art. 135, do CTN, restando inequívoca a possibilidade de redirecionamento da execução para o sócio-gerente, com a inversão do ônus da prova. (Precedente: AgRg no REsp 1085943/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009)

6. Não obstante, e aqui reside o cerne da presente controvérsia, verifica-se que o Juízo singular, deferindo o pedido de redirecionamento da execução por dissolução irregular da empresa executada, não se manifestou acerca da recusa, pela Fazenda Estadual, do bem imóvel nomeado à penhora pela sociedade executada, o que deu ensejo à insurgência dos recorrentes, no sentido da incorrência da necessária comprovação, pela exequente, da insuficiência dos bens da empresa para garantir a execução, o que, a priori, impediria a deflagração da responsabilidade do ex-sócio, porquanto milita a seu favor a regra de que os bens da sociedade executada hão que ser executados em primeiro lugar, haja vista tratar-se de responsabilidade subsidiária; por isso que a referida decisão seria nula, bem como todos os atos subsequentes.

7. A dicção do caput do art. 135 do CTN deixa entrever que a responsabilidade do diretor, gerente ou representante de pessoa jurídica de direito privado, pela prática de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, é de natureza pessoal, verbis: "Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos: I - as pessoas referidas no artigo anterior; II - os mandatários, prepostos e empregados; III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado."

8. Precedentes: AgRg no Ag 1261429/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/04/2010, DJe 23/04/2010; AgRg no REsp 1160981/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/03/2010, DJe 22/03/2010; EDcl no REsp 888.239/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp 570.096/SC, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/12/2003, DJ 10/05/2004; AgRg no REsp 175.426/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2001, DJ 24/09/2001; REsp 121.021/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2000, DJ 11/09/2000; REsp 9.245/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/1995, DJ 16/10/1995; REsp 7.704/SP, Rel. MIN. JOSÉ DE JESUS FILHO, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/1992, DJ 09/11/1992.

9. A inaplicação do art. 135, III, do CTN, implica violação de cláusula de reserva de plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante nº 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf. artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

10. Deveras, o efeito gerado pela responsabilidade pessoal reside na exclusão do sujeito passivo da obrigação tributária (in casu, a empresa executada), que não mais será levado a responder pelo crédito tributário, tão logo seja comprovada qualquer das condutas dolosas previstas no art. 135 do CTN.

11. Doutrina abalizada diferencia a responsabilidade pessoal da subsidiária, no sentido de que: "Efeitos da responsabilidade tributária: Quanto aos efeitos podemos ter: (...) - pessoalidade.

b) responsabilidade pessoal, quando é exclusiva, sendo determinada pela referência expressa ao caráter pessoal ou revelada pelo desaparecimento do contribuinte originário, pela referência à sub-rogação ou pela referência à responsabilidade integral do terceiro em contraposição à sua responsabilização ao lado do contribuinte (art. 130, 131, 132, 133, I e 135); - subsidiariedade.

c) responsabilidade subsidiária, quando se tenha de exigir primeiramente do contribuinte e, apenas no caso de frustração, do responsável (art. 133, II, 134);" (Leandro Paulsen, in *Direito Tributário, Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência*, Livraria do Advogado, 10ª ed., p. 922)

"Lembremo-nos de que a dissolução irregular de uma empresa é infração à lei comercial, o que corrobora nosso entendimento de que a lei prevista no artigo 135 do CTN é a lei que rege a conduta do responsabilizado (no caso da lei comercial).

(...) Observe-se, inclusive, que a tipificação de conduta do administrador ou sócio-gerente no artigo 135 afasta, necessariamente, a pessoa jurídica do pólo passivo da relação processual de cobrança tributária.

"Em suma, o art. 135 retira a "solidariedade" do art. 134. Aqui a responsabilidade se transfere inteiramente para os terceiros, liberando os seus dependentes e representados. A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem com manifesta malícia (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto." (Sacha Calmon Navarro Coelho, "Obrigação Tributária", Comentários ao Código Tributário Nacional, cit., p. 319)." (Renato Lopes Becho, in *Sujeição Passiva e Responsabilidade Tributária*, Ed. Dialética, SP, 2000, p. 184/185)

12. A responsabilidade por subsidiariedade resta conjurada e, por conseguinte, o benefício de ordem que lhe é característico (artigo 4º, § 3º, da Lei 6.830/80), o qual é inextensível às hipóteses em que o Código Tributário Nacional ou o legislador ordinário estabelece responsabilidade pessoal do terceiro (conseqüentemente, excluindo a do próprio contribuinte), em razão do princípio da especialidade (lexspecialisderogatgeneralis), máxime à luz da Lei de Execução Fiscal encarta normas aplicáveis também à cobrança de dívidas não-tributárias.

13. Com efeito, restando caracterizada, in casu, a responsabilidade pessoal do sócio-gerente, ora recorrente, pessoa evidente a prescindibilidade de anulação da decisão que deferiu o redirecionamento da execução em virtude da comprovação da dissolução irregular da empresa, em virtude da incorrência de prejuízo, que existiria tão-somente na hipótese de responsabilidade subsidiária, situação que obstaria o redirecionamento, ante a subjeção da verificação da suficiência patrimonial da executada. Por isso que não merece reparo o acórdão recorrido, neste particular, ao desprezar a omissão do decisor do Juízo singular quanto à apreciação do pedido de recusa do bem nomeado à penhora pela empresa recorrente, concluindo que, litteris: "No caso, ante o teor da certidão de fls. 101 do oficial de justiça, era cabível o redirecionamento. A alegação de que há bens da sociedade suficientes para garantir a execução, por ora, não está comprovada. É certo que a Agravante BERMATEX COM IMP TÊXTIL LTDA nomeou à penhora "uma fração de 1.760,3697 ha, correspondente a R\$ 3.200.000,00 (três milhões e duzentos mil reais), do imóvel registrado no Livro nº 02, Matrícula sob o nº 7.893, ficha 01, do Registro de Imóveis Circunscrição da Comarca de Canarana - Mato Grosso". Todavia, houve recusa do Agravado que não foi ainda apreciada em primeiro grau (fls. 37/38). Ausente, portanto, prova inequívoca da suficiência de bens para a satisfação da dívida, mostra-se precipitada sua exclusão da execução."

(...) (STJ, 1ª Turma, unânime. REsp 200802469460, REsp 1104064. Rel. Min. LUIZ FUX. DJE 14/12/2010; julgado: 02/12/2010)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESp 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005.

2. Os débitos da sociedade para com a Seguridade Social, consoante entendimento pretérito, era o da responsabilidade solidária dos sócios, ainda que integrantes de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, em virtude do disposto em lei específica, qual seja, a Lei nº 8.209/93, segundo a qual "o titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social" (artigo 13).

3. A Lei 8.209/93, no seu artigo 13, restou inaplicada pela jurisprudência da Turma, nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO (SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LTDA). SOLIDARIEDADE. PREVISÃO PELA LEI 8.209/93. ART. 13. NECESSIDADE DE LEICOMPLEMENTAR (CF, ART. 146, 111, B). INTERPRETAÇÕES SISTEMÁTICA E TELEOLÓGICA. CTN, ARTS. 124, 11, E 135, 111. CÓDIGO CIVIL, ARTS. 1.016 E 1.052. VIOLAÇÃO AO ART. 535. INOCORRÊNCIA. (...)

3. A solidariedade prevista no art. 124, 11, do CTN, é denominada de direito. Ela só tem validade e eficácia quando a lei que a estabelece for interpretada de acordo com os propósitos da Constituição Federal e do próprio Código Tributário Nacional.

4. Inteiramente desprovidas de validade são as disposições da Lei nº 8.209/93, ou de qualquer outra lei ordinária, que indevidamente pretendam alargar a responsabilidade dos sócios e dirigentes das pessoas jurídicas. O art. 146, inciso III, b, da Constituição Federal, estabelece que as normas sobre responsabilidade tributária deverão ser revestir obrigatoriamente de lei complementar.

5. O CTN, art. 135, III, estabelece que os sócios só respondem por dívidas tributárias quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. O art. 13 da Lei nº 8.209/93, portanto, só pode ser aplicado quando presentes as condições do art. 135, III, do CTN, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o art. 124, II, do CTN.

6. O teor do art. 1.016 do Código Civil de 2002 é extensivo às Sociedades Limitadas por força do prescrito no art. 1.053, expressando hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções, o que reforça o consignado no art. 135, III, do CTN.

7. A Lei 8.209/93, art. 13, também não se aplica às Sociedades Limitadas por encontrar-se esse tipo societário regulado pelo novo Código Civil, lei posterior, de igual hierarquia, que estabelece direito oposto ao nela estabelecido.

8. Não há como se aplicar à questão de tamanha complexidade e repercussão patrimonial, empresarial, fiscal e econômica, interpretação literal e dissociada do contexto legal no qual se insere o direito em debate. Deve-se, ao revés, buscar amparo em interpretações sistemática e teleológica, adicionando-se os comandos da Constituição Federal, do Código Tributário Nacional e do Código Civil para, por fim, alcançar-se uma resultante legal que, de forma coerente e juridicamente adequada, não desnature as Sociedades Limitadas e, mais ainda, que a bem do consumidor e da própria livre iniciativa privada (princípio constitucional) preserve os fundamentos e a natureza desse tipo societário." (REsp nº 717.717/SP, da relatoria do e. Ministro José Delgado, julgado em 28.09.2005).

4. A jurisprudência da Primeira Seção desta Corte Superior ao concluir o julgamento do ERESp nº 702.232/RS, da relatoria do e. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005, assentou que:

a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN: a) quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa; b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA cabe a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independentemente se a ação executiva foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei nº 6.830/80.

5. Os fundamentos de referido aresto restaram sintetizados na seguinte ementa:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ART. 135 DO CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. DISTINÇÃO.

1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.

2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei nº 6.830/80.

3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de típico redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.

5. Embargos de divergência providos".

6. **A Primeira Seção, quando do julgamento do REsp 1104900/ES, sujeito ao regime dos "recursos repetitivos", reafirmou o entendimento de que "I. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos" (REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009)**

7. In caso, o Tribunal a quo decidiu em sentido diverso ao entendimento pacificado nesta Egrégia Corte, haja vista que, apesar de reconhecer que o nome dos sócios consta da CDA, indeferiu o pedido de redirecionamento, verbis: "Cumpre, ainda, salientar que, embora a presunção de liquidez e certeza da CDA, o fato de esta trazer o nome dos sócios não é suficiente para ensejar o redirecionamento. Referida liquidez e certeza do título executivo, atribuída pelo art. 204 do CTN, pressupõe a ampla defesa do executado na esfera administrativa, fato que não ocorre com relação aos sócios, porquanto o titular do débito é a pessoa jurídica. Assim, a certidão de dívida ativa goza de presunção e certeza com relação à pessoa jurídica, mas não com relação a seus sócios."

8. Agravo regimental conhecido para dar provimento ao recurso especial.

(STJ, 1ª Turma, unânime. AARESP 200901343027. AARESP 1153333. Rel. Min. LUIZ FUX. DJE 05/10/2010; julgado: 21/09/2010)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DECORRENTES DOS SALÁRIOS DOS EMPREGADOS. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. DIREITO MATERIAL. ARTIGO 135 DO CTN. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI Nº 8620/93.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desairar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência ajuizada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerrreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (Código de Processo Civil, artigo 580). Por outro lado, para configuração da corresponsabilidade pelo débito da sociedade, os pressupostos são os estabelecidos pelo direito material, qual seja, o disposto no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

IV - A indicação, na certidão de dívida ativa, do nome do responsável ou corresponsável (Lei nº 6830/80, artigo 2º, parágrafo 5º e inciso I) confere ao indicado a legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a **responsabilidade tributária**, relação de direito material, ser decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução. A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça se consolidou no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos (EResp nº 702232/RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169; EREsp nº 635858/RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217), entendimento que foi confirmado pela Corte Superior sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil (REsp nº 1104900/ES, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/04/2009).

V - No caso específico das contribuições previdenciárias, em que as execuções fiscais tenham sido ajuizadas no período de 06/01/93 e 04/12/2008, a questão assumiu novo contorno a partir do julgamento do Recurso Extraordinário nº 562276/RS, realizado na sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em que o Egrégio Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional, por vícios formal e material, a regra contida no artigo 13 da Lei nº 8630/93, que autorizava a responsabilização automática dos sócios, inclusive aqueles que não tinham poder de gerência, pelos débitos da empresa junto à Seguridade Social.

VI - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já havia firmado entendimento no sentido de que, mesmo em se tratando de débitos para com a Seguridade Social, a responsabilidade pessoal dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada, prevista no artigo 13 da Lei nº 8620/93, só existe quando presentes as condições estabelecidas no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional (REsp nº 717717/SP, 1ª Seção, Relator Ministro José Delgado, DJ 08/05/2006, pág. 172). E, em sede de recurso repetitivo, a Egrégia Corte Superior acabou por afastar a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8620/93, tendo em conta que o julgamento do referido Recurso Extraordinário nº 562276/PR se deu sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, conferindo-lhe especial eficácia vinculativa e impondo sua adoção imediata em casos análogos (REsp nº 1153119/MG, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 02/12/2010).

VII - A Medida Provisória nº 449, de 03/12/2008, convertida na Lei nº 11941/2009, revogou o artigo 13 da Lei nº 8620/93, não mais existindo, desde então, amparo legal para a responsabilização automática dos sócios pelos débitos da empresa junto à Seguridade Social. Assim sendo, no caso específico das contribuições previdenciárias, em que as execuções fiscais tenham sido ajuizadas no período de 06/01/93 e 04/12/2008, não é suficiente, para o redirecionamento da execução aos sócios, que seus nomes constem da certidão de dívida ativa, mas estas devem conter, também, elementos indicando que sua responsabilidade pelo débito da empresa devedora não foi atribuída automaticamente, como ocorre nos casos em que a contribuição previdenciária é descontada do salário dos empregados, mas não é repassada à Seguridade Social (TRF 3ª Região, AC nº 1999.61.82.000394-0/SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Peixoto Júnior, DJF3 CJI 21/07/2011, pág. 73; AI nº 2010.03.00.031119-7/SP, 1ª Turma, Relator Juiz Convocado Márcio Mesquita, e-DJF3 Judicial 1 23/10/2012; AI nº 2009.03.00.022258-7/SP, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, DJF3 Judicial 1 25/10/2012).

VIII - Não contendo a certidão de dívida ativa qualquer elemento que justifique a responsabilização dos sócios-gerentes, cumprirá à exequente, ao requerer o redirecionamento da execução aos sócios, demonstrar que estes, na gerência da empresa devedora, agiram em infração à lei e ao contrato social ou estatutos, sendo certo, por outro lado, que a simples falta de pagamento do tributo, conforme entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em sede de recurso repetitivo, "não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a **responsabilidade subsidiária do sócio**, prevista no art. 135 do CTN" (REsp nº 1101728/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 23/03/2009).

IX - No caso concreto, a execução fiscal diz respeito a contribuições previdenciárias que deixaram de ser recolhidas no período de 03/1999 a 12/2001 e foi ajuizada em 03.10.2007, quando vigia o artigo 13 da Lei nº 8620/93. Todavia, tal dispositivo foi declarado inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, não se justificando a responsabilização automática dos sócios pelos débitos da empresa.

X - Depreende-se, da certidão de dívida ativa, que o débito executando se refere a contribuições, descontadas e não repassadas à Seguridade Social, o que constitui crime, nos termos do artigo 95, alínea "d", da Lei 8212/91 e do artigo 168-A, parágrafo 1º, inciso II e III, do Código Penal, incluído pela Lei nº 9983/2000. Tal informação é suficiente para redirecionar a execução aos sócios-gerentes, com fundamento no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, mas restringindo a sua responsabilidade ao montante relativo às contribuições dos empregados, descontadas de seus salários e não repassadas à Seguridade Social, até porque não constam, da certidão de dívida ativa, outros elementos que justifiquem a sua responsabilização pela parcela da empresa devedora, não tendo a exequente, ademais, trazido qualquer prova nesse sentido.

XI - Os artigos 45 e 46 da Lei nº 8212, de 24 de julho de 1991, em vigor à época, dispoem sobre os prazos de decadência e prescrição, fixando-os em 10 (dez) anos, são ineficazes por terem sido veiculados por lei ordinária, não podendo alterar o Código Tributário Nacional, que é materialmente uma lei complementar. É que, em face da nítida natureza tributária das contribuições sociais, não estão elas sujeitas aos preceitos de lei ordinária, em detrimento das regras de Direito Tributário, sob pena de ofensa ao disposto no inciso III, alínea "b", do artigo 146, da Lei Maior, que determina a veiculação de normas gerais em matéria de legislação tributária, no que tange à decadência e à prescrição, por meio de lei complementar.

XII - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça entendeu que as normas gerais em matéria de prescrição e decadência **tributárias** devem ser estabelecidas por lei complementar, tendo declarado a inconstitucionalidade do disposto no artigo 45 da Lei nº 8212/91, ao julgar Incidente de Inconstitucionalidade instaurado nos autos do Recurso Especial nº 616348/MG, em sessão realizada em 15 de agosto de 2007.

XIII - São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei nº 1569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário. Assim sendo, aplica-se, à espécie, o Código Tributário Nacional, que estabelece o prazo de 05 (cinco) anos para apuração e constituição do crédito (artigo 150, parágrafo 4º, na hipótese de recolhimento a menor, ou artigo 173, inciso I, se não houve recolhimento) e outros (05) cinco para a sua cobrança (artigo 174). XIV - O débito executando refere-se às competências de 03/1999 a 11/1999 foram atingidas pela decadência, visto que a constituição foi realizada após o decurso do prazo de 05 (cinco) anos, previsto no artigo 173 do Código Tributário Nacional, contado "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" (inciso I).

XV - Quanto ao débito remanescente, deve prosseguir a execução, até porque não se verifica, no caso, a ocorrência da alegada prescrição quinquenal. Constituído o crédito em 05.04.2005, a citação foi determinada em 08.10.2007, interrompendo a prescrição, nos termos do artigo 174, I do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela Lei Complementar nº 118/2005. A sócia Claudia SchinckBartlett se retirou da sociedade em 10.11.2000, conforme a cópia da ficha cadastral da JUCESP juntada aos autos. Assim sendo, deve ser responsabilizada pelos débitos somente no período em que fez parte da sociedade.

XVI - Agravo improvido.

(TRF3, 2ª Turma, unânime. AI 00292460220124030000, AI 488064. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO. e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2013; julgado: 28/05/2013)

Por outro lado, cumpre observar que o fato do **nome do sócio** constar na CDA em cobro não enseja, a priori, o redirecionamento pretendido pela exequente.

Insta salientar que, tratando-se de hipótese de dissolução irregular, não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas resta suficiente para responsabilizar os sócios a certidão do oficial de justiça, a qual goza de fé pública, só ilidida por prova em contrário. A respeito, cito o seguinte precedente:

"**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA.**

A inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima nas hipóteses de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do artigo 135, III, do CTN; e de dissolução irregular da sociedade, cabendo à Fazenda a prova de tais condutas. A dissolução irregular é caracterizada pelo encerramento das atividades da sociedade em seu domicílio fiscal sem comunicação e formalização de dístico perante os órgãos competentes, conforme Súmula 435 do E. Superior Tribunal de Justiça. A simples devolução do aviso de recebimento - AR - não é indicio suficiente de dissolução irregular, sendo necessária a diligência de Oficial de Justiça (AgRg no REsp 1129484/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 16/03/2010, DJe 26/03/2010, EDcl no REsp 703.073/SE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 02/02/2010, DJe 18/02/2010). A sócia administrava a empresa ao tempo da ocorrência do fato impositivo e da dissolução irregular, de modo que responde pelo crédito tributário constituído que ampara a execução. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da declaração pelo sujeito passivo, independentemente de qualquer atuação por parte do Fisco, nos moldes do art. 150 do Código Tributário Nacional. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição. Precedentes do C. STJ. Não basta apenas que tenha decorrido o prazo de cinco anos contados da citação da devedora executada (pessoa jurídica) para configuração da prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face do sócio, mas, imprescindível, que também ocorra inércia da exequente. A teor da interpretação dada pelo E. STJ ao disposto no art. 174, parágrafo único, do CTN, c.c. o art. 219, § 1º, do CPC, antes das alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, o marco interruptivo atinente à citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo. A certidão da dívida ativa é documento suficiente para embasar e comprovar o título executivo fiscal, devendo por consequência, estar formalmente correta. Deriva dessa certidão uma presunção de liquidez e certeza e exigibilidade da dívida inscrita, cumprindo ao embargante desfazer essa presunção. Apelação improvida. (AC 00012338220064036117, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2015 ..FONTE_ REPUBLICAÇÃO..)"

No presente caso, como bem observou o magistrado a quo (fls. 106), há certidão (oficial de justiça) atestando que a embargante encerrou irregularmente suas atividades.

Destarte, restou configurada a ocorrência de dissolução irregular, nos termos da Súmula nº 435 do STJ.

Observe-se que, tanto na ocasião do fato gerador, como na ocasião da dissolução irregular, os embargantes faziam parte do quadro societário da executada, assinando pela empresa, sendo que ambos, em suas razões recursais, não questionaram a ocorrência da dissolução.

Sendo assim, os elementos constantes presentes nos embargos permitem a conclusão quanto à existência de responsabilidade dos apelantes (José Roberto Leite dos Santos e Ricardo José Grossi Fabrino), mantendo-se a

legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal.

Da legitimidade da contribuição ao Salário-Educação

A constitucionalidade e legalidade da contribuição denominada salário-educação, desde sua criação pela Lei nº 4.440/64, sob a égide da CF/1946 (art. 168, III), passando por sua regulação através do Dec-Lei nº 1.422/75 e decretos regulamentares sob a CF/1967 e Emenda Constitucional nº 01/1969 (art. 178), quando não possuía natureza jurídica tributária, contribuição que foi recepcionada pela atual CF/1988 com natureza modificada para tributária (art. 212, § 5º e ADCT, art. 25), sendo também regular a sua subsequente regulamentação pela MP 1.518/96 e pela Lei 9.424/96 (art. 15), esta última editada para regular a contribuição já sob a nova redação do art. 178 da CF/88 na redação dada pela EC nº 14/96 já foi objeto de inúmeros questionamentos, de diversas naturezas.

A seguir transcrevo, da Constituição da República de 05.10.1988, o fundamento de validade para a cobrança da contribuição ao salário-educação sob o atual regime constitucional e a superveniente Lei nº 9.424/96:

Constituição da República

Artigo 205 - A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

Artigo 212 - A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

(...)
§ 5º - O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação recolhida, na forma da lei, pelas empresas, que dela poderão deduzir a aplicação realizada no ensino fundamental de seus empregados e dependentes. (§ 5º com sua redação original, antes da alteração feita pela Emenda Constitucional nº 14, de 12.09.96)

§ 5º - O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação recolhida, pelas empresas, na forma da lei. (redação dada pela EC nº 14, de 12.09.96)

LEI Nº 9.424, DE 24 DE DEZEMBRO DE 1996. - Dispõe sobre o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério, na forma prevista no art. 60, § 7º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e dá outras providências.

Art. 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 1997, o montante da arrecadação do Salário Educação, após a dedução de 1% (um por cento) em favor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, calculado sobre o valor por ele arrecadado, será distribuído pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, observada a arrecadação realizada em cada Estado e no Distrito Federal, em quotas, da seguinte forma:

(...)
Diante dos termos da citada legislação, o salário-educação objetivava arrecadar recursos para custear o ensino primário gratuito e promover o desenvolvimento da educação no país mediante programas relacionados com o ensino de 1º grau, enquanto que o atual regime constitucional recepcionou toda a legislação anterior e deu natureza tributária ao salário-educação (contribuição social), mantendo sua destinação para custeio do ensino fundamental público.

A regulação da contribuição salário-educação por esta legislação foi examinada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na ADC nº 03/UF, Rel. Min. Nelson Jobim, tendo sido declarada a constitucionalidade, com força vinculante, eficácia "erga omnes" e com efeito "ex tunc", do art. 15 § 1º, incisos I e II, e § 3º da Lei nº 9424, de 24/12/1996.

EMENTA: - Constitucional. Ação declaratória de constitucionalidade do art. 15, Lei 9.424/96, salário-educação. Contribuições para o fundo de manutenção e desenvolvimento do ensino fundamental e de valorização do magistério. Decisões judiciais controversas. Alegações de inconstitucionalidade formal e material. Formal: lei complementar. Desnecessidade. Natureza da contribuição social. § 5º, do art. 212 da CF que remete só à lei. Processo legislativo. Emenda de redação pelo Senado. Emenda que não alterou a proposição jurídica. Folha de salários - remuneração. Conceitos. Precedentes. Questão interna corporis do Poder Legislativo. Cabimento da análise pelo Tribunal em face da natureza constitucional. Inconstitucionalidade material: base de cálculo. Vedação do art. 154, I da CF que não atinge esta contribuição, somente impostos. Não se trata de outra fonte para a seguridade social. Imprecisão quanto a hipótese de incidência. A CF quanto ao salário-educação define a finalidade: financiamento do ensino fundamental e o sujeito passivo da contribuição: as empresas. Não resta dúvida. Constitucionalidade da lei amplamente demonstrada. Ação declaratória de constitucionalidade que se julga procedente, com efeitos ex-tunc.

(STF - Pleno, maioria. J. 01/12/1999, DJ 09-05-2003, p. 043; EMENT 2109-01/001)

Toda esta matéria de natureza eminentemente constitucional está hoje pacificada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal através da Súmula nº 732:

É CONSTITUCIONAL A COBRANÇA DA CONTRIBUIÇÃO DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SEJA SOB A CARTA DE 1969, SEJA SOB A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, E NO REGIME DA LEI 9424/1996.

Também nesse sentido temos inúmeros precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (2ª T, unânime. RESP 436854 / PR - 2002/0003266-4. J. 24/06/2003, DJ 25/08/2003, p. 280. Rel. Min. Eliana Calmon; 1ª T, unânime. AGA 461541 / DF - 2002/0083606-2. J. 25/03/2003, DJ 22/04/2003, p. 207. REPDJ 15/09/2003, p. 240. Rel. Min. Luiz Fux) e desta Corte Regional (3ª T., vu. AC 586209, Proc. 2000.03.99.021989-4 / SP. J. 13/07/2005, DJU 03/08/2005, p. 81. Rel. Dês. Fed. Márcio Moraes; 4ª T., vu. AC 914066, Proc. 2000.61.07.005973-2 / SP. J. 09/06/2004, DJU 31/08/2004, p. 366. Rel. Dês. Fed. Salette Nascimento).

Diante destas considerações, nenhuma inconstitucionalidade ou ilegalidade afetou a legislação ora examinada.

Da Cobrança de Contribuições Sociais Devidas ao INCR A

A princípio, destaco que não há inconstitucionalidade na exigência da exação às empresas urbanas, porquanto esta contribuição visa financiar atividades essencialmente sociais em benefício da coletividade, estendendo-se, assim, a todos os empregadores: rural ou urbano.

A atual Carta Magna dispõe (artigo 195, inciso I):

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"

ADENBIA, a constitucionalidade e exigibilidade da contribuição destinada ao INCR A fora bem elucidada pelo Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCR A - LEI 2.613/55 (ART. 6º, § 4º) - DL 1.146/70 - LC 11/71 - NATUREZA JURÍDICA E DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL - CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO - CIDE - LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA MESMO APÓS AS LEIS 8.212/91 E 8.213/91 - COBRANÇA DAS EMPRESAS URBANAS: POSSIBILIDADE.

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do EREsp 770.451/SC (acórdão ainda não publicado), após acirradas discussões, decidiu rever a jurisprudência sobre a matéria relativa à contribuição destinada ao INCR A.
 2. Naquele julgamento discutiu-se a natureza jurídica da contribuição e sua destinação constitucional e, após análise detida da legislação pertinente, concluiu-se que a exação não teria sido extinta, subsistindo até os dias atuais e, para as demandas em que não mais se discutia a legitimidade da cobrança, afastou-se a possibilidade de compensação dos valores indevidamente pagos a título de contribuição destinada ao INCR A com as contribuições devidas sobre a folha de salários.
 3. Em síntese, estes foram os fundamentos acolhidos pela Primeira Seção:
 - a) a referibilidade direta NÃO é elemento constitutivo das CIDE's;
 - b) as contribuições especiais atípicas (de intervenção no domínio econômico) são constitucionalmente destinadas a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa (referibilidade). Esse é o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas;
 - c) as CIDE's afetam toda a sociedade e obedecem ao princípio da solidariedade e da capacidade contributiva, refletindo políticas econômicas de governo. Por isso, não podem ser utilizadas como forma de atendimento ao interesse de grupos de operadores econômicos;
 - d) a contribuição destinada ao INCR A, desde sua concepção, caracteriza-se como CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO, classificada doutrinariamente como CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL ATÍPICA (CF/67, CF/69 e CF/88 - art. 149);
 - e) o INCR A herdou as atribuições da SUPRA no que diz respeito à promoção da reforma agrária e, em caráter supletivo, as medidas complementares de assistência técnica, financeira, educacional e sanitária, bem como outras de caráter administrativo;
 - f) a contribuição do INCR A tem finalidade específica (elemento finalístico) constitucionalmente determinada de promoção da reforma agrária e de colonização, visando atender aos princípios da função social da propriedade e a diminuição das desigualdades regionais e sociais (art. 170, III e VII, da CF/88);
 - g) a contribuição do INCR A não possui referibilidade direta com o sujeito passivo, por isso se distingue das contribuições de interesse das categorias profissionais e de categorias econômicas;
 - h) o produto da sua arrecadação destina-se especificamente aos programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares. Por isso, não se enquadram no gênero Seguridade Social (Saúde, Previdência Social ou Assistência Social), sendo relevante concluir ainda que:
 - i.1) esse entendimento (de que a contribuição se enquadra no gênero Seguridade Social) seria incongruente com o princípio da universalidade de cobertura e de atendimento, ao se admitir que essas atividades fossem dirigidas apenas aos trabalhadores rurais assentados com exclusão de todos os demais integrantes da sociedade;
 - i.2) partindo-se da pseudo-premissa de que o INCR A integra a "Seguridade Social", não se compreende por que não lhe é repassada parte do respectivo orçamento para a consecução desses objetivos, em cumprimento ao art. 204 da CF/88;
 - j) o único ponto em comum entre o FUNRURAL e o INCR A, e por conseguinte, entre as suas contribuições de custeio, residiu no fato de que o diploma legislativo que as fixou teve origem normativa comum, mas com finalidades totalmente diversas;
 - k) a contribuição para o INCR A, decididamente, não tem a mesma natureza jurídica e a mesma destinação constitucional que a contribuição previdenciária sobre a folha de salários, instituída pela Lei 7.787/89 (art. 3º, I), tendo resistido à Constituição Federal de 1988 até os dias atuais, com amparo no art. 149 da Carta Magna, não tendo sido extinta pela Lei 8.212/91 ou pela Lei 8.213/91.
 4. A Primeira Seção do STJ, na esteira de precedentes do STF, firmou entendimento no sentido de que não existe óbice a que seja cobrada, de empresa urbana, as contribuições destinadas ao INCR A e ao FUNRURAL
 5. Recurso especial provido.
(STJ, 2ª Turma, RESP 995564/RS, Processo nº 200702396682, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 27/05/2008, DJE 13/06/2008)"
- Assim, a contribuição destinada ao INCR A continua exigível, não restando extinta com o advento das Leis n.ºs 7.787/89 e 8.213/91.

Da Ilegitimidade/Inconstitucionalidade da Cobrança de Contribuições Sociais Devidas ao SEBRAE

Nos termos do art. 8º da Lei nº 8.029/90, foi instituída a contribuição ao SEBRAE, que tem caráter compulsório, natureza parafiscal, destinando-se a financiar entidades privadas do setor social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical.

Sua incidência não resvala em qualquer ofensa à constituição e/ou legislação pátria, não constituindo óbice o fato de a empresa encontrar-se vinculada a outro serviço social (SEST/SENAT), o que poderia representar uma tributação, ou ainda por não estar enquadrada como pequena ou microempresa, não podendo, pois, ser sujeito passivo da aludida contribuição, uma vez que referida contribuição constitui-se contribuição de intervenção no domínio público.

Neste sentido, manifestou-se a Suprema Corte Brasileira:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE. SEST/SENAT. MICRO E PEQUENA EMPRESA. Esta colenda Corte, no julgamento do RE 396.266, Rel. Min. Carlos Velloso, consignou o entendimento de que a contribuição para o SEBRAE configura contribuição de intervenção no domínio econômico. Logo, são insubsistentes as alegações da agravante no sentido de que empresa fora do âmbito de atuação do SEBRAE, por estar vinculada a outro serviço social (SEST/SENAT) ou mesmo por não estar enquadrada como pequena ou microempresa, não pode ser sujeito passivo da referida contribuição. Precedente: RE 396.266, Rel. Min. Carlos Velloso. Agravo regimental a que se nega provimento."
(RE 401823 AgR, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma, julgado em 28/09/2004, DJ11-02-2005 PP-00009 EMENT VOL-02179-03 PP-00444 RTJ VOL-00195-02 PP-00696)

Da Multa Moratória

Inicialmente, declaro que a imposição de multa moratória decorre de lei, caracterizando-se por ser uma pena pecuniária aplicada nas hipóteses de inadimplência do devedor, incidindo sobre o valor principal corrigido.

Nestes termos:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - CERCEAMENTO DE DEFESA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS E MULTA MORATÓRIOS - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

4. A imposição de multa moratória decorre de lei e nada mais é do que uma pena pecuniária aplicada em todos os casos de inadimplência do devedor, incidindo sobre o valor principal corrigido.
(...)

6. O percentual relativo à multa moratória foi fixado em consonância com a legislação vigente e não tem caráter confiscatório, tendo sido os percentuais previstos na lei estabelecidos proporcionalmente à inércia do contribuinte devedor em recolher a exação devida aos cofres da Previdência Social no prazo legal. Ademais, considerando que a multa de mora não tem natureza tributária, mas administrativa, não se verifica a alegada ofensa ao inciso IV do art. 150 da atual CF, que veda a utilização do poder estatal de tributar com finalidade confiscatória.
(...)

10. Preliminar rejeitada. Recurso improvido. Sentença mantida."
(TRF - 3. AC - 200161260053423, 5ª Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, Data da decisão: 30/08/2004, DJU DATA:08/03/2005 P. 407)

Quanto ao percentual a ser adotado na aplicação da multa moratória prevê o artigo 61 da Lei 9.430/96:

"art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.

§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o §3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento."

Insta salientar que referido percentual se refere a débitos da União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela secretaria da Receita Federal.

De outro vórtice, os débitos que decorriam de contribuições previdenciárias, que, por sua vez, eram administrados pelo Instituto Nacional do Seguro Social, possuíam regras próprias para fixação da multa, todas materializadas na lei 8.212/91:

"Art. 35. Sobre as contribuições sociais em atraso, arrecadadas pelo INSS, incidirá multa de mora, que não poderá ser relevada, nos seguintes termos: (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

(...)

III - para pagamento do crédito inscrito em Dívida Ativa:

a) trinta por cento, quando não tenha sido objeto de parcelamento;

b) trinta e cinco por cento, se houve parcelamento;

c) quarenta por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito não foi objeto de parcelamento;

d) cinquenta por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito foi objeto de parcelamento.

a) sessenta por cento, quando não tenha sido objeto de parcelamento; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

b) setenta por cento, se houve parcelamento; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

c) oitenta por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito não foi objeto de parcelamento; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

d) cem por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito foi objeto de parcelamento. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)."

Em 27 de maio de 2009 fora editada a Lei 11.941/09, trazendo nova redação ao artigo retro mencionado, com a redução do percentual de multa para 20% (vinte por cento), aplicando-se a fatos geradores ocorridos a partir de sua publicação.

Atualmente, a legislação tributária (art. 106 do CTN) propicia a aplicabilidade de lei a ato ou fato pretérito, desde que atendidos alguns requisitos não cumulativos, dentre os quais: *II - tratando-se de ato não definitivamente julgado: c) lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.*

Para o caso *subjudice*, com filcro na fundamentação retro mencionada, aplica-se a lei mais benéfica ao contribuinte, com a redução da multa, sendo este, ademais, o entendimento exarado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PREMISSA EQUIVOCADA. SÚMULA 284/STF. INAPLICABILIDADE. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. MULTA. REDUÇÃO PARA 20%. ART. 35 DA LEI N. 8.212/91 E ART. 106, II, "C", DO CTN. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO MAIS BENÉFICA. PRECEDENTES. HONORÁRIOS. CABIMENTO. 1. Tratando-se de ato não definitivamente julgado, aplica-se a lei mais benéfica ao contribuinte, para redução de multa, conforme dispõe o art. 106, inciso II, alínea "c", do CTN. 2. O art. 35 da Lei n. 8.212/91 foi alterado pela Lei n. 11.941/09, devendo o novo percentual aplicável à multa seguir o patamar de 20%, que, sendo mais propícia ao contribuinte, deve ser a ele aplicado, por se tratar de lei mais benéfica, cuja retroação é autorizada com base no art. 106, II, do CTN. 3. Precedentes: AgRg no AREsp 185.324/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27.8.2012; AgRg no REsp 1216186/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 16/5/2011; REsp 1117701/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 19/10/2009. 4. O art. 35 da Lei n. 8.212/91, com a redação anterior à Lei n. 11.940/09, não distingue a aplicação da multa em decorrência da sua forma de constituição (de ofício ou por homologação), hipótese prevista tão somente com o advento da Lei n. 11.940/09, que introduziu o art. 35-A à Lei de Custeio da Seguridade Social, restringindo sua incidência aos casos ocorridos após sua vigência, sob pena de retroação. 5. É firme o entendimento no sentido de que a procedência do incidente de exceção de pre-executividade, ainda que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal ou redução de seu valor, acarreta a condenação na verba honorária. Precedentes. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos
(EDAGRESP 201102091671, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 10/12/2013 ..DTPB:)"*

Nestes termos, segue julgado proferido por esta Segunda Turma:

*"APELAÇÃO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL AFASTADA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS SÓCIOS. FALTA DE INTERESSE DA EMPRESA APELANTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE VERBAS PAGAS A ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS E SEGURO ACIDENTE DE TRABALHO (SAT). INOCORRÊNCIA DE COBRANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO SESC E SENAC. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇO EDUCACIONAL. VERBA DEVIDA. MULTA MORATÓRIA. ART. 52, §1º DO CDC. INAPLICABILIDADE. REDUÇÃO DA MULTA AO PERCENTUAL DE 20%. ART. 35 DA LEI N. 8.212/91 C/C ART. 61 DA LEI 9.430/96 C/C ART. 106, II, "c" DO CTN. MULTA, JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. TAXA SELIC COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. LEGALIDADE. - Hipótese de dispensa do preparo recursal. Inteligência do art. 1º, §1º da Lei n. 9.289/96 c.c. art. 6º, IV da Lei Estadual n. 4.952/85, vigente à época da interposição do recurso. - Constituição do crédito que ocorreu dentro do prazo de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, não se verificando a ocorrência da decadência. Inteligência do art. 173, I do CTN. - Exigibilidade do crédito que foi suspenso pelo parcelamento, não transcorrendo prazo superior a cinco anos entre o inadimplemento do parcelamento e a citação do devedor, não se verificando a ocorrência da prescrição. - Falta de interesse recursal da empresa executada em postular a exclusão dos sócios do pólo passivo da demanda executiva. Inteligência do art. 6º do CPC. - Inconstitucionalidade da cobrança de contribuições referentes a administradores e autônomos reconhecida pelo E. STF. Hipótese em que, todavia, não restou comprovado nos autos a cobrança dessas exceções. - Contribuição previdenciária incidente sobre salário-educação que não é objeto da execução. - Contribuições ao SESC e SENAC que são devidas pelas empresas prestadoras de serviço educacional, entendimento reafirmado pela Primeira Seção do E. STJ, em 29 de maio de 2012, no julgamento do REsp. 1.255.433/SE, submetido ao regime do art. 543-C do CPC (recurso repetitivo). - Inaplicabilidade do limite do percentual de multa previsto no art. 52, §1º do CDC, que se aplica às relações de consumo, não às obrigações tributárias. - Redução do percentual da multa aplicada para 20%, determinado em lei mais benéfica ao contribuinte, cominando-lhe penalidade menos severa. Inteligência do art. 106, II, "c" do CTN. - Legalidade da aplicação cumulativa de multa, juros e correção monetária. Inteligência do art. 2º, §2º da Lei n. 6.830/80. - Legalidade da utilização da taxa SELIC como índice de atualização monetária. - Recurso parcialmente provido.
TRF 3. AC 00070895520054039999, Segunda Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, 13/03/2014."*
In casu, não estando o título executivo extrajudicial assente com a disposição legal retro mencionada, deve ser mantida a sentença a quo.

Dos Juros de Mora (Taxa Selic)

Inicialmente, declaro que os juros moratórios encontram-se legalmente previstos, devendo incidir sobre o valor corrigido do débito, e tendo como finalidade compensar o credor pelo prazo de inadimplência do devedor, desde a data do vencimento da dívida e até o efetivo pagamento.

Nestes termos:

EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - CERCEAMENTO DE DEFESA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS E MULTA MORATÓRIOS - PRELIMINAR REJEITADA -

RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)
3. Os juros de mora devem incidir sobre o valor corrigido do débito e têm como finalidade compensar o credor pelo prazo de inadimplência do devedor, desde a data do vencimento da dívida e até o efetivo pagamento.

(...)
10. Preliminar rejeitada. Recurso improvido. Sentença mantida."

(TRF - 3, AC - 200161260053423, 5ª Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, Data da decisão: 30/08/2004, DJU DATA:08/03/2005 P. 407)

Também é legítima a incidência da taxa de juros Selic sobre o crédito federal, prevista na Lei nº 9.065/95. É a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 2º, § 5º, DA LEI 6.830/80. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF.

1. O entendimento de ambas as turmas da Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça é pela possibilidade de aplicação da Taxa SELIC em matéria tributária, para fins de cálculo de juros moratórios de débitos tributários, com o afastamento da norma do art. 161, § 1º, do CTN e incidência da Lei n. 9.250/95. Precedentes: REsp 1.499.822/PE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 5/8/2015; AgRg no AREsp 433.415/PR, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 22/5/2015.

(...)
3. Agravo regimental não provido.
(AgRg no AREsp 442.655/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/09/2015, DJe 21/09/2015)"

Conclusão

Diante do exposto, nos termos do art. 557 *caput* do CPC, nego seguimento às apelações da embargada e dos embargantes.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de março de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006913-40.2004.4.03.6110/SP

	2004.61.10.006913-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	RAQUEL BROSCO
ADVOGADO	:	SP114931 JONAS MARZAGAO
	:	SP153774 ELIZEU SOARES DE CAMARGO NETO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	:	MARIA DA CONCEICAO OLIVEIRA BROSCO falecido(a)
PARTE RÉ	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00069134020044036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Cuida-se de apelação interposta por Raquel Broscó em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado nos autos de ação ordinária objetivando a autora, ora apelante, obter cota parte do benefício de pensão por morte, recebido por sua mãe, diante do falecimento de seu genitor, desde a data do requerimento administrativo ocorrido em 04.11.2003.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Egrégia Corte, onde o Ministério Público Federal, às fls. 324/327, manifestou-se pelo desprovimento da apelação.

Entretanto, às fls. 306/309, a parte autora sustentou a nulidade do feito em razão da ausência de atuação do *Parquet* Federal em primeira instância.

Inobstante o relatado, através da decisão monocrática de fls. 328/332, foi negado provimento à apelação da autora.

Irresignada, a autora opôs Embargos de Declaração às fls. 332/336, requerendo, em síntese, o reconhecimento da nulidade do feito, desde o início, por falta de atuação do Ministério Público Federal, desde a primeira instância, havendo interesse de incapaz. Referidos Declaratórios estão pendentes de apreciação.

Some-se a isso que, se de um lado, foi reconhecida a obrigatoriedade da intervenção do MPF, na modalidade de "custos legis", pelo C. Superior Tribunal de Justiça, por outro lado, a mesma Corte Superior, na circunstância de vir a ocorrer a posterior intervenção em segunda instância, não havendo prejuízo às partes, observados os princípios da economia processual e da celeridade processual, tem-se por suprida a falta, consoante se depreende do v. acórdão assim ementado:

PROCESSO CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL EM PRIMEIRO GRAU. DECISÃO TERMINATIVA. RECURSO CABÍVEL: APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. É consenso nesta Corte que o recurso cabível contra decisão que acolhe exceção de pré-executividade e extingue a execução é a apelação, e não o agravo de instrumento. A decisão que acolhe a exceção de pré-executividade para terminar o processo executivo tem natureza de sentença e não de decisão interlocutória.

2. Quanto à suposta nulidade decorrente falta de intervenção do Ministério Público, pacificou-se nesta Corte entendimento de que, em respeito ao princípio da instrumentalidade das formas, considera-se sanada a nulidade decorrente da falta de intervenção, em primeiro grau, do Ministério Público, se posteriormente o Parquet intervir no feito em segundo grau de jurisdição, sem ocorrência de qualquer prejuízo à parte (g.n.)

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1703090/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 03/05/2018).

Diante do exposto, à vista da nulidade aventada nos autos, abra-se nova vista ao D. Representante do Ministério Público Federal para manifestação.

Após, sem prejuízo da deliberação supra, acerca dos Embargos de Declaração opostos pela autora (fls. 334/336), manifeste-se a parte embargada, no prazo de 05 (cinco) dias.

Oportunamente, tomem conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014801-22.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.014801-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GS1 BRASIL ASSOCIACAO BRASILEIRA DE AUTOMACAO
ADVOGADO	:	SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro(a)
	:	SP165075 CESAR MORENO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00148012220064036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por GS1 BRASIL ASSOCIACAO BRASILEIRA DE AUTOMACAO, em face de decisão que de ofício, anulou a sentença no que pertine ao reconhecimento da

ilegitimidade dos sócios para figurarem no pólo passivo da demanda e, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC/73, **deu parcial provimento à apelação da Fazenda Pública**, para afastar a decadência dos créditos tributários e **deu provimento ao recurso adesivo da autora**, para majorar as verbas honorárias.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados na decisão. Afirma que o *decisum* padece de erro material, contradição e obscuridade. Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relato do necessário. Passo a decidir.

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixa de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação da decisão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do *decisum* objugado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

"De início, passo ao reconhecimento da nulidade, de ofício, da decisão pertinente à legitimidade passiva dos sócios para figurarem no pólo passivo da execução fiscal.

Quanto à temática retro, destaco que a autora, pessoa jurídica de direito privado, pleiteia a exclusão dos sócios, pessoas físicas, do pólo passivo da demanda.

Contudo, referida prática contraria o ordenamento jurídico pátrio, uma vez que "ninguém pode pleitear em nome próprio, direito alheio" (art. 6º do CPC/73).

Destarte, cabe aos próprios interessados, a defesa de seus direitos, provocando o órgão jurisdicional pertinente.

Nestes termos, decisão prolatada pela Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, no processo nº 2012.03.00.032044-4/SP, com julgamento em 08.11.16, in verbis: "(...) A análise dos autos revela que, nos autos de execução fiscal originário, o r. Juízo de primeiro grau prolatou sentença, após manifestação da Fazenda exequente, reconhecendo a prescrição intercorrente do crédito tributário em face da empresa executada ALFA TUR TRANSPORTES LTDA., mas sem condenar a parte adversa na verba honorária.

Apelou a sócia da pessoa jurídica Sra. ROSMARIE UNGAR GLAUSIUSZ, pleiteando a condenação da União em honorários advocatícios, não tendo o recurso sido conhecido ante a ilegitimidade da pessoa física, nos termos do art. 6º do CPC/1973.

Com efeito, verifico que a sócia Sra. ROSMARIE UNGAR GLAUSIUSZ não possui legitimidade e interesse recursais para pleitear a condenação da Fazenda em honorários advocatícios.

A legitimidade para tanto pertence à pessoa jurídica, única integrante no pólo passivo da relação processual estabelecida no executivo fiscal, a qual não se confunde com a pessoa física. Incide, in casu, o art. 18 do CPC/2015 (antigo art. 6º do CPC/1973), de modo que a pessoa jurídica não tem legitimidade para, em nome próprio, defender em juízo direito alheio pertencente ao sócio (...)"

A presente demanda cinge-se em suposto débito decorrente de importâncias não depositadas, relativas a diferenças de salários dos empregados, período 11/84 a 06/85 e 10/85 a 04/87

Esclarece o Sr. Fiscal do Trabalho que: "A totalidade do débito foi verificada com base no Livro de Registros de Empregados, Recibo de Férias, Pagamento 13º salários e Rescisões de Contrato de Trabalho, tendo em vista a adulteração ocorrida nos cartões de ponto, o que causou depósitos inferiores aos devidos." (fls. 50)

Preliminarmente

Da Decadência

Em se tratando de contribuições previdenciárias, aplica-se a Súmula nº 219 do mesmo TFR, quanto à data em que deve ser iniciada a contagem:

"Não havendo antecipação de pagamento, o direito de constituir o crédito previdenciário extingue-se decorridos 5 (cinco) anos do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorreu o fato gerador."

In casu, a dívida compreende o período de: 01/2000 a 10/2005 (fls. 65/71), com o lançamento do débito, datado de 16/12/05 (fls. 62).

Considerando-se, pois, que, segundo a disposição legal retro, o termo a quo para a contagem do prazo decadencial da primeira competência (01/2000) foi o primeiro dia do ano de 2001 (exercício seguinte), não há que se falar em decadência.

Da legalidade dos Recolhimentos das Contribuições Previdenciárias

A controvérsia cinge-se na legalidade (ou não) dos recolhimentos previdenciários realizados pela apelada, vez que a cobrança decorreu de supostas diferenças a menor neste procedimento, relativo às contribuições do Seguro de Acidente de Trabalho (SAT) e aquelas destinadas a terceiros (Salário-Educação e INCRÁ).

Para o caso subjudice, considerando o caráter técnico a ser manejado visando o deslinde da demanda, fora determinada perícia contábil para tal mister (fls. 547).

Lauda Pericial (fls. 563/909), com as seguintes conclusões:

- Quanto às supostas diferenças nos recolhimentos efetuados, o Sr. Perito contábil reconheceu-as, todavia, imputando-as a erro no processamento das GFIPs, sendo que, nos termos das informações obtidas das folhas de pagamento, e considerados os comprovantes de pagamentos (fls. 289/406) e, ainda, àqueles considerados no Discriminativo Analítico de débito, há uma diferença positiva a favor da autora, no valor de R\$ 1.434,65 (um mil, quatrocentos e trinta e quatro reais e sessenta e cinco centavos) (fls. 569/571)

- Ademais, atestou que os recolhimentos efetuados pela autora estavam de acordo com as disposições legais atinentes (Regulamento da Previdência Social - art. 214, Decreto-Lei 3048/99).

Insta destacar que as percepções e pareceres elaborados pela contadoria judicial gozam de fé pública, por se tratar órgão auxiliar do Juízo, dotada de imparcialidade e equidistância das partes, daí extraindo-se a orientação segundo a qual, as conclusões do perito judicial presumem-se imparciais.

Conclui-se, dos apontamentos retro mencionados, a regularidade dos recolhimentos efetuados e, por conseguinte, inexistência do débito em cobro.

Ademais, não procede a irresignação da Fazenda Pública, vez que os documentos utilizados pelo Perito Contábil, a saber: folhas de pagamento, comprovantes de pagamentos das Guias e Discriminativo Analítico de débito, consideram-se "provas robustas" para a finalidade a qual se destinam (inexistência do débito).

Ademais, nos termos das considerações, os recolhimentos não violaram qualquer disposição legal.

Destarte, em relação à inexigibilidade dos recolhimentos, deve ser mantida a sentença a quo.

Das Verbas Honorárias

Quanto ao valor das verbas honorárias, decorrente da condenação da embargada, estas devem ser fixadas em observância aos critérios estabelecidos pelo art. 20, § 4º, do CPC, consoante apreciação equitativa e atentando-se, ainda, às normas contidas nas alíneas a, b e c do parágrafo 3º do artigo citado.

Desse modo, atentando-se ao grau de zelo profissional, ao lugar da prestação do serviço, à natureza e importância da causa, ao trabalho realizado pelo advogado e ao tempo exigido para o seu serviço, deve a verba honorária ser fixada em quantum digno com a atuação do profissional.

Ressalta-se que, consoante entendimento firmado pelo STJ, em julgamento de recurso especial repetitivo (STJ, REsp n. 1.155.125, Rel. Min. Castro Meira, j. 10.03.10), sendo realizada a fixação dos honorários advocatícios através de apreciação equitativa do Juízo, é possível seu arbitramento tomando-se como base o valor da condenação, o valor da causa ou mesmo em valor fixo.

Assim, conforme sedimentado entendimento jurisprudencial, a fixação de honorários, por meio da apreciação equitativa, deve atender aos critérios legais para o arbitramento de um valor justo, sendo, inclusive, cabível revisão de importâncias arbitradas sem a observância de tais critérios.

Nesse diapasão:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO EM VALOR IRRISÓRIO. MÍNIMO APLICÁVEL. INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. ART. 20, §§ 3º E 4º. DO CPC. VASTIDÃO DE PRECEDENTES. DECISÃO DA MATÉRIA PELA CORTE ESPECIAL.

1. Agravo regimental contra decisão que deu provimento a recurso especial para, em execução fiscal que havia fixado a verba honorária advocatícia em, aproximadamente, 0,6% (R\$300,00) do valor do executivo fiscal (este no valor de R\$52.030,81), majorá-la. 2. O § 3º do art. 20 do CPC dispõe que os honorários serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo do profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Já o posterior § 4º, expressa que nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c", do parágrafo anterior. 3. Conforme dispõe a parte final do próprio § 4º (os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior), é perfeitamente possível fixar a verba honorária entre o mínimo de 10% e o máximo de 20%, mesmo fazendo incidir o § 4º do art. 20 citado, com base na apreciação equitativa do juiz. 4. O arbitramento dos honorários advocatícios em patamar irrisório é aviltante e atenta contra o exercício profissional. 5. Nessa linha é a jurisprudência do STJ. - ?a jurisprudência desta Corte, entretanto, sensível a situações em que salta aos olhos a inobservância dos critérios legais para o arbitramento do valor justo, passou a admitir a revisão em sede especial quando se tratar de honorários notoriamente ínfimos ou exagerados, o que se faz considerado cada caso em particular. Assim, saber se os honorários são irrisórios ou exorbitantes requer, necessariamente, a apreciação das peculiaridades de cada caso concreto? (AgRg nos EREsp nº 413310/RS, Corte Especial, unânime, Relª Minª Laurita Vaz, DJ de 12/02/2007). Sucessivos: AgRg nos EREsp nº 749479/SP, DJ de 18/06/2007; EREsp nº 759682/RJ, DJ de 13/08/2007; AgRg na Pet nº 3371/SP, DJ de 11/06/2007; - ?decisão embargada que guarda simetria com o acórdão proferido no EREsp 494377/SP, da Corte Especial, no sentido de que é pertinente, no recurso especial, a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos; (...) A orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção firmou-se no sentido da desnecessidade de observância dos limites percentuais de 10% e 20% postos no § 3º do art. 20 do CPC, quando a condenação em honorários ocorra em uma das hipóteses do § 4º do mesmo dispositivo, tendo em vista que a remissão aos parâmetros a serem considerados na "apreciação equitativa do juiz" refere-se às alíneas do § 3º, e não ao seu caput (...). No caso concreto, os honorários foram fixados em R\$ 100,00 (cem reais), valor, a toda evidência, irrisório. Verba honorária majorada para R\$ 1.000,00 (mil reais) (Resp nº 660922/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 29/08/2005); (...) 8. Agravo regimental não-provido.

(STJ - AgRg no Resp: 961199 SE 2007/0137491-6, Relator: Ministro JOSÉ DELGADO, Data de Julgamento: 06/03/2008, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: Dje 04/08/2008)

Por sua vez, o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que os honorários advocatícios não podem ser arbitrados em valores inferiores a 1% do valor da causa, nem em percentual excessivo. Neste sentido, colaciono o aresto abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR IRRISÓRIO. MAJORAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.155.125/MG, de relatoria do Ministro Castro Meira, na sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou orientação no

sentido de que, vencida a Fazenda Pública, o arbitramento dos honorários não está adstrito aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo segundo o critério de equidade.

2. Afasta-se o enunciado da Súmula 7/STJ se o valor da verba honorária se revela abusivo ou irrisório, como ocorreu na hipótese dos autos.

3. Trata-se de Exceção de Pré-executividade acolhida pelo Tribunal a quo, que reconheceu a prescrição da dívida no montante de aproximadamente R\$ 951.824,85, atualizado até 16/6/2009, e estabeleceu os honorários em R\$ 1.000,00.

4. A decisão agravada deu parcial provimento ao Recurso Especial da Vepal Veículos e Peças Arcoverde S/A para fixar os honorários advocatícios em 1% do valor da causa atualizado, o que representa aproximadamente R\$ 10.000,00, quantia que não se mostra ínfima.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgrRg no REsp 1385928/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013)"

Na hipótese dos autos, observando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e atentando às peculiaridades da presente demanda, de modo a remunerar adequadamente o trabalho do Advogado, e em consonância com o entendimento retro mencionado, majoro a verba honorária para 10% (dez por cento) do valor da causa, atualizados monetariamente, quantia que não se revela ínfima, tampouco elevada.

Conclusão
Diante do exposto, de ofício, anulo a sentença na que pertine ao reconhecimento da ilegitimidade dos sócios para figurarem no pólo passivo da demanda e, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC/73, dou parcial provimento à apelação da Fazenda Pública, para afastar a decadência dos créditos tributários e dou provimento ao recurso adesivo da autora, para majorar as verbas honorárias, contudo, nos termos acima explicitados. No mais, mantida a sentença a quo".

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de reformar a decisão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.

IV - Embargos rejeitados.

(Processo nº 2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."

Constatada apenas a discordância da parte embargante com o deslinde da controvérsia, não restou demonstrada efetiva contradição/omissão a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada na decisão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada.

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição, obscuridade ou erro material do julgado.

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Diante do exposto, REJEITO os presentes embargos de declaração.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000031-79.2006.4.03.6114/SP

	2006.61.14.000031-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro(a)
APELADO(A)	:	UMBERTO BRUSSOLO AHUALII
ADVOGADO	:	SP310736 MOZART GOMES MORAIS (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00000317920064036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por Umberto Brussole Ahualii, em face de decisão que deu provimento ao recurso de apelação, para determinar o ressarcimento dos valores creditados a maior, com incidência de juros e correção monetária.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados na decisão. Afirma que o *decisum* padece de omissão, vez que não aborda, de forma expressa, todos os dispositivos legais que entende aplicáveis ao caso.

É o relato do necessário. Passo a decidir.

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação da decisão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do *decisum* objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

"A restituição de valores em decorrência de recebimento indevido a maior é de rigor, independentemente da discussão acerca do erro no pagamento, tendo em vista que o nosso ordenamento jurídico repudia o enriquecimento ilícito.

Neste sentido:

"RESSARCIMENTO. FGTS. SAQUE DE FGTS A MAIOR. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO. PAGAMENTO INDEVIDO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. 1 - Tratando-se de pedido de restituição de valores pagos a maior ao réu, descabe falar em ilegitimidade passiva, dado que o prejuízo ao FGTS decorre desta providência e não da anterior transferência da conta pelo antigo banco depositário. 2 - A prescrição também não se verifica no caso. De fato, a ação foi ajuizada em 09.01.2006, ao passo em que o saque indevido ocorreu em 21.06.1996. Aplicável, portanto, o disposto no art. 2.028 c/c art. 206, § 3º IV, ambos do novo Código Civil, ou seja, quando da entrada em vigor deste diploma, em 11.01.2003, ainda não transcorrida mais da metade do prazo de vinte anos anteriormente incidente sobre casos da espécie (art. 177 do caduco CC), donde que a partir desta data conta-se o novo prazo de três anos do art. 206, não atingido quando da propositura da ação. 3 - Valores postulados em face do requerido que decorrem de saque por ele efetivado em conta do FGTS, reputados a maior pela CEF, ocasionados por falha operacional e processamento em duplicidade de competência. 4 - O direito a

restituição de valores em decorrência de pagamento indevido a maior é indiscutível, independentemente da discussão acerca do erro no pagamento, tendo em vista que o nosso ordenamento jurídico repudia o enriquecimento ilícito. Precedentes do C. STJ. 5 - Apelação do réu parcialmente acolhida. (AC 200661050001908 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1323290 Relator(a) JUIZ ROBERTO JEUKEN TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:03/09/2009 PÁGINA: 43)

"FGTS. SAQUE DE VALOR CREDITADO A MAIOR EM CONTA DE FUNDISTA. ERRO DE CÁLCULO DA CEF. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. RESTITUIÇÃO DEVIDA. RECURSO ESPECIAL A QUE SE DÁ PROVIMENTO."

(RESP 200801937949 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1093603 Relator(a) TEORI ALBINO ZAVASCKI STJ Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJE DATA:12/11/2008)

"In casu", há informações nos autos que comprovam que ocorreu erro na transferência de valores entre o banco depositário (COMIND), o qual ao transferir para o Banco Itaú S/A deixou de debitar o saldo do FGTS na integralidade, gerando resíduo migrado para a CEF, o que deu ensejo ao saque de valor a maior pelo autor, conforme se verifica dos extratos juntados às fls.87/111.

O entendimento acima exposto se aplica às verbas relativas a correção monetária e juros de mora, porquanto a não restituição em valores históricos implica, igualmente, em enriquecimento sem causa, já que o numerário esteve à disposição do réu no período, ainda que ele tenha agido de boa-fé.

Nesse sentido:

"FGTS. SAQUE INDEVIDO PELO AUTOR, NA CONDIÇÃO DE REPRESENTANTE DA EX-EMPREGADORA. ERRO DA CEF, REPOSIÇÃO. ARTS. 346, III, E 876 DO CÓDIGO CIVIL. NÃO ATENDIMENTO AO ART. 20 DA LEI 8.036/90. ÔNUS DA PROVA (ART. 333, III, CPC). REVISÃO DE CONTRATO DE EMPRÉSTIMO. NECESSIDADE DE AÇÃO PRÓPRIA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA PRÓPRIOS DAS CONTAS VINCULADAS. INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR DESVIADO. 1. Considerou o juiz que: o réu já efetuou a reposição R\$ 1.003,85 (fl. 11). O reconhecimento da dívida em âmbito administrativo é prova suficiente para demonstrar o saque indevido. Houve o levantamento da importância de R\$ 2.322,10 (fl. 10) e o documento de fl. 15 revela que a CEF repôs ao FGTS a quantia ora cobrada do réu, para ser levantada pela ex-empregadora. (...) Mesmo tendo o réu agido de boa-fé possui a obrigação de restituir o que recebeu indevidamente. Deverá devolver a diferença entre o valor sacado e aquele já restituído administrativamente. Foge dos limites da lide analisar questões que envolvam o contrato de empréstimo contraído". 2. Há comprovantes de pagamento tanto em relação à quantia que era devida ao Réu (R\$ 10.087,80) quanto ao valor pertencente à Companhia Vale do Rio Doce (R\$ 2.322,10), este assinado pelo Réu na condição de representante legal da reclamada. 3. Tal operação não atendeu a qualquer dos requisitos previstos no art. 20 da Lei n. 8.036/90, e apesar de decorrer de erro imputável à CEF, deve o Apelante devolver o montante sacado irregularmente, de modo a evitar enriquecimento ilícito. 4. Em decorrência do saque irregular, a CEF se viu obrigada a repor tal valor de R\$ 1.369,50 (corrigido) à Companhia Vale do Rio Doce, verdadeira titular do numerário desviado. 5. Dispõe o Código Civil: "Art. 346. A sub-rogação opera-se, de pleno direito, em favor: ... III - do terceiro interessado, que paga a dívida pela qual era ou podia ser obrigado, no todo ou em parte. (...) Art. 876. Todo aquele que recebeu o que lhe não era devido fica obrigado a restituir; obrigação que incumbe àquele que recebe dívida condicional antes de cumprida a condição". 6. Falta de prova de que o Recorrente "levantou através de alvará, face o êxito em ação judicial, a importância de R\$ 6.000,00", e não R\$ 2.322,10, não tendo sido comprovado, ainda, que o empréstimo se destinou ao ressarcimento parcial do valor recebido indevidamente, e que foi contratado "sob coação e pressão moral" feitas por gerentes da CEF. A propósito, o crédito foi obtido diretamente no caixa em 01/09/2003 e a amortização do débito se deu apenas em 26/09/2003. 7. Não procede, também, a alegação de que o Autor "nunca manteve qualquer conta junto à Recorrida", uma vez que há extrato comprovando que ele mantinha conta-corrente junto à CEF anteriormente a 30/04/2003. 8. Eventual discussão sobre encargos, condições e cláusulas referentes à contratação de tal financiamento deve ser objeto de ação própria. 9. É correto acrescentar ao valor da condenação os "juros e correção monetária aplicados às contas vinculadas do FGTS", uma vez que ao montante desviado deve ser aplicada remuneração idêntica à que incidiria se estivesse depositado no Fundo. 10. Apelação a que se nega provimento." (grifo meu) (TRF - 1ª Região, 5ª Turma, AC 20043800034868, Rel. Des. Fed. João Batista Moreira, REPDJ DATA:09/07/2010 PAGINA:164)

CONSECTÁRIOS

A correção monetária deve incidir sobre o montante a ser restituído desde o levantamento do valor, pelos parâmetros da Lei n.º 6.899/91, sem a incidência das regras previstas na Lei n.º 8.036/90 (TRF3, 2ª Turma, AC 00138245320084036102, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, e-DJF3 Judicial 1 22/09/2011, p. 107).

Juros de mora, a partir da citação, de acordo com a taxa SELIC, que é a taxa em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional (art. 406, do Código Civil).

Tendo em vista a reforma da r. sentença, e considerando a ADI 2736/DF, rel. Min. Cezar Peluso, de 08/09/2010, que julgou procedente a ação direta proposta pelo Conselho da OAB, declarando, com efeito "ex tunc", a inconstitucionalidade do art. 9º da Medida Provisória 2.164/2001, que acrescentou o art. 29-C à Lei 8.036/90, condeno o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios, que ora fixo em R\$ 1.000,00 (mil reais), ficando suspensa sua execução, tendo em vista que o autor é beneficiário da justiça gratuita.

Posto isso, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso de apelação, para determinar o ressarcimento dos valores creditados a maior, com incidência de juros e correção monetária".

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de reformar a decisão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.

IV - Embargos rejeitados.

(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."

Constatada apenas a discordância da parte embargante com o deslinde da controvérsia, não restou demonstrada efetiva contradição/omissão a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada na decisão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada.

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do ajuizado recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição, obscuridade ou erro material do julgado.

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Diante do exposto, REJEITO os presentes embargos de declaração.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002654-36.2007.4.03.6000/MS

	2007.60.00.002654-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	YULLE AGUERO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	MS010789 PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00026543620074036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela União Federal, em face de decisão uma vez que o caso não se enquadrou em nenhuma das hipóteses do art. 475, §2º, do CPC/73, com correspondente no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados na decisão. Afirma que o *decisum* padece de contradição, vez que não aborda, de forma expressa, todos os dispositivos legais que entende aplicáveis ao caso.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relato do necessário. Passo a decidir.

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixa de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação da decisão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do *decisum* objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

"De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09 de março de 2016, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp n. 849.405, 4ª Turma, j. 05/4/16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo Código de Processo Civil de 1973. Nesse sentido restou editado o Enunciado Administrativo n. 02/STJ:

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, e tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes STJ: 1ª Turma, AgInt no REsp 1.590.781, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 19/5/2016; AgREsp 1.519.791, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 16/6/16; 6ª Turma, AgRg no AREsp 1.557.667, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 03/5/16; 4ª Turma, AgREsp 696.333, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 19/4/16). Passo, pois, a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no art. 557 do antigo Código de Processo Civil.

Preliminarmente, necessário observar o que dispõe o art. 496, I, c. c. o §3º, I, do atual Código de Processo Civil, acerca da remessa obrigatória de sentença proferida contra a União Federal. Confira-se: Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

§3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

As disposições processuais ora mencionadas possuem aplicação imediata sobre os processos em curso, ainda que tenham sido sentenciados anteriormente às suas vigências.

A propósito, os ensinamentos dos i. Doutrinadores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Ed. Revista dos Tribunais, 2015, p. 1.174, in verbis: A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta do recurso, a ela não se aplicam as regras de direito intertemporal processual vigentes para os eles:

a) o cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - (...). Assim, por exemplo, a L 10352/01, que modificou as causas que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso.

Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa do regime antigo, no regime do CPC/1973, o tribunal não poderia conhecer da remessa se a causa do envio não mais existia no rol do CPC/73 475. É o caso, por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex-CPC/1973 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC/1973 475, da apela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa.

Na mesma linha a lição do Professor Humberto Theodoro Júnior, in Curso de Direito Processual Civil, Vol. III, 47ª ed., Ed. Forense:

A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCP para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência.

No mesmo sentido vem se pronunciando esta E. Corte sobre a questão:

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de reexame necessário em razão de sentença que, em sede de execução fiscal de valores previdenciários no importe de (CRS 543.481,73) ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em junho/1975, em face de Lamsa Laminação e Artefatos de Metais S/A., declarou a prescrição intercorrente, extinguindo feito nos termos do art. 269, IV do Código de Processo Civil/73, já que o processo ficou paralisado em arquivo, sem qualquer movimentação, por mais de cinco anos.

É o relatório. Decido.

O art. 496, I c/c § 3º, I do atual Código de Processo Civil prescrevem o seguinte, in verbis:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

(...).

§º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;"

As disposições processuais ora mencionadas possuem aplicação imediata sobre os processos em curso, ainda que tenham sido sentenciados anteriormente a suas vigências.

Esta Corte já se pronunciou sobre o assunto no seguinte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REMESSA NECESSÁRIA. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. NÃO CONHECIMENTO. APLICAÇÃO IMEDIATA DO NOVEL DIPLOMA PROCESSUAL. 1. O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa necessária, de 60 (sessenta) salários mínimos para 1.000 (mil) salários mínimos. 2. Considerando que a remessa necessária não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supra, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União ou autarquias em valores inferiores a 1000 (mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC. 3. Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.: "A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso, por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex-CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744. 4. Agravo legal não provido. (TRF3, REO n° 2015271, 8ª Seção, Rel. Luiz Stefanini, DJF3 Judicial1 08-05-2017, pág. 81)

No caso, o valor atualizado da causa, que espelha o valor da dívida exequenda, era inferior a mil salários mínimos à época da prolação da sentença. Sendo assim, o julgamento não está sujeito ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Ante ao exposto, não conheço do reexame necessário, nos termos do art. 932, III do CPC/2015 e da fundamentação supra.

Intime-se, registre-se e publique-se, remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

(TRF 3ª Região, REO n. 1982.61.82.014783-4, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 13/6/2017)

No caso sub iudice o valor da causa e da condenação eram, à época da prolação da sentença, muito inferiores a mil salários mínimos, bem como ainda o são na atualidade. Sendo assim, o julgamento não está sujeito ao duplo grau de jurisdição obrigatório. Não deve, portanto, ser conhecida a remessa oficial. Passo, pois, à análise do mérito recursal da apelação do ente federativo.

O demandante ingressou nos quadros de pessoal do Exército Brasileiro em 1º/8/2003, e, engajado, sofreu, em 18/4/2005, acidente automobilístico durante o trajeto do quartel para a sua residência, que o deixou com graves sequelas físicas que lhe causam, desde então, incapacidade total e permanente para atividades militares.

Trata-se, portanto, de Praça sem estabilidade, porquanto contava com pouco mais de um ano de serviço militar.

No que tange ao pedido de reforma de militar sem estabilidade adquirida e que sofreu acidente em serviço, dispõe a Lei n. 6.880/80:

Art. 104. A passagem do militar à situação de inatividade, mediante reforma, se efetua:

I - a pedido; e

II - ex officio.

Art. 106. A reforma ex officio será aplicada ao militar que:

II - for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas;

Art. 108. A incapacidade definitiva pode sobrevir em consequência de:

III - acidente em serviço;

Art. 109. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos itens I, II, III, IV e V do artigo anterior será reformado com qualquer tempo de serviço.

Art. 110. O militar da ativa ou da reserva remunerada, julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos incisos I e II do art. 108, será reformado com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuir ou que possuía na ativa, respectivamente. (Redação dada pela Lei nº 7.580, de 1986)

§1º Aplica-se o disposto neste artigo aos casos previstos nos itens III, IV e V do artigo 108, quando, verificada a incapacidade definitiva, for o militar considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho.

A perícia médica realizada durante a instrução concluiu pela existência de sequelas que acarretam limitação e dor, sendo que, no momento do exame, o autor estava impedido de realizar a prática de atividades militares e/ou que exijam esforço físico.

O experto recomenda, para que haja tentativa de reabilitação do tornozelo esquerdo ao autor, a realização de procedimento cirúrgico, que não pode ou não restabelecer a saúde do membro e atestou, ainda, que o examinado podia, naquela data, deambular, mas não correr (fls. 239/242).

Questionado sobre a natureza das sequelas, se têm caráter permanente ou definitivo, o perito respondeu que o quesito restava prejudicado, porquanto nova avaliação deveria ser feita após a cirurgia recomendada, momento em que se poderia avaliar a situação real após os tratamentos possíveis à recuperação da saúde do militar.

Impende destacar, ainda, que, questionado acerca de eventual incapacidade laborativa, o experto concluiu que o autor não pode ser considerado incapaz ou inválido, de forma permanente, para todo e qualquer trabalho e que a FAB realizou todos os tratamentos ortopédicos possíveis, sendo, no entanto, necessária nova avaliação após a realização da cirurgia indicada.

Resta evidente, portanto, que ao caso dos autos são aplicáveis os seguintes dispositivos da Lei n. 6.880/80, que regem a matéria:

a) art. 108, III - trata-se de acidente em serviço, ocorrido no trajeto entre o quartel e sua residência, após dia normal de serviço militar, reconhecida essa condição pelas autoridades militares.

b) art. 109 - os casos de acidente em serviço que gerarem incapacidade definitiva ensejam reforma com qualquer tempo de serviço;

Evidente, portanto, pelas provas dos autos, mormente a prova pericial, que o acidente ocorreu em serviço e gerou incapacidade parcial e temporária, para a vida castrense e demais atividades laborativas da vida civil.

A FAB, portanto, não poderia ter licenciado o autor das fileiras militares sem que estivesse com sua saúde restabelecida, porquanto apresentava incapacidade decorrente de acidente em serviço e necessitava de tratamento cirúrgico e pós-cirúrgico ao restabelecimento das funções de seu tornozelo esquerdo.

Por outro lado, resta ainda mais evidente que não há nos autos prova alguma no sentido de que o militar, reintegrado ao serviço da FAB por força de antecipação de tutela deferida nos autos, esteja incapaz ou inválido e que a lesão sofrida tenha caráter permanente, impedindo-o de realizar de forma definitiva atividades militares e/ou civis.

O que a d. Magistrada sentenciante chama de "laudo complementar" é, na verdade, laudo exarado pela assistente técnica da União Federal, médica das FFAA, no qual se admite que o acidente em serviço com motocicleta deixou sequelas e que essas sequelas são permanentes, mas não que haja incapacidade permanente, o que são, obviamente, situações bastantes distintas. A médica afirma, ainda, que a lesão foi tratada, está estabilizada, não podendo ser restabelecido o anterior quadro de saúde do tornozelo do autor, devido às referidas sequelas, e que a cirurgia é recomendada para alívio da dor. No entanto, em momento algum há admissão ou atestado de incapacidade de qualquer natureza ou caráter pela experta que fala em nome da União Federal.

Além da legislação retro mencionada, que exige, para a reforma do militar acidentado em serviço, com qualquer tempo de engajamento na atividade castrense, a prova, no mínimo, da incapacidade permanente para as atividades da caserna, destaco a seguinte jurisprudência acerca do tema:

(...) ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O SERVIÇO ATIVO DAS FORÇAS ARMADAS. RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO A CONDIÇÕES INERENTES AO SERVIÇO. REINTEGRAÇÃO E REFORMA. POSSIBILIDADE. ARTS. 106, II, E 108, IV, DA LEI 6.880/80. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA AS ATIVIDADES MILITARES, MEDIANTE LAUDO TÉCNICO HÁBIL. (...)

I. A jurisprudência do STJ reconhece que o militar temporário ou de carreira que se torna definitivamente incapacitado para o serviço ativo das Forças Armadas, em decorrência das causas previstas nos incisos I a IV do art. 108 da Lei 6.880/80 - que contemplam hipóteses com relação de causa e efeito com as atividades militares -, faz jus à reforma, com soldo correspondente ao que recebia na ativa, independentemente de seu tempo de serviço, conforme determina o art. 109 da Lei 6.880/80.

II. Hipótese em que o autor, ora agravado, provou que, em decorrência da atividade militar, está incapaz definitivamente para o serviço ativo das Forças Armadas, fazendo jus, pois, à reforma, nos termos dos arts. 106, II, e 108, IV, da Lei 6.880/80, com soldo correspondente ao que recebia na ativa. Precedentes do STJ.

III. Consoante a jurisprudência do STJ, "o Militar, temporário ou de carreira, que se torna definitivamente incapacitado para o serviço ativo das Forças Armadas em decorrência das causas elencadas nos incisos I a V do art. 108 da Lei n. 6.880/80, faz jus à reforma, independentemente de seu tempo de serviço, conforme determina o art. 109 do Estatuto Militar. A incapacidade total e definitiva para qualquer trabalho somente é exigida do temporário quando o acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, não tenha relação de causa e efeito com o serviço (art. 108, VI, da Lei n. 6.880/80), hipótese diversa à dos autos, em que reconhecido o nexo de causalidade entre o acidente ocorrido e a doença que acomete o militar. REsp 1328915/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/4/2013, DJe 10/4/2013" (STJ, AgRg no AREsp 498.944/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 27/06/2014).

IV. (...)

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag no REsp 504.942, Rel. Min. Assusete Magalhães, j. 09/9/2014)

(...) ADMINISTRATIVO. MILITAR. REFORMA. (...) REMUNERAÇÃO COM BASE NO SOLDADO CORRESPONDENTE AO GRAU HIERÁRQUICO SUPERIOR. INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DE QUALQUER TRABALHO. (...)

1. (...)

2. Para a reforma se dar no grau hierarquicamente superior, é necessário abranger a incapacidade apresentada pelo militar o exercício de toda e qualquer atividade e não somente a atividade militar.

3. (...)

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag no REsp 303.154, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 27/8/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

3. In casu, restou incontroverso que o autor/militar, ora agravante, instrutor de paraquedismo do Exército, sofreu acidente em serviço, tendo a perícia judicial comprovado não só a relação de causa e efeito entre o acidente e a moléstia que acomete o autor (traumatismo encefálico e em decorrência sofreu seqüela definitiva consistente em perda total da audição do ouvido esquerdo e 90% do ouvido direito), como também que tal ocorrência acarretou na inaptidão permanente do autor tanto para atos da vida militar quanto para os atos da vida civil.

4. (...)

Portanto, a sua reforma nos moldes dos artigos. 106, II, c. c. os arts. 108, II, 109 e 110, todos da Lei n. 6.880, sendo que o cálculo atinente à remuneração deve ser feito de acordo com o valor correspondente ao soldo relativo ao posto imediatamente superior ao que ocupava na ativa, considerando que o Estatuto dos Militares é expresso ao dispor que a remuneração pelo grau superior é deferida somente nos casos em que a incapacidade for para qualquer trabalho (invalidez), o que é o caso dos autos.

6. Em suma, o militar/gravante foi considerado inválido permanentemente para qualquer atividade laborativa pela junta médica do Exército Brasileiro em decorrência de acidente de serviço, encontrando-se, num primeiro momento, amparado pelo artigo 110, §1º, do Estatuto dos Militares, que lhe assegura a reforma com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico superior ao que possuía na ativa do Exército Brasileiro.

7. (...)

8. Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApelReex 1.644.044, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, j. 24/5/2016)

(...) MILITAR. (...) ACIDENTE EM SERVIÇO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA QUALQUER TRABALHO. (...)

I - (...)

VI - Em decorrência de não ser incapacitado total e permanente para qualquer trabalho, não tem o autor direito à melhoria de reforma, ao passo que o art. 106, inciso II da Lei n.º 6.880/80 exige a incapacidade definitiva para o serviço ativo das Forças Armadas, e, no caso de acidente em serviço, incapacidade total ou permanente para qualquer trabalho (art. 110, §1º).

VII - Apelo provido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApelReex 1.394.989, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 31/5/2011)

Diante da prova dos autos, portanto, é mister o provimento parcial da apelação da União Federal. Não comprovada a alegada incapacidade permanente do militar para as atividades castrenses, sendo necessária a tanto nova avaliação após o término do tratamento de saúde, com o ajuizamento de nova ação para apuração de fatos novos supervenientes à prolação da sentença ora examinada. Assim, o autor não se desincumbiu do ônus de demonstrar que preencheu os requisitos do art. 109, em cumulação com os do art. 108, III, da Lei n. 6.880/80, motivo pelo qual não faz jus à reforma ex officio decretada pelo d. Juízo sentenciante.

Mantenho, no entanto, a sentença no que se refere às demais condenações impostas à União Federal. O autor apresentava incapacidade, de forma temporária e parcial, e vinha sendo submetido a tratamento de saúde, após sofrer acidente em serviço, inclusive com recomendação de realização de cirurgia, sendo, portanto, ilegal o ato de licenciamento do militar. Por tal razão, faz jus o demandante, ora apelado, à sua reintegração às fileiras militares, à realização do tratamento de saúde às expensas da FAB e, ainda, a nova avaliação, após as tentativas recomendadas pelo experta judicial à recuperação de sua saúde, quando, somente então, poderá a FAB decidir por sua reforma ou licenciamento, nos termos do que determina a Lei n. 6.880/80.

Ante todo o exposto, uma vez que o caso não se enquadra em nenhuma das hipóteses do art. 475, §2º, do CPC/73, com correspondente no art. 496, §3º, I, do Novo CPC, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial, bem como, no mérito, com base no art. 557, §1º-A, do CPC/73, **DOU PROVIMENTO** à apelação da União Federal, para reformar a sentença no que se refere à reforma do militar e, quanto a este pedido, julgá-lo improcedente. Mantida, no mais, a sentença apelada, deixo de avaliar os demais aspectos da sentença na ausência de recurso específico acerca dos demais temas não tratados nesta decisão, tudo nos termos da fundamentação ".

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de reformar a decisão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.

IV - Embargos rejeitados.

(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."

Constatada apenas a discordância da parte embargante com o deslinde da controvérsia, não restou demonstrada efetiva contradição/omissão a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada na decisão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada.

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição, obscuridade ou erro material do julgado.

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Diante do exposto, REJEITO os presentes embargos de declaração.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007232-33.2007.4.03.6100/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	CARLOS MAGNO DOS ANJOS
ADVOGADO	:	SP228902 MARCUS VINICIUS THOMAZ SEIXAS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00072323320074036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por Carlos Magno dos Santos, em face de decisão que **DEU PARCIAL PROVIMENTO à apelação**, para condenar a União a restabelecer o adicional de periculosidade ao autor e a pagar-lhe os valores suprimidos atrasados.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados na decisão.

É o relato do necessário. Passo a decidir.

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, DJ.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repõem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação da decisão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do *decisum* objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

"De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enuclado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

In casu, alega o autor que é titular do direito ao adicional de periculosidade, recebido há mais de 15 (quinze) anos, em razão da exposição a "Atividades e Operações Perigosas".

O adicional, cancelado partir de 09/05/2000, ocorreu com base em parecer Memorando/DAA/DRTE-SP nº 04, do Ministério do Trabalho e Emprego.

O postulante alega que recebia o adicional de periculosidade, com base na Lei nº 7.369/85, regulamentada pelos Decretos nºs 93.412/86, e pela Portaria MTB 3393/87, todos ratificados pela Lei 8.112/90, lastreados, inclusive, em laudo técnico-pericial.

Nesse ponto, com efeito, comprovado que o autor frequenta ambientes insalubres, com sujeição a condições potencialmente nocivas e perigosas. A exposição, inerente ao trabalho, o expõe a risco iminente, de forma que a intermitência ao risco não afeta a caracterização da habitualidade, de forma que patente a existência do direito do autor.

Todavia, consigno que a Administração cancelou o adicional de periculosidade de forma unilateral, com base em mero parecer, sem observar o contraditório e a ampla defesa em processo administrativo, maculando o princípio constitucional do devido processo legal.

Não se pode ignorar, é bem verdade, que a Administração Pública é dado anular seus atos ilegais, bem como revogar os inconvenientes e inoportunos, consoante preceitua o princípio da autotutela. É patente, porém, o direito do autor de ver observado o devido processo legal administrativo, de natureza constitucional, antes de ver suspenso o pagamento do adicional de periculosidade.

Por conseguinte, o devido processo legal tem como corolários a ampla defesa e o contraditório, que deverão ser assegurados aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, conforme texto constitucional expresso (artigo 5º, LV), amparando a todos aqueles que lutam para a garantia de defesa de seus direitos, utilizando-se dos recursos cabíveis:

"Art. 5º (...) LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes."

OSTJ já se manifestou sobre o tema:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. SUPRESSÃO DE VANTAGEM. AUSÊNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Nos termos da Súmula 473/STF, a Administração, com fundamento no seu poder de autotutela, pode anular seus próprios atos, desde que ilegais.

2. Entretanto, quando a anulação produz efeitos na esfera de interesses individuais, é necessária a prévia instauração de processo administrativo, garantindo-se a ampla defesa e o contraditório, nos termos dos arts. 5º, LV, da Constituição Federal e 2º da Lei 9.784/99.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGA-1165527 5ª T. Rel. Min. JORGE MUSSI DJE DATA:29/03/2010)

No mesmo entendimento:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. SUPRESSÃO. ORIENTAÇÃO NORMATIVA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO. AUSÊNCIA DE NOVO LAUDO PERICIAL AMBIENTAL. VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO AO ERÁRIO. DESCABIMENTO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" DO IFS REJEITADA. 1. O IFS é uma autarquia federal dotada de personalidade jurídica e autonomia administrativa e financeira. Em razão disso, tem legitimidade para ser parte em juízo em demandas que digam respeito a seus servidores, como é o caso dos autos. 2. Com relação ao mérito, o cerne da questão posta a deslinde consiste em saber se os autores, professores do INSTITUTO FEDERAL DE SERGIPE -IFS, fazem jus ao restabelecimento do pagamento de adicionais de insalubridade/periculosidade, que lhes foi suspenso com fundamento no disposto na Orientação Normativa nº 02/2010, do Ministério do Planejamento, e se devem restituir ao erário os valores recebidos a este título. 3. No caso dos autos, verifica-se que a Orientação Normativa nº 02/2010 não exorbitou do seu poder regulamentar ao estabelecer que, para fins de recebimento de adicional de insalubridade/periculosidade, considera-se exposição habitual aquela em que o servidor se submete a condições insalubres/perigosas, como atribuição legal do seu cargo, por tempo superior à metade da jornada de trabalho semanal. 4. Em verdade, a mencionada norma apenas delimitou conceito necessário à aplicação concreta das Leis nº 8.112/90 e nº 8.270/91, e do Decreto nº 97.458/89, no âmbito do serviço público federal. 5. Entretanto, na hipótese vertente, como bem observou o ilustre sentenciante, **para a avaliação da insalubridade, ou da periculosidade, faz-se necessária a realização de perícia técnica, não sendo possível a suspensão do pagamento da vantagem em relação aos servidores que já a vinham percebendo até então, sem novo laudo que ateste o desaparecimento das condições especiais existentes quando da concessão do adicional. Afinal, os documentos acostados aos autos demonstram que as referidas gratificações foram outorgadas através de processos administrativos regulares instaurados pelo próprio requerido, devidamente amparado por laudos periciais que atestaram o caráter perigoso e insalubre do ambiente de trabalho dos autores. 6. Dessa forma, **a suspensão dos valores pagos a título de adicional de insalubridade e/ou periculosidade deve ocorrer somente após a abertura de processo administrativo regular visando à discussão ampla da legalidade da gratificação em análise, o que não ocorreu.** Tal circunstância revela flagrante desrespeito ao devido processo legal administrativo e aos princípios do contraditório e da ampla defesa. 7. Outrossim, quanto à devolução dos valores aqui discutidos, a título de adicional de insalubridade/periculosidade, foram recebidos de boa-fé, consoante os trâmites legais estabelecidos pela Administração, não havendo qualquer elemento a indicar que perceberam tal verba com dolo ou má-fé. 8. Demais disso, a percepção da vantagem remuneratória, tida por indevida, possui inegável natureza alimentar, não se mostrando razoável exigir-se sua devolução, sob pena de ofensa ao princípio da boa-fé. Apelação e remessa obrigatória improvidas. (APELREEX 00022078420124058500, Desembargador Federal José Maria Lucena, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data: 27/02/2014 - Página: 138.) (grifos nossos)**

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. SUPRESSÃO DO PAGAMENTO. CESSAÇÃO DOS RISCOS. NÃO COMPROVAÇÃO. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA. RESTABELECIMENTO. DIREITO. 1. O direito ao adicional de insalubridade ou periculosidade cessa com a eliminação das condições ou dos riscos que deram causa a sua concessão. (art. 68, parágrafo 2º, da Lei 8.112/90). 2. Hipótese em que a Administração promoveu a suspensão do pagamento do adicional de insalubridade percebido pelo impetrante, sem, contudo, proceder à constatação, mediante nova avaliação pericial, da eliminação das condições ou dos riscos que ensejaram sua concessão. 3. Se para outorgar a vantagem ao agente a Administração valeu-se de laudo técnico, o mesmo expediente dela se espera no momento de proceder à supressão do benefício, em atenção ao regramento legal acima citado. Precedente deste Regional. 4. Apelação e remessa oficial improvidas. (APELREEX 00024179620114058201, Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data: 11/05/2012 - Página: 263.)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. AUDITORES FISCAIS DO TRABALHO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE SUPRESSÃO. DEVER DA ADMINISTRAÇÃO DE REALIZAR PERÍCIA ANUAL. COMPROVADA NO CASO A HABITUALIDADE NO EXERCÍCIO DO LABOR NO LOCAL PERICIAIDO, E A PERICULOSIDADE DO AMBIENTE E DAS CONDIÇÕES DE TRABALHO QUE ENSEJARAM O PAGAMENTO DO ADICIONAL. Apelo dos servidores provido. (AC 200872000114217, CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, TRF4 - TERCEIRA TURMA, D.E. 13/01/2010.)

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUDITOR-FISCAL DO

TRABALHO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. MEMO/CIRCULAR 017/CGLA. SUPRESSÃO. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. SENTENÇA CONCESSIVA MANTIDA.

1. Remessa oficial, tida por interposta, considerando o disposto na lei vigente à época.

2. Não está a discutir nestes autos sobre a comprovação ou não das condições de trabalho ou da exposição do impetrante, em sua função, permanentemente a perigos. Considera-se que isso foi objeto de laudo técnico-pericial em poder da Administração, realizado conforme Decreto 97.458/89. O que se discute é a manutenção desse adicional em razão do decurso de tempo e, ainda, se a determinação impetrada poderia suprimi-lo da forma que foi.

3. O memorando circular de fl. 75 mostra a determinação genérica de excluir o pagamento do adicional de periculosidade aos Auditores-Fiscais do Trabalho a partir do mês de maio de 2000. A análise da Administração Pública formulada nos termos do douto parecer de fl. 78, não veio acompanhada do contraditório e da ampla defesa, garantias constitucionais necessárias, até mesmo, no âmbito administrativo, ainda que se reconheça o poder da Administração para anular os seus atos administrativos. Saliente-se que a garantia do devido processo legal e, de sua manifestação, o primado do contraditório e da ampla defesa aplicam-se indubitavelmente ao âmbito administrativo. Precedentes.

4. Correta a douta sentença em conceder a segurança e confirmar a decisão liminar para o fim de manter em benefício do impetrante Carlos Magno dos Anjos a concessão do adicional de periculosidade. Reitera-se que a concessão de segurança não tem o condão de garantir a vitalidade do pagamento do adicional ao impetrante, situação que perdurará apenas enquanto não houver procedimento administrativo, com a observação do contraditório e da ampla defesa, antes de qualquer medida de sustação do benefício.

5. Apelação da União e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas. Sentença mantida.

(TRF3 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 303426 SEGUNDA TURMA JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2009 PÁGINA: 51)(grifo nosso)

Cumpra realçar que, quanto ao restabelecimento do adicional de periculosidade aos Auditores Fiscais, incidem na espécie as Leis n.ºs 10.910, de 15 de julho de 2004, e 11.890, de 24 de dezembro de 2008. A Lei n.º 10.910, de 15 de julho de 2004, reestruturou a remuneração dos cargos das carreiras de Auditoria da Receita Federal, inclusive a Auditoria-Fiscal do Trabalho.

Por sua vez, a Lei n.º 11.890, de 24 de dezembro de 2008, dispôs sobre a reestruturação da composição remuneratória das Carreiras de cargos das carreiras de Auditoria da Receita Federal do Brasil e Auditoria-Fiscal do Trabalho, nos seguintes termos:

Dispõe sobre a reestruturação da composição remuneratória das Carreiras de Auditoria da Receita Federal do Brasil e Auditoria-Fiscal do Trabalho, de que trata a Lei nº 10.910, de 15 de julho de 2004.(...)

CAPÍTULO I DAS CARREIRAS E DOS CARGOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA FEDERAL

Seção I Das Carreiras de Auditoria Federal

Art. 1o A Lei no 10.910, de 15 de julho de 2004, passa a vigorar acrescida dos Anexos III e IV, na forma dos Anexos I e II desta Lei, respectivamente.

Art. 2o A Lei no 10.910, de 15 de julho de 2004, passa a vigorar com o art. 1o acrescido do seguinte parágrafo único e acrescida dos seguintes dispositivos:

"Art. 1o

Parágrafo único. Os titulares de cargos de provimento efetivo das Carreiras de que trata o caput deste artigo serão reenquadrados, a contar de 1o de julho de 2009, conforme disposto no Anexo III desta Lei." (NR)

"Art. 2o-A. A partir de 1o de julho de 2008, os titulares dos cargos de provimento efetivo integrantes das Carreiras a que se refere o art. 1o desta Lei passam a ser remunerados, exclusivamente, por subsídio, fixado em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória.

Parágrafo único. Os valores do subsídio dos titulares dos cargos a que se refere o caput deste artigo são os fixados no Anexo IV desta Lei, com efeitos financeiros a partir das datas nele especificadas."

"Art. 2o-B. Estão compreendidas no subsídio e não são mais devidas aos titulares dos cargos a que se refere o art. 1o desta Lei, a partir de 1o de julho de 2008, as seguintes espécies remuneratórias:

I - Vencimento Básico;

II - Gratificação de Atividade Tributária - GAT, de que trata o art. 3o desta Lei;

III - Gratificação de Incremento da Fiscalização e da Arrecadação - GIFFA, de que trata o art. 4o desta Lei; e

IV - Vantagem Pecuniária Individual - VPI, de que trata a Lei no 10.698, de 2 de julho de 2003.

Parágrafo único. Considerando o disposto no art. 2o-A desta Lei, os titulares dos cargos nele referidos não fazem jus à percepção das seguintes vantagens remuneratórias: (grifo nosso)

I - Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária - GDAT, de que trata o art. 15 da Lei no 10.593, de 6 de dezembro de 2002;

II - retribuição adicional variável, de que trata o art. 5o da Lei no 7.711, de 22 de dezembro de 1988;

III - Gratificação de Estímulo à Fiscalização e Arrecadação - GEFA, criada pelo Decreto-Lei no 2.371, de 18 de novembro de 1987; e

IV - Gratificação de Atividade - GAE, de que trata a Lei Delegada no 13, de 27 de agosto de 1992."

"Art. 2o-C. Além das parcelas e vantagens de que trata o art. 2o-B desta Lei, não são devidas aos titulares dos cargos a que se refere o art. 1o desta Lei, a partir de 1o de julho de 2008, as seguintes espécies remuneratórias:

I - vantagens pessoais e Vantagens Pessoais Nominalmente Identificadas - VPNI, de qualquer origem e natureza;

II - diferenças individuais e resíduos, de qualquer origem e natureza;

III - valores incorporados à remuneração decorrentes do exercício de função de direção, chefia ou assessoramento ou de cargo de provimento em comissão;

IV - valores incorporados à remuneração referentes a quintos ou décimos;

V - valores incorporados à remuneração a título de adicional por tempo de serviço;

VI - vantagens incorporadas aos proventos ou pensões por força dos arts. 180 e 184 da Lei no 1.711, de 28 de outubro de 1952, e dos arts. 192 e 193 da Lei no 8.112, de 11 de dezembro de 1990;

VII - abonos;

VIII - valores pagos a título de representação;

IX - adicional pelo exercício de atividades insalubres, perigosas ou penosas; (grifo nosso)

X - adicional noturno;

XI - adicional pela prestação de serviço extraordinário; e

XII - outras gratificações e adicionais, de qualquer origem e natureza, que não estejam explicitamente mencionados no art. 2o-E."

"Art. 2o-D. Os servidores integrantes das Carreiras de que trata o art. 1o desta Lei não poderão perceber cumulativamente com o subsídio quaisquer valores ou vantagens incorporadas à remuneração por decisão administrativa, judicial ou extensão administrativa de decisão judicial, de natureza geral ou individual, ainda que decorrentes de sentença judicial transitada em julgado." (grifo nosso)

Destarte, a partir de 1º de julho de 2008, os titulares dos cargos de provimento efetivo integrantes da Carreira de Auditor Fiscal do Trabalho passaram a ser remunerados por subsídio, fixado em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória, nos termos do artigo 2º, da Lei nº 11.890, de 24 de dezembro de 2008 (arts. 2º -A e 2º B, da Lei nº 11.890, de 2008).

Conclui-se, assim, que até este marco temporal (1º de julho de 2008) o demandante fazia jus ao adicional de periculosidade.

A recente jurisprudência do STJ assim vem decidindo:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSOS ESPECIAIS. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. AUDITORES. NOVO REGIME JURÍDICO. LEI N. 11.890/90. SUBSÍDIO. VEDADO O PAGAMENTO DE ADICIONAL A PARTIR DA VIGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DE CONDIÇÃO PERIGOSA. PAGAMENTO RETROATIVO. LAUDO PERICIAL. REVISÃO. INVIÁVEL. ÔBICE NA SÚMULA N. 7/STJ.

1. A Lei n. 11.890/08, que regulamentou a carreira dos autores federais do Brasil, instituiu novo regime jurídico aos servidores com a remuneração fixada por meio de subsídio. Assim, tal regime consubstancia espécie de remuneração, paga em parcela única, sendo vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, prêmio ou verba de representação a partir de sua entrada em vigor no ordenamento jurídico (11/7/2008). Na espécie, portanto, não há que se falar em alteração do julgado recorrido, que concluiu de forma razoável e correta com base na legislação pátria. Destarte, inviável o pagamento do adicional de periculosidade após 30/6/2008, porquanto inexistente, aos servidores, direito adquirido a regime jurídico, o que inviabiliza o pleito requerido.

2. A Corte de origem apreciou a demanda de modo suficiente e, com base no acervo fático e probatório dos autos, concluiu que houve a comprovação, por meio de laudo técnico, da condição perigosa em que os servidores exerciam suas atividades. A alteração de tal entendimento como pretende a recorrente, a fim de alterar o julgado recorrido, no intuito de comprovar a inexistência de trabalho perigoso, requer incursão do acervo fático-probatório, o que é vedado a esta Corte Superior por sua Súmula n. 7.

3. Recurso especial de Celso Fussiger Luz e outros não provido. Apelo da União não conhecido."

(REsp 1214674/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 13/04/2011) (grifo nosso)

Cumpra ressaltar, por oportuno, que a Administração Pública, no exercício da função regulamentar que lhe é inerente, não pode ultrapassar os limites estabelecidos pela Constituição Federal e pela lei, sob o risco de subverter os fins que disciplinam o desempenho da função estatal. Deve, isto sim, buscar nos diplomas legais superiores o fundamento de validade para legitimar a prática de seus atos.

Portanto, diante de todo o exposto, faz jus o requerente ao restabelecimento do adicional de periculosidade, com o pagamento dos valores suprimidos desde maio/2000, observando-se a prescrição quinquenal e considerando-se o marco temporal final de 1º de julho de 2008, conforme o artigo 2º, da Lei nº 11.890, de 24 de dezembro de 2008 (arts. 2º -A e 2º B, da Lei nº 11.890, de 2008), devendo ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

No que diz respeito aos honorários sucumbenciais, entendo que devem ser fixados em 6% (seis por cento) sobre o valor da condenação, pois razoável e compatível com baixa complexidade da causa, nos termos do art. 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Com relação aos juros de mora, anoto que, consoante a entrada em vigor da Lei nº 11.960/09, ocorrida em 30.06.2009, a atualização monetária do débito judicial e a incidência de juros de mora devem obedecer aos critérios estabelecidos no novo regramento legal, dispondo que "nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança", já que cuida a espécie de norma de natureza processual tendo, destarte, incidência imediata ao processo.

Isso porque, segundo entendimento do C. STF, adotado no julgamento do RE 559.445/PR, as normas que disciplinam os juros moratórios possuem natureza processual (instrumental) e devem ser aplicadas aos processos em curso seguindo a mesma sistemática da correção monetária, que impõe a incidência dos percentuais previstos na lei específica vigente à época do período a ser corrigido. Nesse sentido: "ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. CABO DA MARINHA. CRITÉRIOS DE PROMOÇÃO NÃO PREVISTOS EM LEI. CRIAÇÃO POR MEIO DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS MORATÓRIOS. NATUREZA MATERIAL. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

(...)

8. "A Corte Especial, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n. 1.205.946/SP, pelo rito previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Repetitivos), consignou que os juros de mora são consectários legais da condenação principal e possuem natureza eminentemente processual, razão pela qual as alterações do art. 1º-F da Lei 9.494/97, introduzidas pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001 e pela Lei 11.960/09, têm aplicação imediata aos processos em curso, com base no princípio tempus regit actum (cf. Informativo de Jurisprudência n. 485)" (AgRg no AREsp 68.533/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 9/12/11).

9. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, "tratando de condenação imposta à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, os juros de mora incidirão da seguinte forma: (a) percentual de 1% ao mês, nos termos do art. 3º do Decreto n.º 2.322/87, no período anterior à 24/08/2001, data de publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, que acresceu o art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97; (b) percentual de 0,5% ao mês, a partir da MP n.º 2.180-35/2001 até o advento da Lei n.º 11.960, de 30/06/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97; e (c) percentual estabelecido para caderneta de poupança, a partir da Lei n.º 11.960/2009" (REsp 937.528/RJ, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJe 1º/9/11).

10. Inversão do ônus da sucumbência, com a condenação da UNIÃO a pagar ao autor, ora recorrente, honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 4º, c/c 260 do CPC.

11. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 1215714/RJ, Relator(a) Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª T., Data do Julgamento 12/06/2012)."

Assim, aplicam-se juros de mora no percentual de 1% ao mês, nos termos do art. 3.º Decreto n.º 2.322/87, no período anterior à 24/08/2001, data de publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, que acresceu o art. 1.º F à Lei n.º 9.494/97; percentual de 0,5% ao mês, a partir da MP n.º 2.180-35/2001 até o advento da Lei n.º 11.960, de 30/06/2009, que deu nova redação ao art. 1.º F da Lei n.º 9.494/97; e percentual estabelecido para caderneta de poupança, a partir da Lei n.º 11.960/2009, a partir de quando a atualização do débito deve ser feita pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Relativamente à correção monetária, a mesma deve incidir nos termos da legislação vigente à época da liquidação do julgado, observando-se, oportunamente, no que tange aos critérios de atualização, o julgamento do C. STF no RE 870.947/SE.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC/73, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação**, para condenar a União a restabelecer o adicional de periculosidade ao autor e a pagar-lhe os valores suprimidos atrasados, nos termos da fundamentação. Honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora, consoante acima explicitado".

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de reformar a decisão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.

IV - Embargos rejeitados.

(Processo nº 2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."

Constatada apenas a discordância da parte embargante com o deslinde da controvérsia, não restou demonstrada efetiva contradição/omissão a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada na decisão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada.

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição, obscuridade ou erro material do julgado.

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Diante do exposto, REJEITO os presentes embargos de declaração.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010075-16.2007.4.03.6182/SP

	2007.61.82.010075-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VALDIR ALMEIDA DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00100751620074036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 140 e verso: Cuida-se de Embargos de Declaração opostos por VALDIR ALMEIDA DA CRUZ em face da decisão de fls. 136/138 que entendeu, com fulcro no art. 10, § 3º, do Regimento Interno desta Corte, definida a competência em razão da matéria, independente do tipo de ação proposta, reconhecida a competência da Terceira Seção deste Tribunal, nos termos do art. 64, §1º, do NCPC, que deve a incompetência absoluta ser declarada, de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição. Assim, tornou sem efeito as decisões de fls. 101/102 e 119/121, restando prejudicado o agravo interno e, declinou da competência para a E. 3ª Seção, determinando a remessa dos autos à UFOR para redistribuição.

Aduz o Embargante, em síntese, que o *decisum* restou omissivo quanto aos Embargos à Execução nº 2010.61.82.013747-4, apensados a esta Execução Fiscal. Assim, requer o reconhecimento da omissão supra, para o fim de ser pronunciado se o reconhecimento da incompetência da Primeira Seção em detrimento da Terceira Seção feito nos autos da Execução Fiscal, torna sem efeito a decisão proferida nos autos dos Embargos à Execução nº 2010.61.82.013747-4.

É o relatório.

Decido.

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, DJ.U. de 16.9.2002, Seção I, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

Com efeito, no caso em exame, entendo que procede em parte a omissão apontada pelo Embargante, razão pela qual **passo a apreciar** o pedido relativamente aos **Embargos do Devedor nº 2010.61.82.013747-4**, nos seguintes termos:

Cuida-se de apelação interposta pelo INSS nos autos de Embargos a Execução Fiscal, bem como de Recurso Adesivo interposto pela parte embargante.

A Execução Fiscal embargada, movida pelo INSS, segundo o embargante, é de um pretenso débito oriundo do recebimento de benefício previdenciário que o exequente alega ser de origem fraudulenta, sendo o nome do executado inscrito na dívida ativa.

Com efeito, o Órgão Especial desta Corte decidiu ser irrelevante o fato dos valores do pretendido ressarcimento estarem ou não inscritos em Dívida Ativa, posto que, para fins de definição da competência neste Tribunal, de contribuições previdenciárias não se trata, e, inclusive, está assentado o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pela sistemática de recursos repetitivos do art. 543-C do CPC/1973, de que tal ressarcimento nem sequer pode ser objeto de inscrição em dívida ativa e ação de execução fiscal, justamente em razão da natureza da controvérsia debatida, exigindo-se que a pretensão de ressarcimento seja veiculada através de ação adequada - ação de conhecimento condenatória, com ampla possibilidade de defesa do beneficiário da Previdência/Assistência Social -, o que ainda mais evidencia a competência da C. 3ª Seção Especializada para exame de feitos dessa espécie, seja nas ações movidas pelo INSS, seja naquelas em que o próprio segurado busca proteção judicial contra cobranças indevidas da autarquia. Confira-se:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER PROPOSTA PELA PARTE AUTORA. AÇÃO DE CONHECIMENTO COM O OBJETIVO DE OBSTAR A COBRANÇA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PAGO INDEVIDAMENTE PELA ADMINISTRAÇÃO. COMPETÊNCIA DA 3ª SEÇÃO, INDEPENDENTEMENTE DO TIPO DE AÇÃO PROPOSTA.

1. O E. Órgão Especial desta Corte Regional, nos autos n. 001271326.2016.4.03.0000/SP, decidiu na sessão de 14.9.2016 que a ação de ressarcimento de benefício previdenciário indevido é da competência da 3ª Seção. (TRF3, CC 0012713-26.2016.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos, Órgão Especial, j. 14.9.2016)

2. O C. STJ já pacificou a questão no sentido de que a execução fiscal não é meio adequado para cobrança de benefício previdenciário pago indevidamente, pois o valor cobrado não se enquadra no conceito de dívida ativa não tributária.
3. Sendo inviável a via da execução fiscal para cobrança de benefício previdenciário pago indevidamente, mas o meio adequado é a ação de conhecimento, remanesce a competência da 3ª Seção para apreciar a matéria de fundo (natureza alimentar e se deve ou não ser restituído), independentemente do tipo de provimento jurisdicional invocado (conhecimento, execução ou cautelar).
4. Suponha-se uma execução fiscal em andamento objetivando a restituição do benefício previdenciário pago indevidamente e distribuída na Primeira Seção, e por outro lado, uma ação de conhecimento (condenatória, declaratória ou constitutiva) ajuizada pela parte autora com o escopo de obter a mesma cobrança da execução fiscal e que foi distribuída na Terceira Seção. Se ambas as ações forem julgadas procedentes, teremos decisões claramente conflitantes.
5. O novo CPC, em seu Art. 55 e §§ dispõem que "Art. 55. Reputam-se conexas 2 (duas) ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir. § 1º Os processos de ações conexas serão reunidos para decisão conjunta, salvo se um deles já houver sido sentenciado. § 2º Aplica-se o disposto no caput: I - à execução de título extrajudicial e à ação de conhecimento relativa ao mesmo ato jurídico; II - às execuções fundadas no mesmo título executivo. § 3º Serão reunidos para julgamento conjunto os processos que possam gerar risco de prolação de decisões conflitantes ou contraditórias caso decididos separadamente, mesmo sem conexão entre eles."
6. No caso vertente, trata-se de ação de obrigação de não fazer (ação de conhecimento) e a natureza da questão controvertida é eminente previdenciária, pois está relacionada ao caráter alimentar do benefício previdenciário, que, para a fixação da competência em razão da matéria, antecede todas às outras questões, inclusive o tipo de ação.
7. A matéria de restituição de valores recebidos por erro da Administração ou judicialmente, seja por força de sentença transitada em julgado ou antecipação de tutela deferida, é corriqueiramente objeto de processos e de decisões afetos às todas as Turmas que compõem a 3ª Seção, razão pela qual se impõe a uniformização de jurisprudência nesta Corte, a fim de evitar soluções díspares entre as Seções.
8. A 3ª Seção também julga as ações em que se discute no mesmo processo o pedido de benefício previdenciário e a devolução dos valores recebidos indevidamente pela parte autora. Se o E. Órgão Especial desta Corte resolver pela competência da 1ª Seção para as execuções fiscais e consequentemente das ações de conhecimento (amulatória, por exemplo), ainda assim, haveria o risco de decisões conflitantes com aquelas ações em que se discutem também o benefício em si, que logicamente são da 3ª Seção.
9. Tendo em vista que a competência das Seções é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa (Art. 10, do Regimento Interno deste Tribunal), e não pelo tipo de ação, bem como para se evitar decisões conflitantes entre Seções, deve ser reconhecida a competência da 3ª Seção para o julgamento do recurso.
10. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz Federal Convocado suscitante, integrante da Terceira Seção.
11. Aprovada a proposta de edição de súmula nesta matéria, com fundamento no Art. 107 caput, § 1º do RI do TRF3, diante da natureza da causa e com o escopo de evitar decisões conflitantes entre as Seções.
- (TRF - 3ª Região, Órgão Especial, por maioria, CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0012712-41.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJE 17/05/2017; julgado: 10/05/2017)
 "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.
1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal. Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer, e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado.
2. A mingua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário, previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp. n° 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp. n° 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp. n. 800.405- SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.
3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de beneficiário previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.
4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de beneficiário previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.
5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.
- (STJ, 1ª Seção, unânime. RESP 201201852531, RESP 1350804. Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES. DJE 28/06/2013; julgado: 12/06/2013)"

Portanto, com fulcro no art. 10, § 3º, do Regimento Interno desta Corte, definida a competência em razão da matéria, independente do tipo de ação proposta, reconhecida a competência da Terceira Seção deste Tribunal, nos termos do art. 64, §1º, do NCPC, deve a incompetência absoluta ser declarada, de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, o que faço também em relação aos Embargos a Execução nº 2010.61.82.013747-4, em apenso, e determino a sua redistribuição a um dos Eminentes Desembargadores Federais que compõem as Turmas da Egrégia Terceira Seção desta Corte.

Por fim, quanto ao pedido formulado pelo Embargante no sentido de tornar sem efeito as decisões proferidas nos Embargos a Execução nº 2010.61.82.013747-4; considerando o trânsito em julgado das decisões proferidas naqueles autos, observo que nada há a deliberar em relação às mesmas por este Relator, haja vista a incompetência absoluta, ora reconhecida. Entretanto, observo que eventuais novas deliberações nos autos ora declinados, competem ao E. Relator a quem os autos forem redistribuídos e se assim o mesmo entender necessárias, o que refoge a competência deste Desembargador Federal.

Ante o exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE** os Embargos de Declaração para declinar a competência dos Embargos a Execução nº 2010.61.82.013747-4 para a Egrégia Terceira Seção desta Corte, e determino a remessa dos autos a UFOR para redistribuição, com as cautelas de praxe.

Traslade-se cópia desta decisão para os autos dos Embargos a Execução nº 2010.61.82.013747-4, em apenso.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2019.
 SOUZA RIBEIRO
 Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009952-36.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.009952-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	UNAFISCO REGIONAL ASSOCIACAO DOS AUDITORES FISCAIS DA RECEITA FEDERAL
ADVOGADO	:	SP200053 ALAN APOLIDORIO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por UNAFISCO NACIONAL - Associação Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil, em face de decisão que negou seguimento ao seu recurso de apelação.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados na decisão. Afirma que o *decisum* padece de omissão quanto à afronta aos princípios constitucionais da impessoalidade, livre concorrência, razoabilidade e igualdade; Quanto à divergência de matéria dos precedentes utilizados e dos autos, uma vez que aqui não se combate a discricionariedade da Administração; E com o saneamento, que o agravo regimental seja levado a julgamento perante a douta turma.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relato do necessário. Passo a decidir.

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inmerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, DJ.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação da decisão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do decisum objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

"De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09 de março de 2016, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp n. 849.405, 4ª Turma, j. 05/4/16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo Código de Processo Civil de 1973. Nesse sentido restou editado o Enunciado Administrativo n. 02/STJ:

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, e tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes STJ: 1ª Turma, AgInt no REsp 1.590.781, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 19/5/2016; AgREsp 1.519.791, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 16/6/16; 6ª Turma, AgRg no AIREsp 1.557.667, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 03/5/16; 4ª Turma, AgREsp 696.333, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 19/4/16). Passo, pois, a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no art. 557 do antigo Código de Processo Civil.

A questão nos parece bastante simples, decorrente de mera interpretação do literal texto de lei e, assim, verifica-se que o art. 230 da Lei n. 8.112/90 não traz obrigatoriedade ou garantia ao direito invocado na exordial, in verbis:

Art. 230. A assistência à saúde do servidor, ativo ou inativo, e de sua família compreende assistência médica, hospitalar, odontológica, psicológica e farmacêutica, terá como diretriz básica o implemento de ações preventivas voltadas para a promoção da saúde e será prestada pelo Sistema Único de Saúde - SUS, diretamente pelo órgão ou entidade ao qual estiver vinculado o servidor, ou mediante convênio ou contrato, ou ainda na forma de auxílio, mediante ressarcimento parcial do valor despendido pelo servidor, ativo ou inativo, e seus dependentes ou pensionistas com planos ou seguros privados de assistência à saúde, na forma estabelecida em regulamento (redação dada pela Lei n. 11.302/2006)

Há, portanto, obrigatoriedade de a Administração Pública estabelecer qual será o sistema de assistência à saúde colocado à disposição dos servidores de seu quadro de pessoal. No entanto, não há qualquer obrigatoriedade ou vinculação a qualquer sistema, facultada à Administração Pública a escolha do SUS ou de contratação de convênio privado de assistência médica e hospitalar, diante do que estipularem os órgãos competentes à regulamentação interna corporis do tema.

Por outro lado, mister destacar que a adesão e contratação de plano de saúde privado é uma faculdade dos servidores, sendo livre a adesão ou a discordância ao sistema oferecido ou a contratação de entidade privada distinta daquele sistema ofertado pela Administração Pública.

Inegável, portanto, que não há obrigatoriedade de contratação nem mesmo de ressarcimento tal como pretendido pela parte autora, uma vez que o art. 230 da Lei n. 8.112/90 assim não dispõe. Nesse sentido é a jurisprudência do C. STJ, conforme se verifica nos seguintes arestos:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. RESSARCIMENTO DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. FIXAÇÃO DE VALOR PER CAPITA. OBSERVÂNCIA POR TODOS OS ÓRGÃOS DA ADMINISTRAÇÃO FEDERAL. (...) ART. 230 DA LEI Nº 8.112/1990. RESSARCIMENTO PARCIAL DAS DESPESAS EFETUADAS COM PLANO DE SAÚDE. NATUREZA INDENIZATÓRIA. ALTERAÇÃO DO VALOR DO REEMBOLSO. POSSIBILIDADE. PRETENDIDA MANUTENÇÃO DE DETERMINADO VALOR. DIREITO LÍQUIDO E CERTO INEXISTENTE.

1. (...)

2. A assistência à saúde do servidor regido pela Lei nº 8.112/1990 será prestada, a teor do seu art. 230, pelo Sistema Único de Saúde - SUS, cabendo, também, à administração pública prover essa assistência, mas em caráter suplementar, mediante prestação direta de serviços pelo órgão ou entidade, assinatura de convênios ou contratos com operadoras de plano de assistência à saúde, ou, ainda, sob a forma de ressarcimento parcial das despesas efetuadas pelo servidor a esse título, com caráter indenizatório.

3. Não há, na Lei nº 8.112/1990, a garantia de que o valor desembolsado pelo servidor com planos ou seguros privados de assistência à saúde será integralmente ressarcido, tampouco faz a norma distinção entre faixas etárias ou condições pessoais dos beneficiários.

4. Devido à natureza indenizatória do reembolso, a administração, sujeita a limites orçamentários, pode alterar o valor por ela estabelecido, para mais ou para menos, sem que isso importe em violação aos princípios do direito adquirido ou àquele que assegura a irredutibilidade de vencimentos.

5. Segurança denegada.

(STJ, 3ª Seção, MS 14.511, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 25/4/2012)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. (...) INEXISTÊNCIA DE PLANO DE SAÚDE. PEDIDO DE RESSARCIMENTO DE DESPESAS MÉDICO-HOSPITALARES. ART. 230 DA LEI N.º 8.112/90. DIREITO INEXISTENTE.

1. (...)

3. Ainda que se pudesse cogitar da aplicabilidade subsidiária do art. 230 da Lei n.º 8.112/90 na hipótese sub examine - tendo em vista que a Lei Orgânica da Magistratura Nacional não trata da questão ora apreciada -, não seria possível o reconhecimento do pretendido direito, já que o mencionado dispositivo não impõe, às entidades e aos órgãos públicos, a obrigatoriedade de firmarem convênio com plano de saúde privado ou de fornecerem, diretamente, a assistência médico-hospitalar.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.

(STJ, 5ª Turma, REsp 397.498, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 19/4/2007)

No que se refere aos princípios constitucionais mencionados na exordial e seu malferimento, o poder de autogestão autoriza a livre contratação de entidades privadas para prestação do serviço à saúde, não sendo tema da presente demanda a modalidade ou forma de escolha do sistema de saúde pela Administração Pública, mas tão somente o alegado direito ao ressarcimento individual dos servidores, não caracterizado conforme já explicitado.

Importante destacar que, caso a Administração Pública decida, dentro de seu poder discricionário e após análise de seus limites orçamentários, conceder ressarcimento àqueles servidores que, em vez de aderirem ao sistema de saúde ofertado a todos, optarem por contratação de seguro privado de assistência médica e hospitalar distinto, isso não enseja pagamento de ressarcimento pretérito, não podendo o Poder Judiciário, ainda, imiscuir-se nas questões orçamentárias referentes à quantia a ser paga por essa indenização. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. ASSISTÊNCIA À SAÚDE. ART. 230 DA LEI 8.112/90. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. APELAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

O ressarcimento das despesas médicas realizadas pelos servidores, como forma de prestação à assistência à saúde, insere-se no poder discricionário da Administração. A lei confere várias opções à Administração para fornecer assistência à saúde dos servidores.

Cabe à Administração eleger o meio pelo qual ofertará assistência à saúde ao servidor, com observância dos critérios de oportunidade e conveniência.

É vedado ao Poder Judiciário analisar o mérito dos atos discricionários da Administração, somente sendo possível a análise sob o enfoque da legalidade.

Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 1.880.244, Rel. Des. Fed. José Lumaridelli, j. 12/11/2013)

ADMINISTRATIVO. PLANO DE SAÚDE. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO 15ª REGIÃO. CUSTEIO PARCIAL DO PLANO DE SAÚDE CONTRATADO PELO TRIBUNAL. SITUAÇÃO QUE NÃO SE ESTENDE A SERVIDORES QUE OPTARAM PELA CONTRATAÇÃO DE OUTRO PLANO ATRAVÉS DE SINDICATOS. PODER DISCRICIONÁRIO. INEXISTÊNCIA DE MALFERIMENTO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

1. A Administração Pública não está obrigada a fornecer planos de assistência à saúde ou custeá-los aos seus servidores, nos termos do art. 230, da Lei nº 8.112/90. E se optar por fornecer pode estabelecer os critérios de sua conveniência e oportunidade.

2. Nesse sentido, o Tribunal pode condicionar o pagamento de subsídio à adesão ao Plano de Saúde por ele contratado, inexistindo malferimento ao princípio da isonomia, já que os aderentes estão em condições diferentes daqueles que aderiram a Planos de Saúde contratados pelo Sindicato, que optaram por outras condições a outros preços.

3. Trata-se de Poder Discricionário da Administração, o qual não está imune à sindicância do Poder Judiciário, desde que haja desvio ou abuso de poder.

4. Apelo da União a que se dá provimento, invertendo-se os ônus de sucumbência, inclusive a verba honorária.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 1.357.700, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, j. 10/9/2009)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC/73, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação ".

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de reformar a decisão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.

IV - Embargos rejeitados.

(Processo nº 2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."

Constata-se apenas a discordância da parte embargante com o deslinde da controvérsia, não restou demonstrada efetiva contradição/omissão a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada na decisão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada.

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição, obscuridade ou erro material do julgado.

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Diante do exposto, REJEITO os presentes embargos de declaração.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012880-57.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.012880-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	CLICK AUTOMOTIVA INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	SP267650 FABIO MARTINS BONILHA CURI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSI - SP
Nº. ORIG.	:	00128805720084036100 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL nos autos de ação ajuizada por CLICK AUTOMOTIVA INDUSTRIAL LTDA, objetivando a nulidade do ato administrativo de exclusão do REFIS e consequentemente, o direito de ser reincluída naquele Programa.

Entretanto, às fs. 391, a autora requer a desistência da ação, renunciando ao direito sobre o qual se funda a presente ação.

Manifestando-se sobre a desistência supra, manifestou-se a União Federal, concordando com o pedido supra (fs. 445 e verso).

Diante do exposto, homologa a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e, com fundamento no artigo 487, inc. III, alínea "c", do novo Código de Processo Civil, JULGO EXTINTO O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. Prejudicada a apelação interposta pela União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010248-46.2008.4.03.6104/SP

	2008.61.04.010248-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	E SANTOJA PITOL -ME
ADVOGADO	:	SP084759 SONIA CARLOS ANTONIO e outro(a)
APELADO(A)	:	PITOL COM/ DE SACOS PARA LIXO LTDA
ADVOGADO	:	SP050210 LADISLAU VENCESLAU FLORIAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO	:	SP204646 MELISSA AOYAMA e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00102484620084036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por E. Santoja Pitol ME contra a sentença de fs. 916/625, por meio da qual o d. Juízo de origem, em ação ordinária ajuizada por Pitol Comércio de Sacos para Lixo Ltda., assistida pelo INPI - Instituto Nacional de Propriedade Industrial - julgou procedente o pedido inicial, para declarar nulo o registro da marca PITOL registrado sob o n. 826667090, depositado em 14/9/2004, e, sucumbente a apelante, condená-la à verba sucumbencial, arbitrados honorários advocatícios em 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

Alega a apelante, em síntese, as mesmas teses defendidas em contestação, em defesa da alegada registrabilidade da marca PITOL pela recorrente, porquanto se trata de registro de nome próprio e, assim, não poderia haver exclusividade da apelada quanto ao seu uso. Afirma também que não há a precedência do registro de marca pela recorrida, uma vez que suas atividades teriam início, segundo alega a recorrente, apenas em 27/10/1999 e não em 30/9/1999, enquanto a apelante alega que utiliza a marca desde 29/9/1999. Aduz, ainda, que está precluso o direito da apelante a invocar precedência, porquanto não o teria feito quando do registro de sua marca perante o INPI, caracterizada a inércia da parte autora quando do depósito da marca da demandada. Assim, pede a reforma da sentença atacada, para que o pedido inicial seja julgado improcedente (fs. 955/978). Inerte a parte apelada quanto às contrarrazões, ainda que intimada a tanto (fs. 991 e 992), subiram os autos a esta E. Corte, quando, por intimação feita por este Relator o INPI manifestou-se às fs. 997/1.004.

É o relatório.

DECIDIDO.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09 de março de 2016, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp n. 849.405, 4ª Turma, j. 05/4/16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo Código de Processo Civil de 1973. Nesse sentido restou editado o Enunciado Administrativo n. 02/STJ:

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, e tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes STJ: 1ª Turma, AgInt no REsp 1.590.781, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 19/5/2016; AgREsp 1.519.791, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 16/6/16; 6ª Turma, AgRg no AREsp 1.557.667, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 03/5/16; 4ª Turma, AgREsp 696.333, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 19/4/16). Passo, pois, a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no art. 557 do antigo Código de Processo Civil.

O tema tratado nos presentes autos refere-se à análise do disposto nos artigos 124, V, XV e XXIII, e 129, §1º, ambos da Lei n. 9.279/96:

Art. 124. Não são registráveis como marca:

V - reprodução ou imitação de elemento característico ou diferenciador de título de estabelecimento ou nome de empresa de terceiros, suscetível de causar confusão ou associação com estes sinais distintivos; XV - nome civil ou sua assinatura, nome de família ou patronímico e imagem de terceiros, salvo com consentimento do titular, herdeiros ou sucessores;

XXIII - sinal que imite ou reproduza, no todo ou em parte, marca que o requerente evidentemente não poderia desconhecer em razão de sua atividade, cujo titular seja sediado ou domiciliado em território nacional ou em país com o qual o Brasil mantenha acordo ou que assegure reciprocidade de tratamento, se a marca se destinar a distinguir produto ou serviço idêntico, semelhante ou afim, suscetível de causar confusão ou associação com aquela marca alheia.

No caso dos autos verifica-se o elemento da anterioridade e, ainda, o da especialidade, porquanto se trata de produto idêntico, ou seja, a comercialização de sacos para lixo. Por essa razão o d. Juízo de origem reconheceu o direito da parte autora à nulidade da marca registrada pela recorrente, haja vista a colisão da marca PITOL com a denominação social da apelada e diante da comprovada anterioridade do uso da marca e também do registro dos atos constitutivos da parte autora.

Verifica-se, ainda, que o produto comercializado pelas partes é idêntico, consistente na produção e venda de sacos para lixo, havendo, assim, real risco de confusão aos consumidores quanto à marca de nome também idêntico.

Não procede, ainda, a alegação de que não existe anterioridade da marca em favor da autora. Mantém-se as razões expendidas na sentença quanto às datas dos registros, bem como quanto ao uso da marca, bastante anterior à data de registro por parte da apelada, o que se comprovou por matérias de jornal e outros documentos que demonstram que o fundador da empresa demandante utilizava da arrecadação da venda do produto PITOL para ações beneficentes em favor de pacientes de câncer e instituições que tratam a doença.

Desse modo, era de total ciência do proprietário da empresa demandada o uso e a destinação da marca PITOL, registrando-a posteriormente para a comercialização do mesmo produto, sacos de lixo, mas com finalidade lucrativa.

Acerca da colidência entre marca e denominação, insta destacar ainda a regra do item 3.7.3 das Diretrizes de Análises de Marcas da Presidência do INPI, que assim dispõe:

Na análise de colidência, seja de ofício, seja por provocação de terceiro, o Examinador do INPI deve observar:

1) a quem primeiro foi concedida proteção do título de estabelecimento ou nome de empresa;

Assim e mais do que tudo, verifico que a parte demandada tinha plena ciência da anterioridade e até era sócia do fundador e proprietário da empresa Pitol Comércio de Sacos para Lixo Ltda., sendo seu sobrinho, trabalhando junto da família cujo patronímico refere-se à marca anulada. Assim, a registrabilidade do nome de família é direito daquele que a registrou anteriormente, bem como não está a apelante proibida de usar de sua denominação social Santoja Pitol ou seu próprio patronímico, mas sim da marca que identifica o mesmo produto, sacos de lixo, à comercialização. Os elementos, portanto, são diversos, a embasarem a anulação do Registro n. 826667090: a identidade de produto, a colidência da marca, a anterioridade do uso e do registro e o risco evidente de confusão ao consumidor. Acerca do tema, colaciono aos autos a seguinte jurisprudência:

COMERCIAL. NOME COMERCIAL E MARCA. CONFLITO.

Em havendo conflito entre nome comercial e marca, deve prevalecer o registro efetuado em data anterior. Agravo regimental não provido.

(STJ, 3ª Turma, AgRg nos Ed no AI 805.623, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 27/5/2008)

DIREITO EMPRESARIAL. PROTEÇÃO AO NOME COMERCIAL. CONFLITO. NOME COMERCIAL E MARCA. MATÉRIA SUSCITADA NOS EMBARGOS INFRINGENTES. COLIDÊNCIA ENTRE NOMES EMPRESARIAIS. REGISTRO ANTERIOR. USO EXCLUSIVO DO NOME. ÁREAS DE ATIVIDADES DISTINTAS. AUSÊNCIA DE CONFUSÃO, PREJUÍZO OU VANTAGEM INDEVIDA NO SEU EMPREGO. PROTEÇÃO RESTRITA AO ÂMBITO DE ATIVIDADE DA EMPRESA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Conflito entre nome comercial e marca, a teor do art. 59 da Lei n. 5.772/71. Interpretação.

2. Colidência entre nomes empresariais. Proteção ao nome comercial. Finalidade: identificar o empresário individual ou a sociedade empresária, tutelar a clientela, o crédito empresarial e, ainda os consumidores contra indesejáveis equívocos.

3. Utilização de um vocábulo idêntico - FIORELLA - na formação dos dois nomes empresariais - FIORELLA PRODUTOS TÊXTEIS LTDA e PRODUTOS FIORELLA LTDA. Ausência de emprego indevido, tendo em vista as premissas estabelecidas pela Corte de origem ao analisar colidência: a) ausência de possibilidade de confusão entre os consumidores; b) atuação empresarial em atividades diversas e inconfundíveis.

4. Tutela do nome comercial entendida de modo relativo. O registro mais antigo gera a proteção no ramo de atuação da empresa que o detém, mas não impede a utilização de nome em segmento diverso, sobretudo quando não se verifica qualquer confusão, prejuízo ou vantagem indevida no seu emprego.

5. Recurso a que se nega provimento.

(STJ, 3ª Turma, REsp 262.643, Rel. Des. Conv. TJRS Vasco Della Giustina, j. 09/3/2010)

(...) EMPRESARIAL. PEDIDOS DE ANULAÇÃO DE MARCA E DE NOME EMPRESARIAL. (...) PROVAS. (...).

I - (...).

II - Demanda em que se postula a anulação do registro da marca "The Fingers" em decorrência de anterior registro da marca "Fingers Up".

III - (...).

VI - O grau de semelhança entre as marcas, a espécie de produto e o público alvo evidenciam a possibilidade de confusão, pois as empresas atuam no mesmo ramo de vestuário, não sendo procedente o argumento no sentido de que as traduções das marcas registradas ("os dedos" e "dedos para cima") poderiam ser distinguidas pelos consumidores, uma vez que ambas se valem do termo "Fingers" para identificar os seus produtos.

VII - (...).

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 1.577.709, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 23/5/2017)

COMERCIAL. AÇÃO DE CONHECIMENTO. PEDIDO DE ANULAÇÃO DE REGISTRO DE MARCA. CONFRONTO ENTRE MARCA REGISTRADA NO INSTITUTO NACIONAL DE PROPRIEDADE INDUSTRIAL (INPI) E DENOMINAÇÃO SOCIAL REGISTRADA ANTERIORMENTE NA JUNTA COMERCIAL. PRINCÍPIO DA ESPECIFICIDADE. CARACTERIZADA A VIOLAÇÃO AO DIREITO DE USO DO NOME.

1. Na esteira do entendimento do Superior Tribunal de Justiça, eventual conflito entre registro de marca e denominação da empresa deve ser sanado pelo princípio da especificidade, o qual recomenda que não havendo confusão, não há impedimento que tais empresas possam conviver no universo mercantil (REsp 119.998/SP).

2. Na hipótese, as duas partes se utilizam do nome "MAGNABOSCO". Além disso, ambas empresas exploram o mesmo ramo de comércio, o que motivou os autores a ingressarem em juízo objetivando a declaração da nulidade do registro como marca do nome de família MAGNABOSCO. Dessa forma, duas empresas não podem compartilhá-la. Há coincidência de serviços capaz de induzir a erro o público consumidor e desfigurar a tutela marcária que é devida à autora (MAGNABOSCO), por força do registro comercial na Junta desde o ano de 1948.

3. "A anterioridade do registro do nome comercial, comprovada pelo arquivamento do ato constitutivo na Junta Comercial, assegura ao titular seu uso, não obstante alguém obtenha, posteriormente, o registro de marca de serviço com a proteção pertinente do art. 2º, b, do Código da Propriedade Industrial. A exclusividade que o registro do INPI confere não pode ser infirmada, mas é ineficaz em relação a quem, pelo registro anterior do nome comercial, goza de proteção assegurada até constitucionalmente (art. 5º, XXIX)". Precedente: (Ap. nº 108.807/1-SP, TJSP, 5ª Câmara Cível).

4. Remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF 1ª Região, 6ª Turma, REO 000.030.231.2005.4.01380-2, Rel. Des. Fed. Kassio Nunes Marques, j. 23/01/2017)

Ante o exposto, com base no art. 557, caput, do CPC/73, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte demandada, mantida a sentença apelada tal como lançada pelo d. Juízo de origem, nos termos da fundamentação. Decorrido o prazo recursal e cumpridas as cautelas legais, remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição. Publique-se e intím-se.

São Paulo, 19 de março de 2019.

SOUZA RIBEIRO

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000677-48.2008.4.03.6105/SP

	2008.61.05.000677-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP167555 LYA RACHEL BASSETTO VIEIRA e outro(a)
APELANTE	:	ANA PAULA BENVINDO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP262697 LUIZ CARLOS ANDRADE FAVARON FILHO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	ANGELS RENT A CAR TRANSPORTES LTDA e outro(a)
	:	JULIANA BENVINDO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP212963 GLÁUCIA CRISTINA GIACOMELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP167555 LYA RACHEL BASSETTO VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	ANA PAULA BENVINDO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP262697 LUIZ CARLOS ANDRADE FAVARON FILHO (Int.Pessoal)
ADVOGADO INTERESSADO	:	ADRIANO ATHALA DE OLIVEIRA SHCAIRA
No. ORIG.	:	00006774820084036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Manifeste-se a CEF acerca da consulta de fls. 602, regularizando substabelecimento, no prazo de 15 (quinze) dias.

Intím-se.

São Paulo, 18 de março de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009396-10.2008.4.03.6108/SP

	2008.61.08.009396-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	JAIZA DO VAL (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP082662 REINALDO ANTONIO ALEIXO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DOLORES SILVA MOREIRA RAMOS

ADVOGADO	:	SP147882 RUBENS RODOLFO ALBUQUERQUE LORDELLO e outro(a)
CODINOME	:	DOLORES SILVA MOREIRA
No. ORIG.	:	00093961020084036108 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Fls. 185: Manifestem-se as partes, no prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029464-47.2009.4.03.6301/SP

	2009.63.01.029464-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	RAIMUNDA MARIA DE FATIMA VAZ
ADVOGADO	:	SP097365 APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS e outro(a)
APELADO(A)	:	Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO	:	SP146778 ROSEMEIRE CRISTINA S MOREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00294644720094036301 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por Raimunda Maria de Fátima Vaz, em face de decisão que negou seguimento ao seu recurso de apelação.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados na decisão. Afirma que o *decisum* padece de erro material.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relato do necessário. Passo a decidir.

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, DJ.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1^o.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há erro material algum entre a fundamentação da decisão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada, ou contradição.

A fundamentação do *decisum* objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

"De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

O inconformismo da apelante reside na determinação de cessação do pagamento cumulativo do adicional de irradiação ionizante e da gratificação por trabalhos com raio-x.

Os entendimentos já pacificados proferidos pelo C. Superior Tribunal de Justiça e por esta E. Corte são unânimes em admitir a acumulação do recebimento das verbas ora discutidas.

Assim, a gratificação de raio-x, instituída pela Lei nº 1.234/50, não é um adicional de insalubridade, consoante prescreve a Orientação Normativa nº 3, de 17.06.2008, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Ao contrário, consoante o artigo 1º do citado diploma legal, resta estabelecido ser cabível o pagamento de gratificação de raio-x aos servidores que operam diretamente com raios x e substâncias radioativas, próximo às fontes de irradiação, sendo que seu artigo 4º restringiu seu cabimento, ao dispor:

"(...).

Art. 4º Não serão abrangidos por esta Lei:

a) os servidores da União, que, no exercício de tarefas acessórias, ou auxiliares, fiquem expostos às irradiações, apenas em caráter esporádico e ocasional; (...)."

Trata-se de gratificação, pois visa compensar atividade específica, exercida em exposição direta ao risco de radiação. Isto é, referida é concedida em razão do serviço. Já o adicional de irradiação ionizante, por sua vez, nos termos do § 1º do art. 12 da Lei nº 8.270/91 e Decreto nº 877/93, é devido a todos os servidores que exerçam atividades em áreas expostas à radiação, independentemente da função exercida por eles. Ou seja, é devido em razão do local e das condições de trabalho.

Ademais, ressalta-se que o art. 50 da Lei nº 8.112/90 veda a percepção cumulativa de vantagens pecuniárias que tenham o mesmo título ou fundamento e que o § 1º do art. 68 da Lei nº 8.112/90 veda a acumulação dos adicionais de periculosidade e insalubridade, determinando que o servidor que fizer jus a ambos opte por um deles.

Ocorre, que nenhuma destas vedações, contudo, justifica a Portaria Orientação Normativa nº 03, de 17/06/2008, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, sendo perfeitamente cabível a cumulação, desde que preenchidos os requisitos especiais que lhes dão ensejo.

Nesse sentido, colaciono precedentes:

"AGRAVO LEGAL. REMESSA OFICIAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, § 1º - A DO CPC. ACUMULAÇÃO DO ADICIONAL DE RADIAÇÃO IONIZANTE E DA GRATIFICAÇÃO POR RAIOS-X E SUBSTÂNCIAS RADIOATIVAS. VEDAÇÃO CONTIDA NO ART. 50 DA LEI 8.112/90. DESCABIMENTO.

- A gratificação por trabalho com raio-x, foi instituída pela Lei nº 1.234/50, a qual, em seu artigo 1º, estabeleceu ser cabível seu pagamento aos servidores "que operam diretamente com raios X e substâncias radioativas, próximo às fontes de irradiação", sendo que seu artigo 2º restringiu seu cabimento, ao dispor: "Art. 2º - Os direitos e vantagens de que trata este Decreto não serão aplicáveis: I - Os servidores da União, que no exercício de tarefas acessórias ou auxiliares, fiquem expostos às irradiações, apenas em caráter esporádico e ocasional."

- O adicional de radiação ionizante, o Decreto nº 877/93 estabeleceu: "Art. 1º O adicional de irradiação ionizante de que trata o art. 12, § 1º da Lei nº 8.270, de 17 de dezembro de 1991, será devido aos servidores civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, que estejam desempenhando efetivamente suas atividades em áreas que possam resultar na exposição a essas irradiações: 1º As atividades desenvolvidas nessas áreas, envolvendo as fontes de irradiação ionizante, compreendem, desde a produção, manipulação, utilização, operação, controle, fiscalização, armazenamento, processamento, transportes até a respectiva deposição, bem como as demais situações definidas como de emergência radiológica.

- Como se depreende da redação do artigo 1º do Decreto 877/93, o adicional de irradiação ionizante tem incidência mais ampla e que se sobrepõe às hipóteses de cabimento da gratificação de raio-x, mesmo porque o raio-x é uma das espécies de radiações ionizantes, considerada esta como sendo "qualquer radiação eletromagnética ou de partículas que, ao interagir com a matéria, ioniza direta ou indiretamente seus átomos ou moléculas." (Item 25 da Resolução nº 027/04 do CNEN)

- Afastada a pretensa percepção, em duplicidade, de vantagem pecuniária em decorrência de um mesmo fato, nos termos do artigo 50 da Lei 8.112/90: "Art. 50. As vantagens pecuniárias não serão computadas, nem acumuladas, para efeito de concessão de quaisquer outros acréscimos pecuniários ulteriores, sob o mesmo título ou idêntico fundamento."

- Remessa oficial provida para o reconhecimento da improcedência do pedido.

- A decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria.

V - Agravo legal a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, REO 890010, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 15.10.2009, p. 295).

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS. CIRURGIÕES-DENTISTAS. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. GRATIFICAÇÃO DE RAIOS-X.

ACUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É possível a percepção cumulativa do adicional de insalubridade e da gratificação de raio X, pois o que o art. 68, § 1º, da Lei 8.112/90 proíbe é a cumulação dos adicionais de insalubridade e periculosidade, nada prevendo quanto à cumulação de gratificações e adicionais, vantagens que não podem ser confundidas. Precedentes do STJ.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, Quinta Turma, AGRESP 951633, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJE 02.02.2009).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRARIEDADE INEXISTENTE. GRATIFICAÇÃO DE RAIOS-X E ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. NATUREZAS DISTINTAS.

1. A alegada ofensa ao art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil não subsiste, tendo em vista que o acórdão hostilizado solucionou a questão jurídica de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram o seu convencimento.

2. A vedação à percepção cumulativa de adicionais de periculosidade e de insalubridade, contida no art. 68, § 1º, da Lei n.º 8.112/90, não abrange a gratificação de raio X, cuja natureza é distinta. Precedente.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, Quinta Turma, REsp 491497, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 14.05.2007, p. 365)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. GRATIFICAÇÃO POR TRABALHO COM RAIOS-X E ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. VANTAGENS COM NATUREZA JURÍDICA DISTINTA. JUROS DE MORA. PERCENTUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VENCIDAS E VINCENDAS.

1.- A vedação à percepção cumulativa de adicionais de periculosidade e de insalubridade, contida no art. 68, § 1º, da Lei n.º 8.112/90, não abrange a gratificação de raio X cuja natureza é distinta.

2.- A gratificação de raio X é devida em razão da função exercida, ao passo que o adicional de irradiação ionizante é devido em virtude do local e das condições de trabalho.

3.- A partir da vigência da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, que acrescentou o art. 1º-F ao texto da Lei nº 9.494/97, os juros de mora devem ser fixados no percentual de 6% ao ano.

4.- Nas condenações impostas à Fazenda Pública ao pagamento de prestações de trato sucessivo e por prazo indeterminado, aplica-se o disposto no artigo 260 do Código de Processo Civil, segundo o qual a verba advocatícia deve ser fixada sobre as parcelas vencidas, acrescidas de uma anualidade (12 prestações) das parcelas vincendas."

(TRF 4ª Região, Terceira Turma, AC 200871020033956, Rel. Des. Roger Raupp Rios, DE 14.04.2010).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. GRATIFICAÇÃO POR TRABALHO COM RAIOS-X E ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. VANTAGENS COM NATUREZA JURÍDICA DISTINTA.

1. A vedação à percepção cumulativa de adicionais de periculosidade e de insalubridade, contida no art. 68, § 1º, da Lei n.º 8.112/90, não abrange a gratificação de raio X cuja natureza é distinta.

2. A gratificação de raio X é devida em razão da função exercida, ao passo que o adicional de irradiação ionizante é devido em virtude do local e das condições de trabalho.

3. Agravo de instrumento provido."

(TRF 4ª Região, Terceira Turma, AG 200904000252314, Rel. Des. Nicolau Konkel Junior, D.E. 10.02.2010).

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, GRATIFICAÇÃO DE RAIOS-X E ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/1997. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS

PROCESSOS EM CURSO. 1. Avaliar se a produção de determinada prova requerida pela parte é ou não indispensável para a solução da lide, no caso, requisita a análise do contexto fático-probatório dos autos, vedada pela Súmula n. 7 do STJ. 2. A argumentação calcada no princípio da isonomia, para fins de equiparação do percentual devido a título de adicional de insalubridade entre servidores estatutários e celetistas, não pode ser examinada em sede de recurso especial, por envolver a análise de matéria constitucional. 3. Ademais, a matéria relativa aos adicionais de insalubridade e de periculosidade devidos ao servidor público federal foi disciplinada pela Lei n. 8.112/1990, incidindo, pois, em relação ao Decreto-Lei n. 1.873/1981, o princípio segundo o qual a lei posterior revoga a anterior quando regule

inteiramente a matéria de que esta última tratava (art. 2º, § 1º, da LINDB). 4. Não há óbice ao recebimento do adicional de insalubridade em grau médio, cumulado com a gratificação por trabalhos com raios X e com o adicional de irradiação ionizante, enquanto presentes as circunstâncias especiais que lhes dão ensejo. Precedentes. 5. O art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, com a redação dada pela MP n. 2.180-

35/2001, que fixou o percentual dos juros moratórios no patamar de 0,5% ao mês, tem aplicação imediata aos processos em curso. 6. Agravo regimental parcialmente provido. ..EMEN:(AGRESP

200802798866, ROGERIO SCHIETTI CRUZ, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:02/02/2016 ..DTPB:.)

Do caso concreto

No presente caso, consoante a documentação de fls. 19, 85/106, 191/213, 297/248 e 251, não restou efetivamente comprovado que a requerente opera diretamente com Raios-X e substâncias radioativas, próxima às fontes de irradiação, razão determinante para que faça jus ao pagamento da gratificação de Raio X, a qual é concedida em razão do serviço.

Segundo os citados documentos, verifica-se apenas que a requerente possui a função de técnica de enfermagem, com lotação/unidade de exercício no Hosp - Ex Raio X. Todavia não há descrição da função exercida por ela exercida, se opera diretamente com Raios-X e substâncias radioativas, próxima às fontes de irradiação.

Imperioso salientar que o adicional de irradiação ionizante é devido em razão do local e das condições de trabalho, em áreas expostas à radiação, independentemente da função exercida pelo servidor, caso em que se encaixa a postulante; ao passo que a gratificação de raio X é devida, em razão da função exercida, ou seja, àquele que opera diretamente com Raio-X e substâncias radioativas, próxima às fontes de irradiação, o que não foi comprovado pela autora.

Destarte, tais provas documentais, à evidência, não têm o condão de, por si sós, configurarem a cabal demonstração de que a demandante exerce atribuições sujeita, de forma incontestada, ao pagamento da gratificação de Raio X.

Nesse diapasão, verifica-se que os requerentes não se desincumbiram do ônus previsto no art. 333, I, Código de Processo Civil/1973, in verbis:

Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

(...)"

Dessa forma, ante a fundamentação acima, deve ser mantida a r. sentença.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC/73, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação".

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de reformar a decisão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.

IV - Embargos rejeitados.

(Processo nº 2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."

Constatada apenas a discordância da parte embargante com o deslinde da controvérsia, não restou demonstrada efetiva contradição/omissão a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada na decisão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada.

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição, obscuridade ou erro material do julgado.

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Diante do exposto, REJEITO os presentes embargos de declaração.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de março de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000575-70.2010.4.03.6100/SP

		2010.61.00.000575-2/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	LABORATORIO VETERINARIO HOMEOPATICO FAUNA E FLORA ARENALES LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP043730 GILBERTO FERRARO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO	:	RAQUEL BOLTES CECATTO e outro(a)
APELADO(A)	:	MANUFATURACAO DE PRODUTOS PARA ALIMENTACAO ANIMAL PREMIX LTDA
ADVOGADO	:	SP120408 ADRIANA GOMES BRUNNER e outro(a)
No. ORIG.	:	00005757020104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por Laboratório Veterinário Homeopático Fauna e Flora Arenares LTDA. - ME, em face de decisão que **negou seguimento** à apelação da parte autora e do INPI, para manter a sentença atacada tal como lançada. Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados na decisão. Afirma que o *decisum* padece de omissão, vez que não aborda, de forma expressa, todos os dispositivos legais que entende aplicáveis ao caso.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relato do necessário. Passo a decidir.

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1^o.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação da decisão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do *decisum* objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

" O tema tratado nos presentes autos refere-se à análise do disposto no artigo 124, XIX, da Lei n. 9.279/96:

Art. 124. Não são registráveis como marca:

XIX - reprodução ou imitação, no todo ou em parte, ainda que com acréscimo, de marca alheia registrada, para distinguir ou certificar produto ou serviço idêntico, semelhante ou afim, suscetível de causar confusão ou associação com marca alheia;

Segundo a apelante e o INPI, a nulidade da marca Fator Premium reside na alegação de que a identidade da palavra FATOR pode causar confusão no consumidor e associação às marcas de mesmo nome anteriormente por ela registradas, de sua propriedade, portanto.

Conforme se vê das insígnias representativas das marcas comparadas no caso dos autos (fls. 98 e 141) não há nenhum elemento identificador das marcas. O registro impugnado inclusive traz frase que diferencia o produto representado pela marca.

Ademais, os elementos integrantes das marcas devem ser analisados em seu conjunto e não de forma isolada, a fim de que se possa melhor verificar se há possível confusão ou de associação a outras marcas pelo consumidor, nos termos do mencionado art. 124, XIX, da LPI.

Logo de início é possível identificar que se trata de elementos bastante distintos, cuja simples visualização de seus emblemas é suficiente à afirmação de que não há possibilidade alguma de caracterização de confusão ou associação das duas marcas.

Todas as marcas mencionadas (Arenales Fator, Fator Arenales, Fator Ecto Cão e Fator Des-Atta) usam símbolos bastantes distintos, o que enseja fácil identificação pelo consumidor quanto a cada uma delas e o mero uso da palavra comum Fator não enseja qualquer confusão porque, repito, precedida de elementos identificadores significativamente diferentes e de fácil distinção.

Desse modo, logo numa primeira análise, é de óbvia constatação que, apesar do elemento comum, não restou comprovada a possibilidade de confusão por parte dos consumidores, uma vez que os elementos gráficos, os logotipos e demais elementos das marcas registradas são completamente distintos, bem como o público a que se destinam.

De forma diversa do que alega a apelante, não obstante as empresas pertençam ao mesmo ramo agropecuário, saúde e alimentação animal, não se tratam de marcas destinadas aos mesmos tipos de produtos. O fato de a numeração do código nacional ou internacional ser coincidente, como mencionaram as recorrentes, é elemento insuficiente a embasar a alegada confusão e igualdade de produtos, uma vez que as marcas registradas pela parte autora que utilizam a palavra Fator referem-se a aminodisos veterinários, produtos para destruir animais nocivos/parasitas, medicamentos, vacinas e vermífugos, enquanto a parte demandada comercializa sob a marca Fator Premix um complemento alimentar que melhora o sistema imunológico do gado, aumentando a produção de leite das vacas e aumento de peso do gado de corte.

Ora, o consumidor que procura no comércio um complemento vitamínico para o gado que cria não receberá indicação de produto parasitário, antibiótico ou outro medicamento. Trata-se, ademais, de complemento alimentar, com público bastante distinto daquele assistido pela parte autora. Assim, repito, a mera utilização da palavra fator nas marcas, ainda que classificadas dentro do mesmo segmento pelo INPI não causam, na prática, qualquer confusão, pelas razões supra expostas, que corroboram a fundamentação da sentença apelada, a qual vem esteada na seguinte jurisprudência:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. NULIDADE DE MARCAS. ART. 124, V DA LEI 9.279/96. SINAIS DISTINTIVOS. CONFUSÃO AFASTADA. RECURSO PROVIDO.

1. Do art. 124, V, da Lei 9.279/96, infere-se que a negativa do registro de marca é baseada em dois requisitos, a saber, o uso do mesmo elemento diferenciador e a possibilidade de confusão pela sua utilização. No caso dos autos, de fato, há o uso comum do elemento diferenciador "Zena", nas marcas "Zena Caffê" e "Vovô Zena", pertencendo ambas as empresas ao ramo geral de restaurantes. Todavia, os elementos integrantes da marca devem ser analisados em seu conjunto e não de forma isolada, a fim de que se possa melhor averiguar o preenchimento do segundo requisito - possibilidade de confusão ou de associação - do art. 124, V, da Lei 9.279/96.

3. Desta forma, numa primeira análise, cabível em sede de agravo de instrumento, apesar do elemento comum "Zena", não parece haver a possibilidade de confusão por parte dos consumidores, uma vez que os logotipos das duas empresas são completamente distintos, bem como o público a que se destinam, não havendo identidade nos produtos e serviços oferecidos, visto que apenas um dos restaurantes destina-se à alta gastronomia. Logo, o fato de pertencerem ao mesmo ramo não é elemento suficiente, por si só, a ensejar a nulidade da marca da agravante, tal como o corroborado pela jurisprudência desta Corte.

4. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI 584.200, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, j. 22/11/2016)

CIVIL. (...). PROPRIEDADE INDUSTRIAL. ANULAÇÃO DE MARCA. ART. 124, XIX, LEI Nº 9.279/96. "I HOUSE" E "E HOUSE". ELEMENTOS VISUAIS SUFICIENTEMENTE DISTINTOS.

IMPOSSIBILIDADE DE INDUÇÃO DO CONSUMIDOR EM ERRO, CONFUSÃO OU DÚVIDA. MARCA COMPOSTA POR EXPRESSÃO DE USO COMUM. REGISTRO SEM EXCLUSIVIDADE.

1- (...).

2- Consoante precedentes do E. STJ, três são os requisitos para que a marca não seja registrável com fundamento no art. 124, XIX, da Lei da Propriedade Industrial: a) que a marca registranda imite ou reproduza, no todo, em parte ou com acréscimo, marca alheia já registrada; b) que sirvam ambas para distinguir ou certificar produto ou serviço idêntico, semelhante ou afim ao ramo de atividade de ambas as pessoas jurídicas interessadas; c) que a convivência das duas marcas possibilite erro, dúvida ou confusão no consumidor.

3- No caso dos autos, as semelhanças entre ambas não tem força suficiente para impossibilitar a coexistência harmônica entre elas.

4- Como amplamente comprovado nos autos, os registros foram concedidos sem direito exclusivo dos elementos nominativos, uma vez que a palavra inglesa "house" (casa, em português) é usual em diversos segmentos de mercado, enquanto a letra "e" é prefixo que comumente designa serviços relacionados à área de informática ou eletrônica. Assim, se, com acerto, não puderam ser registradas em favor da empresa ré, também não podem ser tidas por exclusivas da empresa autora.

5- Agravo retido não conhecido e apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 1.699.042, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 17/4/2012)

AÇÃO ORDINÁRIA. (...). MARCAS E PATENTES. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

1. (...).

2. A semelhança de alguns elementos apostos na marca, por si só, não configura o intuito de imitação da marca do produto, quando o resultado final do conjunto difere substancialmente um produto do outro, tornando impossível confundir o consumidor no momento da aquisição da mercadoria.

3. Destarte é o aspecto de conjunto das duas marcas que deve ser levado em conta para aquilatar eventual confusão entre uma e outra, predominando a impressão visual do conjunto.

4. Neste ponto, verifica-se que a marca da 2ª ré "CBAÇO", pertencente a Cia. Brasileira de Aço, possui aspectos gráficos e visuais (forma e estilização particular) distintos da marca nominativa "CBA", pertencente a empresa autora Cia. Brasileira de Alumínio, satisfazendo o requisito da distintividade essencial à concessão de uma marca. 5. Observe-se, ainda, que apesar de atuarem no mesmo segmento mercadológico, ambas as marcas são passíveis de registro por consignarem sinais distintivos visualmente perceptíveis, o que não gera a possibilidade de confusão por parte do público consumidor.

6. De fato, a grafia e tonicidade das marcas, é de fácil distinção, certo ademais que a palavra AÇO ao final é suficiente para dirimir dúvidas em relação à outra marca, voltada ao alumínio. Tratando-se de ligas metálicas diversas e tendo em vista que o público consumidor alvo deste tipo de material é considerado qualificado, dificilmente se estabelecerá confusão.

7. Ora, diante do somatório de todos estes indicativos revela-se que o conjunto de imagem das marcas em questão são inconfundíveis e que não há qualquer imitação entre as marcas, eis que as diferenças entre elas são nitidas, e qualquer consumidor irá distinguir os produtos oferecidos pelas empresas, principalmente em face de suas apresentações.

8. Não basta a simples semelhança para se caracterizar o uso indevido da marca alheia já que o consumidor, habituado a um mercado cada vez mais competitivo, consegue estabelecer diferenças quanto aos produtos, de forma que não cause confusão quanto à origem do produto.

9. (...).

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 1.003.303, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, j. 25/5/2010)

PROPRIEDADE INDUSTRIAL. COLIDÊNCIA DE MARCAS MISTAS. RISCO DE CONFUSÃO INEXISTENTE.

1. Dentre os requisitos exigidos para a registrabilidade da marca destacam-se a sua distintividade e disponibilidade, de forma que o sinal pelo qual se apresenta a marca deve ser distinto dos demais existentes em uso ou sob registro de outra empresa, pertencente ao mesmo gênero de atividade ou afim.

2. As marcas em confronto - MY-POLY, da autora, e POLLY, da empresa-ré, embora apresentem parcial colidência gráfica (ambas as marcas têm a expressão "POLY"), apresentam outros elementos de destaque, visto que a marca da autora tem outra palavra (MY), o que transforma o signo em um nome composto, separado por um hífen, enquanto que a outra marca, além de ser grafada com mais um "L", compõe-se apenas de uma palavra.

3. Enquanto a marca "MY-POLLY" aparece em grafia estilizada ao lado do desenho de uma forma hexagonal que remete a ideia de um favo de mel de onde deriva uma gota, o signo "POLLY" vem escrito em forma estilizada distinta, surgindo do meio da letra "O" a figura de uma vaca.

4. Embora as marcas em confronto identifiquem produtos pertencentes ao mesmo segmento mercadológico - produtos alimentícios - ante os argumentos já expendidos, não vejo como a convivência entre as duas possa possibilitar erro, dúvida ou confusão no público-alvo, pois são dotadas de suficientes elementos distintivos.

5. Apelação improvida.

(TRF 2ª Região, AC 05110701720024025101, Rel. Des. Fed. Liliane Roriz, j. 28/11/2006)

Ante o exposto, com base no art. 557, caput, do CPC/73, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora e do INPI, para manter a sentença atacada tal como lançada, nos termos da fundamentação".

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de reformar a decisão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.

IV - Embargos rejeitados.

(Processo nº 2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."

Constatada apenas a discordância da parte embargante com o deslinde da controvérsia, não restou demonstrada efetiva contradição/omissão a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada na decisão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada.

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição, obscuridade ou erro material do julgado.

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Diante do exposto, REJEITO os presentes embargos de declaração.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004970-50.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.004970-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	CLARICE BARELLI
ADVOGADO	:	SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP162193 MARIANA KUSSAMA NINOMIYA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CLARICE BARELLI
ADVOGADO	:	SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP162193 MARIANA KUSSAMA NINOMIYA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00049705020104036183 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em sede de ação ordinária (restituição de contribuições previdenciárias), interposta tanto por Clarice Barelli, como pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, pleiteando a reforma da sentença a quo.

A r. sentença, fls. 385/387, julgou improcedente o pedido.

Apelou a autora (fls. 392/399) pugnando pela reforma da sentença, com a restituição dos valores pagos a título de contribuição previdenciária, efetuados a partir da aposentadoria.

Ademais, apelou o INSS (fls. 404/405v), pleiteando o reconhecimento da ilegitimidade passiva para figurar no pólo passivo da demanda.

Com contrarrazões, Subiram os autos a esta C. Corte.

É o breve relatório.

Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do artigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

De início, passo a análise em vertente de ilegitimidade do INSS para figurar no polo passivo da ação, que se pleiteia a repetição de indébito tributário (contribuições previdenciárias).

A arrecadação, fiscalização e cobrança das contribuições questionadas, previstas no artigo 20, da Lei nº 8.212/1991, é da competência da Secretaria da Receita Federal do Brasil, nos termos dos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.457/2007. Acrescente-se, ainda, que eventuais débitos relativos às contribuições previdenciárias constituem dívida ativa da União, nos termos do art. 16, da Lei nº 11.457/2007.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DA FAZENDA NACIONAL PARA FIGURAR NO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA. LEI 11.457/2007. TRANSFERÊNCIA DA RESPONSABILIDADE PELAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DO INSS PARA A SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL.

(...)
2. O recolhimento dessas contribuições previdenciárias foi transferido à Secretaria da Receita Federal do Brasil pelo art. 2º da Lei 11.457/07, que previu, por outro lado, em seus arts. 16 e 23, a transferência da responsabilidade pela sua cobrança judicial para a Fazenda Nacional, de modo que à Procuradoria-Geral Federal compete apenas a representação judicial e extrajudicial do INSS.

3. Em outras palavras, da mesma forma que se atribui à Fazenda Nacional a legitimidade ativa para a cobrança judicial da dívida ativa da União Federal, atribui-se-lhe também a legitimidade, no caso, passiva, para a sua defesa em processos como o presente, em que se pleiteia a inexigibilidade de multa e juros de mora incidentes sobre o montante relativo ao recolhimento, em atraso, das contribuições previdenciárias mencionadas no art. 20, da Lei 11.457/07...

(STJ, REsp 1325977/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 24/09/2012)

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT/GIL-RAT. ENQUADRAMENTO. FAP. ART. 22, § 3º, DA LEI Nº 8.212/91 e LEI Nº 10.666/2003. DECRETO Nº 6.957/2009. LEGALIDADE. PROVA. DESNECESSIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS.

1 - Prova documental requerida pelo autor que se afigura desnecessária no caso dos autos. Agravo retido desprovido.

Destarte, deve ser reconhecida a ilegitimidade "ad causam" do Instituto Nacional do Seguro Social para figurar no polo passivo do feito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput e/ou §1º-A do CPC/73, **dou provimento à apelação do INSS**, para reconhecer a ilegitimidade passiva deste para figurar no polo passivo da demanda (art. 267, VI do CPC/73). **Nego seguimento à apelação da parte autora**, vez que prejudicada.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001002-73.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.001002-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	VASATEX IND/ DE CERAMICA LTDA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP200994 DANILO MONTEIRO DE CASTRO
	:	SP201990 TIAGO RODRIGO FIGUEIREDO DALMAZZO
APELANTE	:	EMILIO WARDOMIL TORTOSA GIMENES
	:	WALTER GIMENES FELIX
ADVOGADO	:	SP145569 WANDELSON LEITE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	VASATEX IND/ DE CERAMICA LTDA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP200994 DANILO MONTEIRO DE CASTRO
	:	SP201990 TIAGO RODRIGO FIGUEIREDO DALMAZZO
APELADO(A)	:	EMILIO WARDOMIL TORTOSA GIMENES
	:	WALTER GIMENES FELIX
ADVOGADO	:	SP145569 WANDELSON LEITE
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	04.00.01833-4 A Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal interposto pela Fazenda Pública, em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação da embargante, para reconhecer a ilegitimidade passiva de Emilio Wardomil Tortosa Gimenes e Walter Gimenes Felix para figurarem no polo passivo da execução fiscal.

Alega a agravante, que a decisão merece ser reconsiderada, uma vez que houve pagamento do débito, por intermédio de parcelamento (fls. 215), significando reconhecimento do débito.

É o relatório.

Decido.

In casu, o recurso não merece prosperar, pelas razões abaixo explicitas.

A respeito da controvérsia aventada, declaro que, em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, o C. STJ já decidiu que a confissão da dívida inibe o questionamento judicial dos aspectos fáticos sobre os quais incide a norma tributária, não se podendo rever judicialmente a confissão de dívida efetuada com o escopo de obter o parcelamento de débitos. **Apenas pode prosseguir a demanda em casos de questionamentos que se pautem em aspectos jurídicos, vale dizer, por exemplo, de matérias que possam ser invalidadas diante de defeitos causadores de nulidade de ato jurídico (erro, dolo, simulação e fraude), ou ainda, quando se tratar de questões de ordem pública, como a prescrição e a decadência, uma vez que estas envolvem questões atinentes à própria legalidade dos créditos fiscais.**

Neste sentido, colaciono o julgado do C. STJ e precedentes desta Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C, § 1º, do CPC). AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO COM BASE EM DECLARAÇÃO EMITIDA COMERRO DE FATO NOTICIADO AO FISCO E NÃO CORRIGIDO. VÍCIO QUE MACULA A POSTERIOR CONFISSÃO DE DÉBITOS PARA EFEITO DE PARCELAMENTO. POSSIBILIDADE DE REVISÃO JUDICIAL.

1. A Administração Tributária tem o poder/dever de revisar de ofício o lançamento quando se comprove erro de fato quanto a qualquer elemento definido na legislação tributária como sendo de declaração obrigatória (art. 145, III, c/c art. 149, IV, do CTN).

2. A este poder/dever corresponde o direito do contribuinte de retificar e ver retificada pelo Fisco a informação fornecida com erro de fato, quando dessa retificação resultar a redução do tributo devido.

3. Caso em que a Administração Tributária Municipal, ao invés de corrigir o erro de ofício, ou a pedido do administrado, como era o seu dever, optou pela lavratura de cinco autos de infração eivados de nulidade, o que forçou o contribuinte a confessar o débito e pedir parcelamento diante da necessidade premente de obtenção de certidão negativa.

4. Situação em que o vício contido nos autos de infração (erro de fato) foi transportado para a confissão de débitos feita por ocasião do pedido de parcelamento, ocasionando a invalidade da confissão.

5. A confissão da dívida não inibe o questionamento judicial da obrigação tributária, no que se refere aos seus aspectos jurídicos. Quanto aos aspectos fáticos sobre os quais incide a norma tributária, a regra é que não se pode rever judicialmente a confissão de dívida efetuada com o escopo de obter parcelamento de débitos tributários. No entanto, como na situação presente, a matéria de fato constante de confissão de dívida pode ser invalidada quando ocorre defeito causador de nulidade do ato jurídico (v.g. erro, dolo, simulação e fraude). Precedentes: REsp. n. 927.097/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 8.5.2007; REsp948.094/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 06/09/2007; REsp 947.233/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 23/06/2009; REsp 1.074.186/RS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 17/11/2009; REsp 1.065.940/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 18/09/2008. 6. Divirjo do relator para negar provimento ao recurso especial. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008. (RESP 200901533160, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/03/2011 RSTJ VOL.:00222 PG:00157 RTFP VOL.:00098 PG:00370)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PARCELAMENTO. ADEÇÃO

(...)

3. A adesão a parcelamento é facultade do contribuinte, que deve observar rigorosamente as determinações legais. Não há desproporcionalidade, pois é favor fiscal. A impetrante não está obrigada a aderir e, ao fazê-lo, deve seguir rigorosamente todas as determinações legais.

4. Não se pode rever judicialmente os aspectos fáticos quanto à confissão de dívida efetuada com o escopo de obter parcelamento de débitos tributários. Nesse sentido o RESP 1.133.027, decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em regime recorrente, previsto no artigo 543-C do CPC, que "a confissão da dívida não inibe o questionamento judicial da obrigação tributária, no que se refere aos seus aspectos jurídicos. Quanto aos aspectos fáticos sobre os quais incide a norma tributária, a regra é que não se pode rever judicialmente a confissão de dívida efetuada com o escopo de obter parcelamento de débitos tributários".

5. A discussão gira em torno da inclusão, ou não, no REFIS de débitos com vencimento posterior a 30/11/2008, portanto referentes a períodos fiscais posteriores ao estabelecido pela Lei nº 11.941/2009, que é clara quanto a este ponto: Art. 1º (...), § 2º Para os fins do disposto no caput deste artigo, poderão ser pagas ou parceladas as dívidas vencidas até 30 de novembro de 2008, (...).

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, 1ª Turma, unânime. AMS 00077765820124036128, AMS 345357. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI. e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2013; Data da Decisão: 29/10/2013)"

Portanto, excluídas as questões fáticas sobre as quais incide a norma tributária (sobre as quais, tendo havido a confissão administrativa, não é possível revisão judicial), as questões jurídicas acerca da obrigação tributária (em que se inserem os aspectos materiais tributários e os formais para sua constituição e postulação em juízo), regidas que são pelo princípio constitucional da estrita legalidade tributária, não ficam superadas pela confissão de débitos realizada na adesão dos contribuintes a parcelamentos fiscais, cabendo então sua análise de mérito.

Para o caso *sub judice*, observo que os questionamentos controversos não adentram aos aspectos fáticos da obrigação tributária, vez que versam sobre a ilegitimidade passiva dos sócios para figurarem no polo passivo da demanda.

Destarte, uma vez que a questão suscitada não adentra nos aspectos fáticos da obrigação tributária, não restando superada pela confissão realizada no ato de adesão ao parcelamento, entendo que a discussão devia ser analisada pelo Judiciário, à luz do julgado do C. STJ acima mencionado, que assim dispôs:

"... 5. A confissão da dívida não inibe o questionamento judicial da obrigação tributária, no que se refere aos seus aspectos jurídicos. Quanto aos aspectos fáticos sobre os quais incide a norma tributária, a regra é que não se pode rever judicialmente a confissão de dívida efetuada com o escopo de obter parcelamento de débitos tributários. No entanto, como na situação presente, a matéria de fato constante de confissão de dívida pode ser invalidada quando ocorre defeito causador de nulidade do ato jurídico..."

Por fim, considerando que as razões ventiladas no presente recurso são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que ausente qualquer ilegalidade ou abuso de poder, submeto o seu teor à apreciação deste colegiado: "Cuida-se de apelação, em embargos à execução fiscal, deduzidos tanto por Vasantech Indústria de Cerâmica Ltda., Emilio Wardomil Tortosa Gimenes e Walter Gimenes Felix, como pela Fazenda Pública, pleiteando a reforma da sentença a qua.

A r. sentença, fls. 141/146, julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, para afastar a incidência da Taxa Selic.

Apelou a embargante (fls. 150/157), pleiteando a nulidade da CDA por não reunir os requisitos legais exigidos, bem como o reconhecimento da ilegitimidade passiva.

Ademais, apelou a embargada (fls. 169/174), pugnano pela manutenção da taxa Selic, diante de sua legalidade/inconstitucionalidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no REsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no REsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

Inépcia da Inicial (ausência de certeza e liquidez)

A princípio, anoto que, em regra, a certidão de dívida ativa goza de presunção de legalidade e preenche todos os requisitos necessários para a execução de título, quais sejam: a certeza, liquidez e exigibilidade.

Desse modo, cabe ao contribuinte executado, para elidir a presunção de liquidez e certeza gerada pela CDA, demonstrar, pelos meios processuais postos à sua disposição, sem dar margem a dúvidas, algum vício formal na constituição do título executivo, bem como constitui seu ônus processual a prova de que o crédito declarado na CDA é indevido.

Neste sentido, segue a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DE SÓCIO INDICADO NA CDA. PROVA DA QUALIDADE DE SÓCIO-ERENTE, DIRETOR OU ADMINISTRADOR PELO EXEQUENTE.

DESNECESSIDADE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA DA CDA FORMULADA COM BASE NOS DADOS CONSTANTES DO ATO CONSTITUTIVO DA EMPRESA.

É consabido que os representantes legais da empresa são apontados no respectivo contrato ou estatuto pelos próprios sócios da pessoa jurídica e, se a eles se deve a assunção da responsabilidade, é exigível em demasia que haja inversão do ônus probatório, pois basta à Fazenda indicar na CDA as pessoas físicas constantes do ato constitutivo da empresa, cabendo-lhes a demonstração de dirimentes ou excludentes das hipóteses previstas no inciso III do art. 135 do CTN.

A certidão da dívida ativa, sabem-no todos, goza de presunção juris tantum de liquidez e certeza. "A certeza diz com os sujeitos da relação jurídica (credor e devedor), bem como com a natureza do direito (direito de crédito) e o objeto devido (pecúnia)" (in Código Tributário Nacional comentado. São Paulo: RT, 1999, p. 786), podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite, nos termos do parágrafo único do artigo 204 do CTN, reproduzido no artigo 3º da Lei n. 6.830/80, e não deve o magistrado impor ao exequente gravame não-contemplado pela legislação de regência.

Recurso especial provido, para determinar a citação do co-responsável e o prosseguimento do processo."

(STJ, Resp 544442, 2ª Turma, rel. Min. Franciulli Neto, DJ 02-05-2005, pág. 281)

Cumpra-se a CDA que embasa a execução traz em seu bojo o valor originário do débito, o período e o fundamento legal da dívida e dos consectários, elementos necessários a proporcionar a defesa do contribuinte.

Destarte, compulsando os autos (fls. 04/11 - apenso), verifica-se que na certidão de dívida ativa consta a origem e natureza da dívida, a forma de constituição do crédito, a forma de notificação, a fundamentação legal para cálculo dos juros de mora e incidência de correção monetária, bem como os respectivos termos iniciais, o percentual da multa e sua fundamentação legal, além do número do processo administrativo e da inscrição, atendendo ao previsto no artigo 2º da Lei n.º 6.830/80 e no artigo 202 do Código Tributário Nacional.

Insubstituível, também, o (amplitude) tema aventado da necessidade de apresentação de memória de cálculo para se ter por perfeito o título executivo. Cabe destacar que a normatização, expressa nas CDAs, é concebida como correspondente ao conjunto de norteadores que inspiraram a atividade fazendária, em plano de legalidade, como, aliás, exige-o o princípio ou o correspondente, de mesmo nome, previsto pelo "caput" do art. 37, CF.

Desprovido de força fundante, pois, referido ângulo de abordagem, matéria pacificada ao rito dos Recursos Representativos da Controvérsia (art. 543-C, CPC), REsp 1138202/ES:

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

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

..."

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

(REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Ilegitimidade Passiva

Com efeito, a respeito da responsabilidade tributária de sócio-gerente de sociedade limitada, importa consignar, primeiramente, que o C. STF assentou entendimento (RE 562276; Rel. Min. ELLEN GRACIE; julgado em 03.11.2010), pela sistemática da repercussão geral (regime do artigo 543-B do CPC/1973), no sentido da inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 (que pretendia estabelecer responsabilidade solidária dos sócios), somente se admitindo a sua responsabilização tributária nos termos do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, ou seja, quando demonstrado que o sócio-gerente da empresa agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto.

"DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART. 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.

1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário.

2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128.

3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, com a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente.

4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Person, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte.

5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.

6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF.

7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material

, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas físicas e jurídicas, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição.

8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC.

(STF, Plenário, unânime. RE 562276. Rel. Ministra ELLEN GRACIE. Julgado: 03.11.2010. Repercussão geral reconhecida no RE 567932 RG - regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil/1973")

Destá forma, quando a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal tenha se dado exclusivamente com base em citado dispositivo (art. 13 da Lei nº 8.620/93) declarado inconstitucional pelo C. STF, há de se reconhecer o vício processual de ilegitimidade passiva para a execução, até que a Fazenda, nos autos do executivo fiscal, demonstre a existência dos pressupostos legais de responsabilização dos sócios e promova regularmente o seu redirecionamento.

Por seu turno, o C. STJ no mesmo sentido consolidou entendimento de que a responsabilidade pessoal do sócio-gerente da empresa somente é cabível quando demonstrados os requisitos do art. 135, III, do CTN, em que se insere a hipótese de dissolução irregular da empresa, mas aí não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias (Resp 1.101.728/SP, pelo rito dos recursos repetitivos, previsto no art. 543-C do CPC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, DJe 23/03/2009), bem como, assentou o entendimento (REsp 1.104.900/ES, pelo rito dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC/1973) no sentido de que o direcionamento da execução fiscal para os sócios deve observar as seguintes regras:

Se o nome dos sócios não consta da CDA ou se houve apenas a inclusão, nos termos do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, declarado inconstitucional, é ônus da Fazenda a demonstração dos pressupostos para o redirecionamento;

Se o nome dos sócios consta da CDA como corresponsáveis, com prévia apuração na via administrativa do preenchimento dos requisitos do art. 135 do CTN, inverte-se o ônus probatório, incumbindo-lhes provar a inoportunidade de atos praticados com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos, bem como que a empresa não tenha se dissolvido de forma irregular.

Nesse sentido os seguintes precedentes do Eg. STJ e desta C. Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REJEIÇÃO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE QUE A INCLUSÃO DO NOME NA CDA SE DEU EXCLUSIVAMENTE EM RAZÃO DO ART. 13 DA LEI 8.620/1993. REJEIÇÃO PELO TRIBUNAL A QUO, AO FUNDAMENTO DE QUE ESSA ASSERTIVA NÃO FOI COMPROVADA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. ACÓRDÃO QUE APLICOU A ORIENTAÇÃO DO STJ, FIRMADA EM RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC), NO SENTIDO DE QUE O ART. 2º, §§ 4º E 5º, DA LEI 6.830/1980 ACARRETA A INVERSÃO DO ÔNUS PROBATÓRIO.

1. O Tribunal de origem negou provimento ao Agravo interposto contra decisão que rejeitou Exceção de Pré-Executividade com base nos seguintes fundamentos: a) as alegações concernentes à impossibilidade de redirecionamento, no caso concreto, demandam dilação probatória, o que é incompatível com este incidente de objeção processual; e b) como o nome do sócio consta na CDA, inverte-se o ônus probatório.

2. Neste Agravo Regimental, o agravante insiste na assertiva de que o seu nome foi incluído na CDA exclusivamente com base no art. 13 da Lei 8.620/1993, cuja inconstitucionalidade acarreta, por motivos lógicos, a impossibilidade do redirecionamento.

3. A alegação do agravante vai de encontro à valoração que o Tribunal de origem fez a respeito do tema (fl. 136, e-STJ):

"No caso dos autos, o nome do embargante consta da Certidão de Dívida Ativa - CDA e, em nenhum momento, restou evidenciado que a inclusão do nome dele no título executivo se deu em razão do disposto no artigo 13, da Lei nº 8.620/93, o que significa dizer que não havia como o v. acórdão se manifestar a respeito especificamente do referido artigo".

4. Nos termos acima referidos, a acolhida da argumentação do agravante, por contrariar a premissa fática estabelecida no acórdão hostilizado, não se relaciona à interpretação da legislação federal, mas à valoração da prova dos autos (isto é, se há documento que comprove que a inclusão de seu nome na CDA tem por fundamento exclusivo o art. 13 da Lei 8.620/1993).

5. A orientação no sentido de que a inclusão do nome do sócio na CDA acarreta inversão do ônus probatório seguiu o entendimento do STJ, adotado no julgamento do REsp 1.104.900/ES, no rito do art. 543-C do CPC.

6. Note-se que a rejeição da Exceção de Pré-Executividade, mantida no julgamento do apelo nobre, não implica juízo definitivo a respeito da responsabilidade tributária do sócio-gerente, mesmo no que diz respeito à eventual aplicação do art. 13 da Lei 8.620/1993, pois esses temas poderão ser livremente debatidos, com possibilidade de ampla fase probatória, em Embargos do Devedor.

7. Agravo Regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, unânime. AGARESP 201402614374, AGARESP 602128, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 06/08/2015; julgado: 09/06/2015)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. EXECUÇÃO QUE CONSTA NO PÓLO PASSIVO A SOCIEDADE DEVEDORA E OS SÓCIOS. PENHORA. SISTEMA BACEN-JUD. LEI Nº 11.382/2006. ARTS. 655, I E 655-A, DO CPC. TEMPUS REGIT ACTUM. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA Nº 1184765/PA. NOMEAÇÃO DE DEPOSITÁRIO. RECUSA AO ENCARGO. POSSIBILIDADE. SÚMULA 319 DO STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgrR no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005.

3. A jurisprudência da Primeira Seção desta Corte Superior ao concluir o julgamento do ERESP n.º 702.232/RS, da relatoria do e. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005, assentou que:

a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN:

a) quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa;

b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA cabe a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independentemente se a ação executiva foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80.

4. Os fundamentos de referido aresto restaram sintetizados na seguinte ementa:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ART. 135 DO CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. DISTINÇÃO.

1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.

2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80.

3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de típico redirecionamento.

Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.

5. Embargos de divergência providos".

5. Ocorre que, in casu, pelo o que consta dos autos, a responsabilidade do sócio é primária, redirecionando-se no pólo passivo da execução como co-responsável pelo débito tributário. Portanto, não há que se falar em esgotamento prévio do patrimônio da sociedade para responder pelas dívidas, para que só após possa vir a se ingressar no patrimônio dos sócios devedores.

(...) 12. Agravos regimentais desprovidos.

(STJ, 1ª Turma, unânime. AGRESP 201001025815, AGRESP 1196537, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 22/02/2011; julgado: 03/02/2011)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. MATÉRIA OBJETO DE RECURSO REPETITIVO. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA ATESTANDO A INEXISTÊNCIA DE FUNCIONAMENTO DA SOCIEDADE EXECUTADA NOS ENDEREÇOS INDICADOS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL DA SOCIEDADE. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A responsabilidade pessoal do sócio funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. (Resp 1101728/SP, sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 23/03/2009)

2. "A certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa." (Precedentes: REsp 1144607/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 29/04/2010; AgrR no Ag 1113154/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 05/05/2010; AgrR no Ag 1229438/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 20/04/2010; REsp n.º 513.912/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 01/08/2005)

3. In casu, há nos autos, robustos indícios da ocorrência de dissolução irregular da empresa, consoante dessume-se das certidões do Oficial de Justiça, às fls. e-STJ 101 e 123, que diligenciou duas vezes, com o objetivo de localizar a empresa recorrente, verbis: "Certifico e dou fé, em resposta ao despacho de fls. , o endereço pertencente a Bermatex Com. Imp. Têxtil Ltda., era Rua Martins Bastos, 284, cujo local está fechado, não funcionando a referida empresa na Avenida Assis Brasil, 6203, sala 504; após fechada a executada era o local onde o representante da executada era encontrado (escritório). Atualmente, onde foi encontrado o representante da empresa e efetivada a citação foi na Rua Correa Mello, 320 - empresa funcionando e a SuperTêxtil, onde o representante Mario Cesino de Medeiros é encontrado." "Certifico e dou fé que, em cumprimento ao presente, diligenciei na Rua Xavier de Carvalho, 11 e verifiquei que inicia a rua no número 6, 12, 14, 18, e, no lado ímpar, em um shopping com o número 9, sendo encontrada ali a Casa Paroquial, Oficina Sarandá e Loja Vitoria, após os números 54 e 66. Nos arredores a executada é desconhecida."

4. Doutrina abalizada situa a dissolução irregular como hipótese de infração à lei, contida no caput do art. 135 do CTN, que prescreve as condutas dolosas ensejadoras da responsabilidade pessoal do agente, literis:

"A lei referida no artigo 135 do Código Tributário Nacional é a lei que rege as ações da pessoa referida. Assim, como o inciso I do artigo em evidência traz para sua guarda todos os sujeitos referidos no artigo anterior, teremos que a lei será a do pátrio poder para para os pais, a da tutela e curatela para os tutores e curadores, a da administração civil de bens de terceiros para os administradores civis, a do inventário para os inventariantes, a da falência e da concordata para síndicos e comissários, a dos registros públicos para os tabeliães, escrivães e demais serventuários de cartórios, a comercial para dissolução de pessoas jurídicas e para os sócios no caso de liquidação de sociedade de pessoas. Para os demais, aqueles arrolados nos outros incisos do artigo 135, será também sua lei de regência. Assim, para os administradores de empresas (gerentes, diretores etc), será a lei comercial. (...) E infração de lei? É qualquer conduta contrária a qualquer norma? Queremos crer que não. É infração à legislação societária, na mesma linha dos outros elementos do artigo. Um caso sempre lembrado de infração de lei é o da dissolução irregular da sociedade, ou o funcionamento de sociedade de fato (não registrada nos órgãos competentes)." (Renato Lopes Becho, in, *StuJet* Passiva e Responsabilidade Tributária, Ed. Dialética, SP, 2000, p. 176/178)

5. Destarte, a liquidação irregular da sociedade gera a prestação de atos abusivos ou ilegais, uma vez que o administrador que assim procede age em infração à lei comercial, incorrendo no item III, do art. 135, do CTN, restando inequívoca a possibilidade de redirecionamento da execução para o sócio-gerente, com a inversão do ônus da prova. (Precedente: AgrR no REsp 1085943/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009)

6. Não obstante, e aqui reside o cerne da presente controvérsia, verifica-se que o Juízo singular, deferindo o pedido de redirecionamento da execução por dissolução irregular da empresa executada, não se manifestou acerca da recusa, pela Fazenda Estadual, do bem imóvel nomeado à penhora pela sociedade executada, o que deu ensejo à insurgência dos recorrentes, no sentido da inoportunidade da necessária comprovação, pela exequente, da insuficiência dos bens da empresa para garantir a execução, o que, a priori, impediria a deflagração da responsabilidade do ex-sócio, porquanto milita a seu favor a regra de que os bens da sociedade executada não que ser executados em primeiro lugar, haja vista tratar-se de responsabilidade subsidiária; por isso que a referida decisão seria nula, bem como todos os atos subsequentes.

7. A dilação do caput do art. 135 do CTN deixa entrever que a responsabilidade do diretor, gerente ou representante de pessoa jurídica de direito privado, pela prática de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, é de natureza pessoal, verbis: "Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos: I - as pessoas referidas no artigo anterior; II - os mandatários, prepostos e empregados; III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado."

8. Precedentes: AgrR no Ag 1261429/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/04/2010, DJe 23/04/2010; AgrR no REsp 1160981/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/03/2010, DJe 22/03/2010; EDcl no REsp 888.239/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJe 13/05/2009; AgrR no REsp 570.096/SC, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/12/2003, DJ 10/05/2004; AgrR no REsp 175.426/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2001, DJ 24/09/2001; REsp 121.021/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2000, DJ 11/09/2000; REsp 9.245/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/1995, DJ 16/10/1995; REsp 7.704/SP, Rel. MIN. JOSÉ DE JESUS FILHO, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/1992, DJ 09/11/1992.

9. A inaplicação do art. 135, III, do CTN, implica violação de cláusula de reserva de plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante nº 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf. artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

10. Deveras, o efeito gerado pela responsabilidade pessoal reside na exclusão do sujeito passivo da obrigação tributária (in casu, a empresa executada), que não mais será levado a responder pelo crédito tributário, tão logo seja comprovada qualquer das condutas dolosas previstas no art. 135 do CTN.

11. Doutrina abalizada diferencia a responsabilidade pessoal da subsidiária, no sentido de que: "Efeitos da responsabilidade tributária: Quanto aos efeitos podemos ter: (...) - pessoalidade. b) responsabilidade pessoal, quando é exclusiva, sendo determinada pela referência expressa ao caráter pessoal ou revelada pelo desaparecimento do contribuinte originário, pela referência à sub-rogação ou pela referência à responsabilidade integral do terceiro em contraposição à sua responsabilização ao lado do contribuinte (art. 130, 131, 132, 133, I e 135); - subsidiariedade. c) responsabilidade subsidiária, quando se tenha de exigir primeiramente do contribuinte e, apenas no caso de frustração, do responsável (art. 133, II, 134);" (Leandro Paulsen, in Direito Tributário, Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência, Livraria do Advogado, 10ª ed., p. 922)

"Lembremo-nos de que a dissolução irregular de uma empresa é infração à lei comercial, o que corrobora nosso entendimento de que a lei prevista no artigo 135 do CTN é a lei que rege a conduta do responsabilizado (no caso da lei comercial). (...). Observe-se, inclusive, que a tipificação de conduta do administrador ou sócio-gerente no artigo 135 afasta, necessariamente, a pessoa jurídica do pólo passivo da relação processual de cobrança tributária.

"Em suma, o art. 135 retira a "solidariedade" do art. 134. Aqui a responsabilidade se transfere inteiramente para os terceiros, liberando os seus dependentes e representados. A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem com manifesta malícia (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato evadido de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto." (Sacha Calmon Navarro Coelho, "Obrigação Tributária", Comentários ao Código Tributário Nacional, cit., p. 319)." (Renato Lopes Becho, in Sujeição Passiva e Responsabilidade Tributária, Ed. Dialética, SP, 2000, p. 184/185)

12. A responsabilidade por subsidiariedade resta conjurada e, por conseguinte, o benefício de ordem que lhe é característico (artigo 4º, § 3º, da Lei 6.830/80), o qual é inextensível às hipóteses em que o Código Tributário Nacional ou o legislador ordinário estabelece responsabilidade pessoal do terceiro (conseqüentemente, excluindo a do próprio contribuinte), em razão do princípio da especialidade (lexspecialisderrogatgeneralis), máxime à luz da Lei de Execução Fiscal encarta normas aplicáveis também à cobrança de dívidas não-tributárias.

13. Com efeito, restando caracterizada, in casu, a responsabilidade pessoal do sócio-gerente, ora recorrente, ressoa evidente a prescindibilidade de anulação da decisão que deferiu o redirecionamento da execução em virtude da comprovação da dissolução irregular da empresa, em virtude da inocorrência de prejuízo, que existiria tão-somente na hipótese de responsabilidade subsidiária, situação que obstaría o redirecionamento, ante a subjeção da verificação da suficiência patrimonial da executada. Por isso que não merece reparo o acórdão recorrido, neste particular, ao desprezar a omissão do decisor do Juízo singular quanto à apreciação do pedido de recusa do bem nomeado à penhora pela empresa recorrente, concluindo que, litteris: "No caso, ante o teor da certidão de fls. 101 do oficial de justiça, era cabível o redirecionamento. A alegação de que há bens da sociedade suficientes para garantir a execução, por ora, não está comprovada. É certo que a Agravante BERMATEX COMIMP TÊXTIL LTDA nomeou à penhora "uma fração de 1.760,3697 ha, correspondente a R\$ 3.200.000,00 (três milhões e duzentos mil reais), do imóvel registrado no Livro nº 02, Matrícula sob o nº 7.893, ficha 01, do Registro de Imóveis Circunscrição da Comarca de Canarana - Mato Grosso". Todavia, houve recusa do Agravado que não foi ainda apreciada em primeiro grau (fls. 37/38). Ausente, portanto, prova inequívoca da suficiência de bens para a satisfação da dívida, mostra-se precipitada sua exclusão da execução."

(...) (STJ, 1ª Turma, unânime. RESP 200802469460, RESP 1104064, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 14/12/2010; julgado: 02/12/2010)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; RESP 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgrRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; RESP 228.030/PR, DJ 13.06.2005.

2. Os débitos da sociedade para com a Seguridade Social, consoante entendimento pretérito, era o da responsabilidade solidária dos sócios, ainda que integrantes de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, em virtude do disposto em lei específica, qual seja, a Lei nº 8.620/93, segundo a qual "o titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social" (artigo 13).

3. A Lei 8.620/93, no seu artigo 13, restou inaplicado pela jurisprudência da Turma, nos seguintes termos: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO (SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LTDA). SOLIDARIEDADE. PREVISÃO PELA LEI 8.620/93, ART. 13. NECESSIDADE DE LEICOMPLEMENTAR (CF, ART. 146, 111, B). INTERPRETAÇÕES SISTEMÁTICA E TELEOLÓGICA. CTN, ARTS. 124, 11, E 135, 111. CÓDIGO CIVIL, ARTS. 1.016 E 1.052. VIOLAÇÃO AO ART. 535. INOCORRÊNCIA. (...)

3. A solidariedade prevista no art. 124, 11, do CTN, é denominada de direito. Ela só tem validade e eficácia quando a lei que a estabelece for interpretada de acordo com os propósitos da Constituição Federal e do próprio Código Tributário Nacional.

4. Inteiramente desprovidas de validade são as disposições da Lei nº 8.620/93, ou de qualquer outra lei ordinária, que indevidamente pretenderam alargar a responsabilidade dos sócios e dirigentes das pessoas jurídicas. O art. 146, inciso III, b, da Constituição Federal, estabelece que as normas sobre responsabilidade tributária deverão ser revestir obrigatoriamente de lei complementar.

5. O CTN, art. 135, III, estabelece que os sócios só respondem por dívidas tributárias quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. O art. 13 da Lei nº 8.620/93, portanto, só pode ser aplicado quando presentes as condições do art. 135, III, do CTN, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o art. 124, II, do CTN.

6. O teor do art. 1.016 do Código Civil de 2002 é extensivo às Sociedades Limitadas por força do prescrito no art. 1.053, expressando hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções, o que reforça o consignado no art. 135, III, do CTN.

7. A Lei 8.620/93, art. 13, também não se aplica às Sociedades Limitadas por encontrar-se esse tipo societário regulado pelo novo Código Civil, lei posterior, de igual hierarquia, que estabelece direito oposto ao nela estabelecido.

8. Não há como se aplicar à questão de tamanha complexidade e repercussão patrimonial, empresarial, fiscal e econômica, interpretação literal e dissociada do contexto legal no qual se insere o direito em debate. Deve-se, ao revés, buscar amparo em interpretações sistemática e teleológica, adicionando-se os comandos da Constituição Federal, do Código Tributário Nacional e do Código Civil para, por fim, alcançar-se uma resultante legal que, de forma coerente e juridicamente adequada, não desature as Sociedades Limitadas e, mais ainda, que a bem do consumidor e da própria livre iniciativa privada (princípio constitucional) preserve os fundamentos e a natureza desse tipo societário." (RESP nº 717.717/SP, da relatoria do e. Ministro José Delgado, julgado em 28.09.2005).

4. A jurisprudência da Primeira Seção desta Corte Superior ao concluir o julgamento do ERESP nº 702.232/RS, da relatoria do e. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005, assentou que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajustamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN: a) quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa; b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA cabe a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independentemente se a ação executiva foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80.

5. Os fundamentos de referido aresto restaram sintetizados na seguinte ementa: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ART. 135 DO CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. DISTINÇÃO.

1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.

2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80.

3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de típico redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.

5. Embargos de divergência providos".

6. A Primeira Seção, quando do julgamento do RESP 1104900/ES, sujeito ao regime dos "recursos repetitivos", reafirmou o entendimento de que "1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos" (RESP 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009)

7. In casu, o Tribunal a quo decidiu em sentido diverso ao entendimento pacificado nesta Egrégia Corte, haja vista que, apesar de reconhecer que o nome dos sócios constam da CDA, indeferiu o pedido de redirecionamento, verbis: "Campre, ainda, salientar que, embora a presunção de liquidez e certeza da CDA, o fato de esta trazer o nome dos sócios não é suficiente para ensejar o redirecionamento. Referida liquidez e certeza do título executivo, atribuída pelo art. 204 do CTN, pressupõe a ampla defesa do executado na esfera administrativa, fato que não ocorre com relação aos sócios, porquanto o titular do débito é a pessoa jurídica. Assim, a certidão de dívida ativa goza de presunção e certeza com relação à pessoa jurídica, mas não com relação a seus sócios."

8. Agravo regimental conhecido para dar provimento ao recurso especial. (STJ, 1ª Turma, unânime. AARESP 200901343027. AARESP 1153333. Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 05/10/2010; julgado: 21/09/2010)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DECORRENTES DOS SALÁRIOS DOS EMPREGADOS. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. DIREITO MATERIAL. ARTIGO 135 DO CTN. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI Nº 8620/93.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da instigância aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerrizada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (Código de Processo Civil, artigo 580). Por outro lado, para configuração da correspondência pelo débito da sociedade, os pressupostos são os estabelecidos pelo direito material, qual seja, o disposto no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

IV - A indicação, na certidão de dívida ativa, do nome do responsável ou correspondente (Lei nº 6830/80, artigo 2º, parágrafo 5º e inciso I) confere ao indicado a legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária, relação de direito material, ser decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução. A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça se consolidou no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos (ERESP nº 702232 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169; ERESP nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217), entendimento que foi confirmado pela Corte Superior sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil (RESP nº 1104900 / ES, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/04/2009).

V - No caso específico das contribuições previdenciárias, em que as execuções fiscais tenham sido ajuizadas no período de 06/01/93 e 04/12/2008, a questão assumiu novo contorno a partir do julgamento do Recurso Extraordinário nº 562276 / RS, realizado na sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em que a Egrégio Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional, por vícios formal e material, a regra contida no artigo 13 da Lei nº 8630/93, que autorizava a responsabilização automática dos sócios, inclusive aqueles que não tinham poder de gerência, pelos débitos da empresa junto à Seguridade Social.

VI - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já havia firmado entendimento no sentido de que, mesmo em se tratando de débitos para com a Seguridade Social, a responsabilidade pessoal dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada, prevista no artigo 13 da Lei nº 8620/93, só existe quando presentes as condições estabelecidas no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional (RESP nº 71717 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro José Delgado, DJ 08/05/2006, pág. 172). E, em sede de recurso repetitivo, a Egrégia Corte Superior acabou por afastar a aplicação do artigo 13 da Lei nº

8620/93, tendo em conta que o julgamento do referido Recurso Extraordinário nº 562276 / PR se deu sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, conferindo-lhe especial eficácia vinculativa e impondo sua adoção imediata em casos análogos (REsp nº 1153119 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 02/12/2010).

VII - A Medida Provisória nº 449, de 03/12/2008, convertida na Lei nº 11941/2009, revogou o artigo 13 da Lei nº 8620/93, não mais existindo, desde então, amparo legal para a responsabilização automática dos sócios pelos débitos da empresa junto à Seguridade Social. Assim sendo, no caso específico das contribuições previdenciárias, em que as execuções fiscais tenham sido ajuizadas no período de 06/01/93 e 04/12/2008, não é suficiente, para o redirecionamento da execução aos sócios, que seus nomes constem da certidão de dívida ativa, mas estas devem conter, também, elementos indicando que sua responsabilidade pelo débito da empresa devedora não foi atribuída automaticamente, como ocorre nos casos em que a contribuição previdenciária é descontada do salário dos empregados, mas não é repassada à Seguridade Social (TRF 3ª Região, AC nº 1999.61.82.000394-0 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Peixoto Júnior, DJF3 CJ1 21/07/2011, pág. 73; AI nº 2010.03.00.031119-7 / SP, 1ª Turma, Relator Juiz Convocado Márcio Mesquita, e-DJF3 Judicial 1 23/10/2012; AI nº 2009.03.00.022258-7 / SP, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, DJF3 Judicial 1 25/10/2012).

VIII - Não contendo a certidão de dívida ativa qualquer elemento que justifique a responsabilização dos sócios-gerentes, cumprirá à exequente, ao requerer o redirecionamento da execução aos sócios, demonstrar que estes, na gerência da empresa devedora, agiram em infração à lei e ao contrato social ou estatutos, sendo certo, por outro lado, que a simples falta de pagamento do tributo, conforme entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em sede de recurso repetitivo, "não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN" (REsp nº 1101728 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 23/03/2009).

IX - No caso concreto, a execução fiscal diz respeito a contribuições previdenciárias que deixaram de ser recolhidas no período de 03/1999 a 12/2001 e foi ajuizada em 03.10.2007, quando vigia o artigo 13 da Lei nº 8620/93. Todavia, tal dispositivo foi declarado inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, não se justificando a responsabilização automática dos sócios pelos débitos da empresa.

X - Depreende-se, da certidão de dívida ativa, que o débito executando se refere a contribuições, descontadas e não repassadas à Seguridade Social, o que constitui crime, nos termos do artigo 95, alínea "d", da Lei 8212/91 e do artigo 168-A, parágrafo 1º, inciso II, do Código Penal, incluído pela Lei nº 9983/2000. Tal informação é suficiente para redirecionar a execução aos sócios-gerentes, com fundamento no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, mas restringindo a sua responsabilidade ao montante relativo às contribuições dos empregados, descontadas e não repassadas à Seguridade Social, até porque não constam, da certidão de dívida ativa, outros elementos que justifiquem a sua responsabilização pela parcela da empresa devedora, não tendo a exequente, ademais, trazido qualquer prova nesse sentido.

XI - Os artigos 45 e 46 da Lei nº 8212, de 24 de julho de 1991, em vigor à época, dispoem sobre os prazos de decadência e prescrição, fixando-os em 10 (dez) anos, são ineficazes por terem sido veiculados por lei ordinária, não podendo alterar o Código Tributário Nacional, que é materialmente uma lei complementar. É que, em face da nítida natureza tributária das contribuições sociais, não estão elas sujeitas aos preceitos de lei ordinária, em detrimento das regras de Direito Tributário, sob pena de ofensa ao disposto no inciso III, alínea "b", do artigo 146, da Lei Maior, que determina a veiculação de normas gerais em matéria de legislação tributária, no que tange à decadência e à prescrição, por meio de lei complementar.

XII - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça entendeu que as normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias devem ser estabelecidas por lei complementar, tendo declarado a inconstitucionalidade do disposto no artigo 45 da Lei nº 8212/91, ao julgar Incidente de Inconstitucionalidade instaurado nos autos do Recurso Especial nº 616348 / MG, em sessão realizada em 15 de agosto de 2007.

XIII - São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei nº 1569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário. Assim sendo, aplica-se, à espécie, o Código Tributário Nacional, que estabelece o prazo de 05 (cinco) anos para apuração e constituição do crédito (artigo 150, parágrafo 4º, na hipótese de recolhimento a menor, ou artigo 173, inciso I, se não houve recolhimento) e outros (05) cinco para a sua cobrança (artigo 174). XIV - O débito executando refere-se às competências de 03/1999 a 12/2001 e foi constituído em 05.04.2005. Assim, é de se concluir que as competências de 03/1999 a 11/1999 foram atingidas pela decadência, visto que a constituição foi realizada após o decurso do prazo de 05 (cinco) anos, previsto no artigo 173 do Código Tributário Nacional, contado "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" (inciso I).

XV - Quanto ao débito remanescente, deve prosseguir a execução, até porque não se verifica, no caso, a ocorrência da alegada prescrição quinquenal. Constituído o crédito em 05.04.2005, a citação foi determinada em 08.10.2007, interrompendo a prescrição, nos termos do artigo 174, I do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela Lei Complementar nº 118/2005. A sócia Claudia SchinkeBartlett se retirou da sociedade em 10.11.2000, conforme a cópia da ficha cadastral da JUCESP juntada aos autos. Assim sendo, deve ser responsabilizada pelos débitos somente no período em que fez parte da sociedade.

XVI - Agravo improvido.

(TRF3, 2ª Turma, unânime. AI 00292460220124030000, AI 488064. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO. e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2013; julgado: 28/05/2013)"

Por outro lado, cumpre observar que o fato do nome do sócio constar na CDA em cobro não enseja, a priori, o redirecionamento pretendido pela exequente.

No presente caso os elementos constantes presentes nos embargos permitem a conclusão quanto à ausência de responsabilidade dos embargantes Emílio Wardomil Tortosa Gimenes e Walter Gimenes Felix, uma vez que suas inclusões na CDA em cobro se deram, ainda que de forma implícita, com base no referido art. 13 da Lei nº 8.620/93, reconhecidamente inconstitucional.

Corroborando a conclusão acima exposta a argumentação utilizada pela embargada, em sede de impugnação, a saber: "Na hipótese de contribuições devidas à Seguridade Social, existe dispositivo expresso de lei atribuindo aos sócios a obrigação - e obrigação solidária - de arcar com os valores não recolhidos pela contribuinte pessoa física.

É o art. 13, da lei nº 8.620/93;" (fls. 36)

Ademais, não há qualquer comprovação nos autos da ocorrência de dissolução irregular e, tampouco, que o embargante agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos (art. 135 do CTN), razão pela qual deve ser mantida a exclusão do sócio do polo passivo do executivo fiscal.

Dos Juros Moratórios (Taxa Selic)

Especificamente, quanto à aplicação da Taxa Selic, assiste razão à União, uma vez que na aplicação originária dos juros moratórios fora observada a legislação em vigor, sendo que as disposições do parágrafo 1º, do artigo 161, do Código Tributário Nacional relacionadas aos juros no percentual de 1% ao mês só eram pertinentes aos fatos ocorridos antes da vigência da Lei 9.250/95.

O art. 13 da Lei nº 9.065/95 dispõe sobre a aplicabilidade da taxa Selic, determinando sua incidência nos créditos tributários federais, não maculando a Constituição Federal o fato de se tratar de Lei Ordinária disciplinando referida matéria, uma vez que esta não é reservada à Lei Complementar, razão pela qual não há que se falar em ilegalidade e ou inconstitucionalidade.

Ademais, a orientação do Superior Tribunal de Justiça ratifica a legitimidade da incidência da taxa de juros Selic sobre o crédito federal:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 2º, § 5º, DA LEI 6.830/80.

AUSENCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF.

1. O entendimento de ambas as turmas da Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça é pela possibilidade de aplicação da Taxa SELIC em matéria tributária, para fins de cálculo de juros moratórios de débitos tributários, com o afastamento da norma do art. 161, § 1º, do CTN e incidência da Lei n. 9.250/95. Precedentes: REsp 1.499.822/PE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 5/8/2015; AgRg no AREsp 433.415/PR, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 22/5/2015.

2. Ressente-se o recurso especial do devido prequestionamento, já que sobre o art. 2º, § 5º, da Lei 6.830/80 e a tese acerca da nulidade da CDA a ele vinculada não houve emissão de juízo de acórdão recorrido, fazendo incidir o óbice constante na Súmula 282/STF.

3. Agravo regimental não provido. (grifo meu)

(AgRg no AREsp 442.655/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/09/2015, DJe 21/09/2015)"

Das Verbas Honorárias.

Quanto às verbas sucumbências, tratando-se de sentença proferida antes da vigência do NCPC, devem ser mantidas nos termos da sentença a quo (fls. 946), tendo em vista que "cada litigante foi em parte vencedor e vencido, sendo, pois, recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas." (art. 21 do CPC).

Conclusão

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput e/ou §1-A do CPC/73, dou parcial provimento à apelação da embargante, para reconhecer a ilegitimidade passiva de Emílio Wardomil Tortosa Gimenes e Walter Gimenes Felix para figurarem no polo passivo da execução fiscal, na forma acima explicitada, e dou provimento à apelação da embargada, para determinar a manutenção da taxa Selic no cálculo dos juros moratórios. Verbas honorárias, na forma acima explicitada. No mais, mantida a sentença a quo.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem."

É de se lembrar que o escopo do agravo previsto no art. 557 do Código de Processo Civil não permite seu manejo para a repetição das alegações suscitadas ao longo do processo.

Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se manifestou não é motivo para a sua interposição.

Nesse sentido, o seguinte precedente desta Corte:

"AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - agravo legal desprovido.

(Processo nº 2015.03.00.005716-3/SP - agravo Legal em agravo de Instrumento - Relator Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES- TRF 3ª Região- j. em 01/12/2015. Dje 11/12/2015)."

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo.

É o Voto.

São Paulo, 12 de março de 2019.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003447-24.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.003447-1/SP
RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO

APELANTE	:	SILVIO JERONIMO DE LIMA
ADVOGADO	:	SP079117 ROSANA CHIAVASSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP277746B FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro(a)
No. ORIG.	:	00034472420114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão que deu provimento à apelação do autor julgar procedente a ação, determinando o fornecimento de tratamento médico à parte autora, incluindo a cobertura do medicamento MAHBTERA nos termos da prescrição médica e enquanto perdurar o tratamento. Fica invertida a condenação nas verbas de sucumbência fixada em sentença.

Sustenta o embargante, em suma, que os honorários devem ser fixados entre 10% e 20% sobre o valor da condenação, na forma do §3º, do art. 20, do CPC/73.

A embargada apresentou resposta aos declaratórios.

É o relatório. Decido.

Os embargos de declaração, cabíveis contra qualquer decisão judicial, possuem a função específica de esclarecer ou integrar o julgado, sanando obscuridades, contradições ou omissões, bem como de corrigir erros materiais.

Na situação em tela, não ocorreu a omissão alegada, contudo, o acórdão embargado merece integração.

Com efeito, tratando-se de ação de obrigação de fazer, ajuizada devido à negativa de fornecimento da medicação, a verba honorária deve ser fixada, equitativamente, com fundamento no art. 20, § 4º, do CPC/73. Obviamente, não obstante isso, havendo que se observar os parâmetros do art. 20, §3º, do CPC, na espécie, embora não se trate de demanda altamente complexa, considerados o tempo do ajuizamento da ação e trabalho nela realizado, haveria que ser, invertida a condenação da verba honorária, majorado o valor fixado na sentença para R\$15.000,00.

Ante o exposto, dou provimento aos embargos de declaração, para majorar a verba honorária arbitrada, nos termos da fundamentação supra.

Int.

São Paulo, 18 de março de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013898-11.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.013898-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO	:	LUIS FELIPE FERRARI BEDENDI e outro(a)
APELADO(A)	:	ROBSON DA COSTA
ADVOGADO	:	SP222151 FLÁVIA DIAS DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00138981120114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação interposta, originariamente na Justiça do Trabalho, por Robson da Costa contra a Agência Nacional de Telecomunicações ANATEL, objetivando a declaração de nulidade do contrato de prestação de serviços técnicos por tempo determinado, bem como a incidência do regime da CLT à sua situação e, por conseguinte, o pagamento de todas as verbas decorrentes do novo regime.

A sentença de fls. 536/543 julgou parcialmente procedente o pedido. Condenou a Anatel ao pagamento do adicional de periculosidade de 10% sobre o vencimento do cargo efetivo, vencidas no período de 24.02.2006 a abril de 2003. Determinou a incidência dos juros de mora, na forma do artigo 1º F da Lei 9.494/1997, na redação da Lei 11.960/2009, a contar da citação da ré. Correção monetária desde a data em que as prestações eram devidas, pelos índices da tabela das ações condenatórias em geral, sem a Selic, da Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal. Condenou a ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixando-os em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Foram interpostos embargos de declaração às fls. 546/547, os quais foram acolhidos para corrigir o erro de digitação no dispositivo da sentença, a fim de que, onde se lê "24.02.2006", leia-se "24.02.2001".

Apela a Anatel. Afirma que o termo inicial do pagamento do adicional de periculosidade é a partir da confecção do laudo pericial, período já reconhecido administrativamente. Caso seja mantida a sentença, insurge-se no tocante aos honorários advocatícios fixados.

Com contrarrazões.

É o breve relatório.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"As recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

Cinge-se a controvérsia a respeito da possibilidade de pagamento do adicional de periculosidade, desde a data do início do contrato temporário de trabalho, observada a prescrição quinquenal, e não, a partir da feitura do Laudo Técnico Pericial (como concedido administrativamente).

A respeito do adicional pleiteado, dispõe a Lei n. 8.112/1990:

Art. 68. Os servidores que trabalhem com habitualidade em locais insalubres ou em contato permanente com substâncias tóxicas, radioativas ou com risco de vida, fazem jus a um adicional sobre o vencimento do cargo efetivo. § 1º. O servidor que fizer jus aos adicionais de insalubridade e de periculosidade deverá optar por um deles. § 2º. O direito ao adicional de insalubridade ou periculosidade cessa com a eliminação das condições ou dos riscos que deram causa a sua concessão.

Art. 69. Haverá permanente controle da atividade de servidores em operações ou locais considerados penosos, insalubres ou perigosos. Parágrafo único. A servidora gestante ou lactante será afastada, enquanto durar a gestação e a lactação, das operações e locais previstos neste artigo, exercendo suas atividades em local salubre e em serviço não penoso e não perigoso.

Art. 70. Na concessão dos adicionais de atividades penosas, de insalubridade e de periculosidade, serão observadas as situações estabelecidas em legislação específica.

Por outro lado, a Lei n. 8.270/1991 assim dispõe:

Art. 12. Os servidores civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais perceberão adicionais de insalubridade e de periculosidade, nos termos das normas legais e regulamentares pertinentes aos trabalhadores em geral e calculados com base nos seguintes percentuais:

I - cinco, dez e vinte por cento, no caso de insalubridade nos graus mínimo, médio e máximo, respectivamente;

II - dez por cento, no de periculosidade.

§1º. O adicional de irradiação ionizante será concedido nos percentuais de cinco, dez e vinte por cento, conforme se dispuser em regulamento. (Regulamento)

§2º. A gratificação por trabalhos com Raios X ou substâncias radioativas será calculada com base no percentual de dez por cento.

§3º. Os percentuais fixados neste artigo incidem sobre o vencimento do cargo efetivo.

§4º. O adicional de periculosidade percebido pelo exercício de atividades nucleares é mantido a título de vantagem pessoal, nominalmente identificada, e sujeita aos mesmos percentuais de revisão ou antecipação dos vencimentos.

§5º. Os valores referentes a adicionais ou gratificações percebidos sob os mesmos fundamentos deste artigo, superiores aos aqui estabelecidos, serão mantidos a título de vantagem pessoal, nominalmente identificada, para os servidores que permaneçam expostos à situação de trabalho que tenha dado origem à referida vantagem, aplicando-se a esses valores os mesmos percentuais de revisão ou antecipação de vencimentos.

Regulamentando a matéria, o Decreto n. 97.458/1989 disciplina:

Art. 1º A caracterização e a classificação da insalubridade ou periculosidade para os servidores da administração federal direta, autárquica e fundacional será feita nas condições disciplinadas na legislação trabalhista.

Art. 2º O laudo pericial identificará, conforme formulário anexo:

I - o local de exercício ou o tipo de trabalho realizado;

II - o agente nocivo à saúde ou o identificador do risco;

III - o grau de agressividade ao homem, especificando:

a) limite de tolerância conhecida, quanto ao tempo de exposição ao agente nocivo; e

b) verificação do tempo de exposição do servidor aos agentes agressivos;

IV - classificação dos graus de insalubridade e de periculosidade, com os respectivos percentuais aplicáveis ao local ou atividade examinados; e V - as medidas corretivas necessárias para eliminar ou neutralizar o risco, ou proteger contra seus efeitos.

Art. 3º Os adicionais a que se refere este Decreto não serão pagos aos servidores que:

I - no exercício de suas atribuições, fiquem expostos a localizações ou o exercício do servidor no órgão ou atividade periciada; ou

II - estejam distantes do local ou deixem de exercer o tipo de trabalho que deu origem ao pagamento do adicional.

Art. 4º Os adicionais de que trata este Decreto serão concedidos à vista de portaria de localização do servidor no local periciado ou portaria de designação para executar atividade já objeto de perícia.

Art. 5º A concessão dos adicionais será feita pela autoridade que determinar a localização ou o exercício do servidor no órgão ou atividade periciada.

Art. 6º A execução do pagamento somente será processada à vista de portaria de localização ou de exercício do servidor e de portaria de concessão do adicional, bem assim de laudo pericial, cabendo à autoridade pagadora conferir a exatidão desses documentos antes de autorizar o pagamento.

Assim, a razão determinante da incidência do adicional é a constante, habitual e permanente sujeição a agentes agressivos, físicos, químicos ou biológicos, à saúde, sendo a finalidade desta gratificação compensar os riscos inerentes ao exercício da atividade exercida.

Dessa forma, no regime estatutário, o adicional será pago desde que preenchidos os requisitos legais, previstos nos arts. 68 e 69 da Lei 8.112/90, com base em perícia técnica que demonstre sujeição permanente das atividades desempenhadas pelo servidor a agentes agressivos, físicos, químicos ou biológicos, enquanto durar essa situação.

Para fazer jus ao adicional não é suficiente a alegação de que a atividade exercida, por sua própria natureza, seria insalubre ou perigosa. Ao contrário, o pagamento do adicional está condicionado à elaboração de laudo pericial que comprove a específica situação de habitualidade e contato permanente com substâncias nocivas ou com risco de vida (Lei n. 8.112/90, art. 68 c. c. Lei n. 8.270/91, art. 12).

Nesse diapasão, o exercício de atividade sujeita a risco de choque elétrico - restou documentada pelo Laudo Pericial de Insalubridade e Periculosidade (fls. 257/294), elaborado em 12.05.2003, fazendo jus a concessão do adicional de periculosidade somente a partir dessa data.

Considerando-se que o adicional de periculosidade tem sido pago ao autor desde a data do laudo, não se verifica ofensa ao artigo 1º, caput, inciso III, e 7º, caput, incisos XXII e XXIII, da Constituição Federal; artigos 123 e 117, inciso II, da Lei nº 11.907/08; artigos 68, 69 e 70 da Lei nº 8.112/90; artigo 12, caput, e parágrafos da Lei nº 8.270/91; artigos 189, 192, 195 e 196 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Por derradeiro, anoto que a exposição a condições insalubres antes da data da realização do laudo pericial não restou comprovada pelo autor, o que impede a concessão do benefício perseguido, relativo a período retroativo à feitura do mesmo.

Nesse sentido:

EMEN: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. SÚMULA 284/STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. GRAU MÁXIMO RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM REEXAME. SÚMULA 7/STJ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. 1. Não se conhece do Recurso Especial em relação à ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF. 2. Em relação à tese recursal de ilegitimidade passiva da União, o Recurso Especial é manifestamente inadmissível, por falta de prequestionamento, pelo que incide, na espécie, o óbice do enunciado da Súmula 211/STJ. 3. Quanto aos elementos de convicção para concessão do adicional de insalubridade ao grau máximo, a Corte a quo resolveu a questão com base nas provas dos autos e na análise do laudo pericial, o que importa dizer que, para infirmar as conclusões do acórdão recorrido, necessário reexame do conjunto fático-probatório, obstado pela Súmula 7/STJ. 4. A jurisprudência do STJ entende que o pagamento do adicional de insalubridade está condicionado ao laudo que prova efetivamente as condições insalubres a que estão submetidos os Servidores. Assim, não cabe seu pagamento pelo período que antecedeu a perícia e a formalização do laudo comprobatório, devendo ser afastada a possibilidade de presumir insalubridade em épocas passadas, emprestando-se efeitos retroativos a laudo pericial atual (REsp 1.400.637/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 24.11.2015). 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido a fim de determinar o termo inicial do adicional de insalubridade à data do laudo pericial. ..EMEN:(RESP 201700252698, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/05/2017 ..DTPB:.)

EMEN: PROCESSO CIVIL ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. LAUDO PERICIAL. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. 1. A suscitada violação do art. 535 do Código de Processo Civil foi deduzida de modo genérico, o que justifica a aplicação da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 2. "A jurisprudência do STJ é no sentido de que o pagamento do pretendido adicional de insalubridade está condicionado ao laudo que prova efetivamente as condições insalubres a que estão submetidos os servidores, assim, não cabe seu pagamento pelo período que antecedeu a perícia e a formalização do laudo comprobatório, devendo ser afastada a possibilidade de presumir-se insalubridade em épocas passadas, emprestando-se efeitos retroativos a laudo pericial atual" (REsp 1.400.637/RS, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 17/11/2015, DJe 24/11/2015). 3. Recurso especial a que se dá provimento. ..EMEN:(RESP 201601578910, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:20/09/2016 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ÁREA PENITENCIÁRIA FEDERAL. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE OU PERICULOSIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. LAUDO PERICIAL. EFEITOS.

1. O pagamento de adicionais aos servidores que trabalhem com habitualidade em locais insalubres ou em contato permanente com substâncias tóxicas, radioativas ou com risco de vida, foi previsto nos arts. 68 a 70 da Lei n. 8.112/90. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da eficácia dessas disposições a partir da entrada em vigor da Lei n. 8.270/91 (STJ, AGREsp n. 977608, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03.09.09; REsp n. 348251, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 13.04.04; REsp n. 143583, Rel. Min. Vicente Leal, j. 04.06.02).

2. Para fazer jus ao adicional não é suficiente a alegação de que a atividade exercida, por sua própria natureza, seria insalubre ou perigosa. Ao contrário, o pagamento do adicional está condicionado à elaboração de laudo pericial que comprove a específica situação de habitualidade e contato permanente com substâncias nocivas ou com risco de vida (Lei n. 8.112/90, art. 68 c. c. Lei n. 8.270/91, art. 12). Portanto, descabido o pagamento de adicional em período que antecede o laudo pericial (STF, REsp n. 1400.637, Rel. Min. Humberto Martins, j. 17.11.15; TRF da 3ª Região, ApelReex n. 1999.60.00.000159-0, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, j. 02.06.15). (g.n)

(...)

(TRF3, QUINTA TURMA, AC 00030212120114036000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, e-DJF3 Judicial 1, DATA:01/07/2016).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL NA APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDORES PÚBLICOS CIVIS. AUXILIARES DE COZINHA JUNTO À FUFMS. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PERCEPÇÃO COM EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

2. O pagamento de adicional de insalubridade a servidores públicos deve estar amparado em laudo técnico que comprove as condições de trabalho do servidor, não sendo devido o pagamento em período pretérito ao reconhecimento das referidas condições.

(...)

5. A razão determinante da incidência do adicional é a constante, habitual e permanente sujeição a agentes agressivos, físicos, químicos ou biológicos, à saúde, sendo a finalidade desta gratificação compensar os riscos inerentes ao exercício da atividade exercida, nos moldes da NR 15 - Portaria n. 3.214 do Ministério do Trabalho.

(...)

13. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o agravo legal deve ser improvido.

(TRF da 3ª Região, ApelReex n. 1999.60.00.000159-0, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, j. 02.06.15) (g.n)

Dessa forma, deve ser reformada a r sentença, pois descabido o pagamento de adicional de periculosidade em período que antecede o laudo pericial.

Por conseguinte, condeno o autor ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, pois razoável e compatível com baixa complexidade da causa, nos termos do art. 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC/73, dou provimento à apelação e à remessa oficial.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de março de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0021368-93.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.021368-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	SERVINET SERVICOS S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SERVINET SERVICOS S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00213689320114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela SERVINET SERVICOS S/C LTDA e pela União Federal (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que, na revisão da sentença que reconheceu o direito da parte impetrante não ser compelida ao recolhimento das contribuições previdenciárias, incluindo-se às destinadas ao RAT e à terceiros incidentes sobre os 15 dias anteriores à concessão do auxílio-doença e auxílio-acidente, aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, auxílio-creche e vale transporte pago em pecúnia, deu provimento à remessa oficial e à apelação da União, para explicitar o critério da compensação, juros e correção monetária e negou seguimento à apelação da impetrante.

Sustenta a empresa embargante, em suma, a existência de omissão quanto à questão da limitação do direito de compensar com relação aos valores comprovados nos autos, como estabelecido na sentença, e contradição em relação à correção monetária e juros aplicados ao indébito (fls. 623/633).

A União sustenta, em suma, contradição em relação à limitação ao afastamento do auxílio-creche da base de cálculo das contribuições, omissão quanto à compensação das contribuições de terceiros e em relação aos dispositivos legais, que entende aplicáveis ao caso (fls. 635/641)

A empresa apresentou resposta aos declaratórios da União.

A União, após, novamente interpõe embargos de declaração (fls. 655/668).

É o relatório.

De início, em razão da ocorrência da preclusão consumativa, não podendo a parte completar recurso já interposto, não admito os segundos embargos de declaração da União, restando prejudicada a sua análise.

Continuando. Os embargos de declaração, cabíveis contra qualquer decisão judicial, possuem a função específica de esclarecer ou integrar o julgado, sanando obscuridades, contradições ou omissões, bem como de corrigir erros materiais.

Na situação em tela, não cabe qualquer esclarecimento em relação à questão dos juros e correção monetária fixados na decisão embargada, a qual, entretanto, foi omissa em relação à questão da compensação estar vinculada aos valores comprovados nos autos.

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 1111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, in verbis :

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

- 1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).*
- 2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.*
- 3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.*
- 4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)*

Por sua vez, em relação aos embargos da União, o que se constata é apenas a sua discordância com o deslinde da controvérsia, não tendo sido demonstrada efetiva omissão a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada na decisão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada. Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição, obscuridade ou erro material do julgado. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Ante o exposto, dou parcial provimento aos embargos de declaração opostos pela empresa embargante para suprir a omissão na forma acima explicitada e nego provimento aos embargos de declaração da União.
Int.

São Paulo, 19 de março de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005187-05.2011.4.03.6104/SP

	2011.61.04.005187-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	AIDA NOBREGA espólio

ADVOGADO	:	SP144972 JULIO CESAR LELLIS e outro(a)
REPRESENTANTE	:	JULIO CESAR LELLIS
ADVOGADO	:	SP144972 JULIO CESAR LELLIS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00051870520114036104 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Considerando o que consta na decisão de fls. 225/226, nas razões recursais, nas contrarrazões e na certidão de fls. 439, esclareça a parte apelante se é beneficiária da justiça gratuita, no prazo de 15 (quinze) dias. Sem prejuízo da deliberação supra e em igual prazo, junte o apelante comprovante de rendimentos atualizados.

Intime-se.

São Paulo, 19 de março de 2019.
 SOUZA RIBEIRO
 Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003365-66.2011.4.03.6108/SP

	2011.61.08.003365-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	GRANOPLAST MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP128886 WAGNER TRENTIN PREVIDELO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP137187 JULIO CANO DE ANDRADE
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP137187 JULIO CANO DE ANDRADE e outro(a)
No. ORIG.	:	00033656620114036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por **GRANOPLAST MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA.**, em face de decisão que **REJEITOU** a matéria preliminar, e, no mérito, **NEGOU SEGUIMENTO** à apelação da embargante, para manter, integralmente, a r. sentença recorrida.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados na decisão. Afirma que o *decisum* padece de contradição.

É o relato do necessário. Passo a decidir.

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deve de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação da decisão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do *decisum* objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

"De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

Preliminarmente

Da alegação de irregularidade da CDA

Afirma a apelante que a CDA juntada pelo exequente é irregular, pois, além de ser o único documento a instruir a execução, não corresponde ao valor inicial do débito, limitando-se a informar o número de inscrição da dívida. Aduz que a CDA não traz, por exemplo, a base de cálculo do suposto débito em cobrança, e que o pagamento parcial do débito, através dos acordos realizados na Justiça do Trabalho, retira da CDA sua exigibilidade, e, sendo irregular, não pode ser considerada líquida, certa e exigível, sendo necessária, portanto, a juntada do processo administrativo para verificação dos mencionados cálculos e compensação dos valores que já forma pagos aos ex-funcionários em demandas trabalhistas.

Destaco, inicialmente, no que respeita à apresentação do processo administrativo, que os atos administrativos exarados por agentes públicos gozam da prerrogativa da presunção de legitimidade, cabendo ao contribuinte executado demonstrar qualquer vício que porventura macule sua regularidade, o que, a propósito, não ocorreu no caso em exame.

Além disso, os procedimentos administrativos que embasam as CDAs permanecem na repartição competente, sendo que há respaldo legal (Lei nº 6.830/80, art. 41), viabilizando ao interessado a requisição de cópia.

Insta salientar que a embargante sequer fez prova da própria iniciativa, a evidenciar a irrelevância do documento na ocasião em que interpôs a ação de conhecimento.

Nestes termos, seguem julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUNÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. ANÁLISE DE NULIDADE DA CDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRODUÇÃO DE CÓPIAS. ÔNUS DA EMBARGANTE. CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA. COMPETÊNCIA DO STF. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Não viola o art. 535, II, do CPC o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando a Corte de origem obrigada a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidê-la é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada do processo administrativo, caso imprescindível à solução da controvérsia.

3. "A despeito da possibilidade de o magistrado determinar a exibição de documentos em poder das partes, bem como a requisição de processos administrativos às repartições públicas, nos termos dos arts. 355 e 399, II, do CPC, não é possível instar a Fazenda Pública a fazer prova contra si mesma, eis que a hipótese dos autos trata de execução fiscal na qual há a presunção de certeza e liquidez da CDA a ser ilidida por prova a cargo do devedor." (REsp 1.239.257/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 22/03/2011, DJe 31/03/2011).

4. Inviável o exame do pleito da recorrente quanto ao caráter confiscatório da multa, nos termos do art. 150, IV, da CF/88, porquanto o instrumento utilizado não comporta esta análise. A competência do Superior Tribunal de Justiça refere-se à matéria infraconstitucional. A discussão sobre preceitos da Carta Maior cabe à Suprema Corte, ex vi do art. 102 da Constituição Federal. 5. É legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e juros de mora dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública (REsp 879.844/MG, DJe 25.11.2009, julgado sob o rito dos recursos repetitivos).

6. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1.559.969/RS, Segunda Turma, Relatora Ministra Diva Malerbi, Desembargadora Convocada TRF 3ª Região, j. 01/12/2015, DJe 17/12/2015) (g. n.)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CURADOR ESPECIAL DE DEVEDOR REVEL CITADO POR EDITAL. PEDIDO DE CÓPIAS DE AUTOS DE PROCESSO ADMINISTRATIVO

FISCAL. ÔNUS DO EMBARGANTE. ART. 41 DA LEI N. 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE DE INSTAR O FISCO A FAZER PROVA CONTRA SI MESMO, HAJA VISTA A PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA A SER ILIDIDA PELA PARTE CONTRÁRIA. ART. 204 DO CTN.

1. Discute-se nos autos se é lícito ao juízo determinar a apresentação de cópias de autos de processo administrativo fiscal, a pedido do curador especial do devedor revel citado por edital, para fins de possibilitar o contraditório e a ampla defesa em autos de embargos à execução.

2. Não é possível conhecer de violação a dispositivo constitucional em sede de recurso especial, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

3. **Esta Corte já se manifestou no sentido de que as cópias do processo administrativo fiscal não são imprescindíveis para a formação da certidão de dívida ativa e, conseqüentemente, para o ajuizamento da execução fiscal. Assim, o art. 41 da Lei n. 6.830/80 apenas possibilita, a requerimento da parte ou a requisição do juiz, a juntada aos autos de documentos ou certidões correspondentes ao processo administrativo, caso necessário para solução da controvérsia. Contudo, o ônus de tal juntada é da parte embargante, haja vista a presunção de certeza e liquidez, de que goza a CDA, a qual somente pode ser ilidida por prova em contrário a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite, nos termos do art. 204 do CTN.**

4. A despeito da possibilidade de o magistrado determinar a exibição de documentos em poder das partes, bem como a requisição de processos administrativos às repartições públicas, nos termos dos arts. 355 e 399, II, do CPC, não é possível instar a Fazenda Pública a fazer prova contra si mesma, eis que a hipótese dos autos trata de execução fiscal na qual há a presunção de certeza e liquidez da CDA a ser ilidida por prova a cargo do devedor. Por outro lado, o Fisco não se negou a exibir o processo administrativo fiscal para o devedor, ou seu curador especial, o qual poderá dirigir-se à repartição competente e dele extrair cópias, na forma do art. 41 da Lei n. 6.830/80.

5. Recurso especial não provido."

(REsp 1239257/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 22/03/2011, DJe 31/03/2011) (g. n)

Ademais, como já assinalado, em regra, a certidão de dívida ativa goza de presunção de legalidade, preenchendo todos os requisitos necessários para a execução de título, quais sejam: a certeza, liquidez e exigibilidade.

Desse modo, cabe ao contribuinte executado, para elidir a presunção de liquidez e certeza gerada pela CDA, demonstrar, pelos meios processuais postos à sua disposição, sem dar margem de dúvidas, algum vício formal na constituição do título executivo, bem como constitui seu ônus processual a prova de que o crédito declarado na CDA é indevido.

A propósito do tema, segue a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, verbis:

"RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DE SÓCIO INDICADO NA CDA. PROVA DA QUALIDADE DE SÓCIO-ERENTE, DIRETOR OU ADMINISTRADOR PELO EXEQUENTE.

DESNECESSIDADE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA DA CDA FORMULADA COM BASE NOS DADOS CONSTANTES DO ATO CONSTITUTIVO DA EMPRESA.

É consabido que os representantes legais da empresa são apontados no respectivo contrato ou estatuto pelos próprios sócios da pessoa jurídica e, se a eles se deve a assunção da responsabilidade, é exigível em demasia que haja inversão do ônus probatório, pois basta à Fazenda indicar na CDA as pessoas físicas constantes do ato constitutivo da empresa, cabendo-lhes a demonstração de dirimentes ou excludentes das hipóteses previstas no inciso III do art. 135 do CTN.

A certidão da dívida ativa, sabem-no todos, goza de presunção juris tantum de liquidez e certeza. "A certeza diz com os sujeitos da relação jurídica (credor e devedor), bem como com a natureza do direito (direito de crédito) e o objeto devido (pecúnia)" (in Código Tributário Nacional comentado. São Paulo: RT, 1999, p. 786), podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite, nos termos do parágrafo único do artigo 204 do CTN, reproduzido no artigo 3º da Lei n. 6.830/80, e não deve o magistrado impor ao exequente gravame não-contemplado pela legislação de regência.

Recurso especial provido, para determinar a citação do co-responsável e o prosseguimento do processo."

(REsp 544442, Segunda Turma, Relator Ministro Franciulli Neto, DJ 02/05/2005, p. 281) (g. n.)

Cumpra realçar que a CDA que embasa a execução traz em seu bojo o valor originário do débito, o período e o fundamento legal da dívida e dos consectários, elementos necessários a proporcionar a defesa da contribuinte.

Destarte, verifica-se que na certidão de dívida ativa (fls. 21/28), consta a origem e natureza da dívida, a forma de constituição do crédito, a forma de notificação, a fundamentação legal para cômputo dos juros de mora e incidência de correção monetária, bem como os respectivos termos iniciais, e encargos legais, além do número do processo administrativo e da inscrição, atendendo ao previsto no artigo 2º da Lei n.º 6.830/80 e no artigo 202 do Código Tributário Nacional.

Insubsistente, também, o (amíde) tema aventado da necessidade de apresentação de memória de cálculo para ter-se por perfeito o título executivo. Cabe destacar que a normatização, expressa nas CDAs, é concebida como correspondente ao conjunto de norteadores que inspiraram a atividade fazendária, em plano de legalidade, como, aliás, exige-o o princípio, de mesmo nome, previsto pelo "caput" do art. 37, Constituição Federal.

Desprovido de fundamentos, pois, referido ângulo de abordagem, matéria pacificada ao rito dos Recursos Representativos da Controvérsia (art. 543-C, CPC), no REsp 1.138.202/ES, assim ementado:

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

(...)

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

(...)

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

(REsp 1138202/ES, Primeira Seção, Relator Ministro Luiz Fux, j. 09/12/2009, DJe 01/02/2010) (g. n.)

Além disso, em sua impugnação, a União Federal informou o aproveitamento de valores pagos por meio de Reclamações Trabalhistas, em caso de efetiva comprovação, na dedução de dívidas perante o Fundo. Salientou, contudo, que mesmo ocorrendo a dedução de tais valores, ainda ficará a cargo do empregador os encargos legais referentes aos juros de mora e multa, pertencentes ao patrimônio do FGTS, e não alcançados pela quitação passada pelo empregado na esfera trabalhista.

Na sequência, com base nos documentos trazidos pelo embargante, relacionou casos de ex-empregados em que houve abatimento dos valores quitados pelo embargante em acordos firmados e homologados na Justiça do Trabalho, destacando que o saldo do débito atualizado para 05/07/2011, da CDA em questão, era no valor de R\$ 5.120, 90 (cinco mil cento e vinte reais e noventa centavos).

Mérito

Da alegação de prescrição

Quanto à temática da prescrição, é pacífico o entendimento de que a natureza das contribuições ao FGTS é social e trabalhista, vez que são destinadas à proteção dos trabalhadores, conforme artigo 7º, inc. III, da CF.

Assim, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam à execução de valores destinados ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, considerando-se que a contribuição não possui natureza tributária. Nesse sentido, o STJ editou a Súmula n.º 353:

"As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições por um FGTS".

Diante desta natureza meramente social trabalhista, não tributária (e, também, nem previdenciária), a ela não se aplicam os preceitos sobre decadência e prescrição tributárias, previstas no CTN, artigos 173 e 174, mas sim as regras próprias desta contribuição previstas na legislação específica.

Assim, por força do artigo 20 da Lei n.º 5.107/66, que instituiu o FGTS e determinou a aplicação, às contribuições do Fundo, dos mesmos privilégios e garantias previstos para as contribuições previdenciárias, e em obediência à sua especial natureza diversa das contribuições previdenciárias, aplicava-se apenas a regra da prescrição para a sua cobrança, a regular-se pelo prazo de 30 (trinta) anos, conforme art. 144 da Lei n.º 3.807, de 26.08.1960 (LOPS), art. 209 do Dec. 89.312/84 (CLPS), art. 2º, § 9º, da Lei n.º 6.830/80 (Lei de Execução Fiscal) e art. 23, § 5º, da Lei n.º 8.036/90 (atual Lei do FGTS).

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário com agravo n.º 709.212/DF, em sessão realizada em 13/11/2014, por voto do Min. Rel. Gilmar Mendes, reviu o seu entendimento anterior sobre prescrição trintenária do FGTS para reconhecer a Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto n.º 99.684/1990; e, em seguida, para resguardar a segurança jurídica, modulou a decisão com efeitos ex munc, ou seja, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir dessa decisão.

Trago aos autos trecho conclusivo da modulação dos efeitos, de relatoria do ministro Gilmar Mendes:

"(...)

A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex munc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão."

Da mesma forma, segue ementa do julgado:

"Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinzenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição.

Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex munc. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(ARE 709212/DF, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/11/2014, DJe-032, publ. Em 19/02/2015)

Na espécie, em relação à prescrição, observo que o débito fora inscrito em 26/07/2002 - FGSP 200203065 (fls. 38), o executivo fiscal foi distribuído em 30/04/2003, e a citação da executada deu-se em maio de 2007 (fls. 35).

Observando a cronologia acima explicitada, concluo que no interregno entre as referidas datas não decorreu o prazo de prescrição trintenária do crédito de FGTS (por ser anterior ao julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo n.º 709.212).

Da alegação de pagamento do FGTS diretamente aos empregados

Em relação ao pagamento dos valores relativos aos FGTS diretamente ao empregado, o art. 18 da Lei n.º 8.036/90 autorizava tal procedimento em relação às parcelas do mês da rescisão do contrato de trabalho, do mês imediatamente anterior à rescisão, que ainda não houvesse sido recolhido, e à multa de 40% nos casos de demissão sem justa causa ou de 20% nas hipóteses de culpa recíproca ou força maior.

Contudo, o dispositivo supracitado foi alterado pela Lei n.º 9.491/97, de 09 de setembro de 1997, que passou a exigir o depósito na conta vinculada do trabalhador, vedando, a partir de então o pagamento do FGTS direto ao empregado.

Confira-se, a propósito, a redação atual do art. 18 da Lei 8.036/90, após a mencionada alteração, in verbis:

"Art. 18. Ocorrendo rescisão do contrato de trabalho, por parte do empregador, ficará este obrigado a depositar na conta vinculada do trabalhador no FGTS os valores relativos aos depósitos referentes ao mês da rescisão e ao imediatamente anterior, que ainda não houver sido recolhido, sem prejuízo das cominações legais. (Redação dada pela Lei n.º 9.491, de 1997)

§ 1º Na hipótese de despedida pelo empregador sem justa causa, depositará este, na conta vinculada do trabalhador no FGTS, importância igual a quarenta por cento do montante de todos os depósitos realizados na conta vinculada durante a vigência do contrato de trabalho, atualizados monetariamente e acrescidos dos respectivos juros. (Redação dada pela Lei n.º 9.491, de 1997)

§ 2º Quando ocorrer despedida por culpa recíproca ou força maior, reconhecida pela Justiça do Trabalho, o percentual de que trata o § 1º será de 20 (vinte) por cento.

§ 3º As importâncias de que trata este artigo deverão constar da documentação comprobatória do recolhimento dos valores devidos a título de rescisão do contrato de trabalho, observado o disposto no art. 477 da CLT, eximindo o empregador, exclusivamente, quanto aos valores discriminados." (Redação dada pela Lei n.º 9.491, de 1997) (g. n.)

Assim, no período em que vigorava a redação original do art. 18 da Lei nº 8.036/90 ainda era admissível efetuar o pagamento diretamente ao trabalhador de valores relativos ao FGTS, o que se tornou inadmissível desde a alteração legislativa mencionada. Nesse diapasão, julgado do C. Superior Tribunal de Justiça; in verbis: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DEDUÇÃO DE VALORES RELATIVOS AO FGTS, PAGOS, PELO EMPREGADOR, DIRETAMENTE AO EMPREGADO, NO ÂMBITO DA JUSTIÇA DO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. DEPÓSITO NA CONTA VINCULADA DO FGTS. NECESSIDADE, SOB A ÉGIDE DA LEI 9.491/97. PRECEDENTES.

1. A Segunda Turma do STJ, ao julgar do REsp 632.125/RS (Rel. Ministra Eliana Calmon, DJU de 19/09/2005), proclamou que, até o advento da Lei 9.491/97, o art. 18 da Lei 8.036/90 permitia que se pagassem diretamente ao empregado as seguintes parcelas do FGTS: depósito do mês da rescisão, depósito do mês imediatamente anterior (se ainda não vencido o prazo para depósito) e 40% do montante dos depósitos realizados durante a vigência do contrato de trabalho, em caso de demissão sem justa causa, ou 20% em caso de culpa recíproca ou força maior. Com a alteração procedida pela Lei 9.491/97, nada mais poderia ser pago diretamente ao empregado, devendo o empregador depositar todas as parcelas devidas do FGTS por força de reclamação trabalhista, na conta vinculada.

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp 1.570.050/SC, 2015/0302927-2, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJE 27/05/2016)

É necessário observar, porém, que, a despeito dessa proibição de pagamento direto do FGTS aos empregados por seus empregadores, não se pode negar validade aos pagamentos de FGTS realizados no âmbito da Justiça do Trabalho, em reclamações ou acordos homologados, pois isso implicaria desrespeito à coisa julgada emanada do órgão jurisdicional trabalhista e, ainda, em violação ao princípio que proíbe o enriquecimento ilícito, sem justa causa, pois o empregador estaria na realidade sendo obrigado a pagar duas vezes pelo mesmo débito, enquanto o empregado estaria recebendo em duplicidade.

A propósito, precedente deste Tribunal:

"APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. PAGAMENTO EFETUADO DIRETAMENTE AOS EMPREGADOS ATRAVÉS DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DOS ENCARGOS LEGAIS PREVISTOS NA LEI 8.844/94 E DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço é disciplinado da Lei nº 8.036/90, que assim dispõe em seu art. 15: "Para os fins previstos nesta lei, todos os empregadores ficam obrigados a depositar, até o dia 7 (sete) de cada mês, em conta bancária vinculada, a importância correspondente a 8 (oito) por cento da remuneração paga ou devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas na remuneração as parcelas de que tratam os arts. 457 e 458 da CLT e a gratificação de Natal a que se refere a Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962, com as modificações da Lei nº 4.749, de 12 de agosto de 1965".

II. Atualmente, o art. 18 da Lei 8.036/90 determina que os valores relativos aos depósitos referentes ao mês da rescisão e ao imediatamente anterior, que ainda não tenham sido recolhidos, deverão ser obrigatoriamente depositados na conta vinculada do trabalhador ao FGTS, devendo o mesmo procedimento ser adotado com relação à indenização de 40% prevista no parágrafo primeiro.

III. In casu, a CEF ajuizou execução fiscal pleiteando a cobrança dos valores não depositados nas contas vinculadas ao FGTS dos empregados da embargante, no período compreendido entre abril de 1990 a julho de 1993. Do corejo entre a Certidão da Dívida Ativa - CDA e os documentos amealhados aos autos, depreende-se que os valores devidos não são convergentes ao mês da rescisão contratual ou ao mês imediatamente anterior, mas sim pertinentes a valores de FGTS referentes a várias competências durante a vigência do contrato de trabalho, conforme restou constatado pelo parecer contábil.

IV. Destarte, a princípio, não haveria suporte legal para o pagamento direto de tais valores realizados aos empregados por ocasião das rescisões dos contratos de trabalho, nem mesmo na redação original do artigo 18 da Lei nº 8.036/90, uma vez que a permissão de pagamento direto cingia-se aos depósitos do mês da rescisão e do imediatamente anterior.

V. Há que se ressaltar, contudo, que o entendimento acima traçado deve ser aplicado apenas aos casos em que o pagamento dos valores relativos ao FGTS decorreu de acordos extrajudiciais já que, nesse caso, não há garantia de que os direitos do trabalhador tenham sido efetivamente respeitados.

VI. Situação diversa, contudo, é aquela em que os valores pagos aos trabalhadores a título de FGTS ocorreram em razão de acordos celebrados sob o acompanhamento e a supervisão do Poder Judiciário, que chancelou os termos do ajuste celebrado entre o trabalhador e a empresa. Nestes casos, os valores pagos pela embargante não podem ser desconsiderados, sob pena de ser compelida ao pagamento de valores em duplicidade nos casos em que o acordo foi submetido ao crivo do Poder Judiciário.

VII. No presente caso, observa-se que a embargante, de fato, efetuou o pagamento do FGTS para alguns de seus empregados que ingressaram com reclamação trabalhista perante a Justiça do Trabalho.

VIII. Todavia, ao compulsar os autos e a exaustiva perícia realizada pelo perito nomeado, não foi possível averiguar com a precisão necessária o montante pago, e nem mesmo para quem e, principalmente, referente a qual período, haja vista que a cobrança da CEF se refere apenas ao período de abril de 1990 a julho de 1993, devendo ser descartados do cálculo os pagamentos referentes a outros períodos.

IX. Assim sendo, esse Relator não pode acolher o laudo elaborado, tendo em vista que o mesmo não traz informações essenciais ao deslinde da causa. Porém, isso não significa que os pagamentos efetuados pela embargante deverão ser desconsiderados, mas apenas que, nos presentes embargos à execução, da forma como foram instruídos, restou impossibilitada a exclusão dos valores pleiteados pela embargante.

X. Não obstante, nada impede que a embargante apresente, por exemplo, as peças trabalhistas necessárias, para que sejam analisadas pela CEF e efetuadas as correções na CDA, até mesmo porque estão acobertadas pelo instituto da coisa julgada e a própria CEF já manifestou interesse em analisar os termos em que foram firmados os acordos trabalhistas para o abatimento do débito.

XI. Ademais, com relação à possibilidade de cumulação dos encargos legais da Lei nº 8.844/94 e dos honorários advocatícios, verifica-se que a jurisprudência já pacificou entendimento no sentido de que eventual acúmulo destas verbas geraria enriquecimento ilícito do Fisco, sendo, portanto, admissível.

XII. Apelações da parte embargante e da CEF improvidas."

(AC 0014207-56.2013.403.6134, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Valdeci dos Santos, j. 18/04/2017, e-DJF3 Judicial de 05/05/2017)

Importante anotar também que a própria Lei nº 8.036/90, em seu art. 25, alberga a possibilidade de o empregado demandar, em ação judicial proposta contra o empregador, a realização do pagamento das importâncias fundiárias que lhe forem devidas, prevendo, o art. 26, a competência da Justiça do Trabalho. Confirmam-se, a propósito, o teor dos citados dispositivos:

"Art. 25. Poderá o próprio trabalhador, seus dependentes e sucessores, ou ainda o Sindicato a que estiver vinculado, acionar diretamente a empresa por intermédio da Justiça do Trabalho, para compeli-la a efetuar o depósito das importâncias devidas nos termos desta lei.

Parágrafo único. A Caixa Econômica Federal e o Ministério do Trabalho e da Previdência Social deverão ser notificados da propositura da reclamação.

Art. 26. É competente a Justiça do Trabalho para julgar os dissídios entre os trabalhadores e os empregadores decorrentes da aplicação desta lei, mesmo quando a Caixa Econômica Federal e o Ministério do Trabalho e da Previdência Social figurarem como litisconsortes.

Parágrafo único. Nas reclamações trabalhistas que objetivam o ressarcimento de parcelas relativas ao FGTS, ou que, direta ou indiretamente, impliquem essa obrigação de fazer, o juiz determinará que a empresa sucumbente proceda ao recolhimento imediato das importâncias devidas a tal título."

Desse modo, efetivamente ajuizada a ação para cobrança do FGTS, por qualquer dos legitimados (art. 25), verificando-se o pagamento, extingue-se a dívida para com o Fundo.

In casu, a embargante/apelante argumenta ter realizado o pagamento do FGTS diretamente aos empregados, em demandas trabalhistas, juntando aos autos planilhas demonstrativas de valores devidos, com certidões de demandas trabalhistas (fls. 51/116), nas quais teria ocorrido o pagamento do fundo de garantia direto aos ex-funcionários que lhe outorgaram quitação geral e irrestrita, o que afastaria a multa exigida pelo empregado.

A União Federal, a seu turno, informou na contestação (fls. 183/185), que descontou da dívida exigida na execução fiscal subjacente, os valores quitados pelo embargante em acordos firmados e homologados na Justiça do Trabalho.

Anexo demonstrativo do aludido abatimento a fls. 205/207, comunicando, todavia, a existência de saldo remanescente na CDA nº FGSP200203065, no valor de R\$ 5.120,90 (cinco mil cento e vinte reais e noventa centavos), referente a DEPÓSITO (RS 979,10), JAM (RS 1.132,67), MULTA (RS 2.543,60) e ENCARGO (RS 465,53) decorrente da inscrição da dívida/ajustamento da execução (fls. 193).

Vê-se, portanto, que a questão de fundo não se relaciona, apenas, ao pagamento do FGTS direto aos empregados, mas ao malferimento das diretrizes legais previstas no art. 18, da Lei nº 8.036/90, as quais, aliás, já constavam das normas precedentes regulamentadoras do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (Lei nº 5.107/66 e Lei nº 7.839/89), no que concerne à obrigação do empregador de efetuar, temporariamente, o depósito dos valores na conta vinculada do empregado.

Convém ressaltar que, a par do caráter protetivo de amparo ao trabalhador, uma vez que os valores depositados no fundo de garantia se destinam, essencialmente, a compensar o empregado pelo tempo de serviço prestado junto à empresa, a Lei nº 8.036/90 trouxe ao FGTS um cunho social, na medida em que proporciona recursos ao Poder Público para realização de sua política habitacional.

Destarte, houve por bem o legislador estipular infrações e a combinação de penas pecuniárias pelo descumprimento dos comandos normativos, dispondo em seus arts. 22 e 23 que:

"Art. 22. O empregador que não realizar os depósitos previstos nesta Lei, no prazo fixado no art. 15, responderá pela incidência da Taxa Referencial - TR sobre a importância correspondente. (Redação dada pela Lei nº 9.964, de 2000)

§ 1º Sobre o valor dos depósitos, acrescido da TR, incidirão, ainda, juros de mora de 0,5% a.m. (cinco décimos por cento ao mês) ou fração e multa, sujeitando-se, também, às obrigações e sanções previstas no Decreto-Lei nº 368, de 19 de dezembro de 1968. (Redação dada pela Lei nº 9.964, de 2000)

§ 2º A incidência da TR de que trata o caput deste artigo será cobrada por dia de atraso, tomando-se por base o índice de atualização das contas vinculadas do FGTS. (Redação dada pela Lei nº 9.964, de 2000)

§ 2º-A. A multa referida no § 1º deste artigo será cobrada nas condições que se seguem: (Incluído pela Lei nº 9.964, de 2000)

I - 5% (cinco por cento) no mês de vencimento da obrigação; (Incluído pela Lei nº 9.964, de 2000)

II - 10% (dez por cento) a partir do mês seguinte ao do vencimento da obrigação. (Incluído pela Lei nº 9.964, de 2000)

§ 3º Para efeito de levantamento de débito para com o FGTS, o percentual de 8% (oito por cento) incidirá sobre o valor acrescido da TR até a data da respectiva operação. (Redação dada pela Lei nº 9.964, de 2000)

Art. 23. Competirá ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social a verificação, em nome da Caixa Econômica Federal, do cumprimento do disposto nesta lei, especialmente quanto à apuração dos débitos e das infrações praticadas pelos empregadores ou tomadores de serviço, notificando-os para efetuarem e comprovarem os depósitos correspondentes e cumprirem as demais determinações legais, podendo, para tanto, contar com o concurso de outros órgãos do Governo Federal, na forma que vier a ser regulamentada.

§ 1º Constituem infrações para efeito desta lei:

I - não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS, bem como os valores previstos no art. 18 desta Lei, nos prazos de que trata o § 6º do art. 477 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.197-43, de 2001)

II - omitir as informações sobre a conta vinculada do trabalhador;

III - apresentar as informações ao Cadastro Nacional do Trabalhador, dos trabalhadores beneficiários, com erros ou omissões;

IV - deixar de computar, para efeito de cálculo dos depósitos do FGTS, parcela componente da remuneração;

V - deixar de efetuar os depósitos e os acréscimos legais, após notificado pela fiscalização.

§ 2º Pela infração do disposto no § 1º deste artigo, o infrator estará sujeito às seguintes multas por trabalhador prejudicado:

a) de 2 (dois) a 5 (cinco) BTN, no caso dos incisos II e III;

b) de 10 (dez) a 100 (cem) BTN, no caso dos incisos I, IV e V." (g. n.)

Deveras, o pagamento do FGTS diretamente ao empregado, ainda que realizado em virtude de acordo homologado por sentença trabalhista, não implica no afastamento da multa prevista no art. 22 supratranscrito, posto que relacionada diretamente à obrigação do empregador de efetuar o depósito das respectivas contribuições na conta vinculada do trabalhador, dentro do prazo legalmente determinado (art. 15 da mesma lei).

A multa nasce da inobservância da lei, portanto, de uma omissão do responsável pelo recolhimento.

Além disso, ao se reconhecer a possibilidade de pagamento do FGTS diretamente ao empregado, em decorrência de sentenças ou acordos realizados perante a Justiça Trabalhista, mesmo após a alteração do art. 18, da Lei 8.036/90, com abatimento do respectivo quantum de eventual lançamento de débito pelo Fisco, afastou-se, apenas, a cobrança de valor já efetivamente pago pelo empregador, para que não seja compelido a pagar duas vezes. Não houve legitimação dessa prática.

Enfim, a sistemática da Lei nº 8.036/90, depois da alteração introduzida pela Lei nº 9.491/97, contempla apenas a hipótese de depósito mensal apurado, cuja inobservância, pelo empregador, enseja a aplicação de multa.

Nesse sentido, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. NÃO PAGAMENTO DO FGTS JÁ PAGO DIRETAMENTE AOS EMPREGADOS POR OCASIÃO DA RESCISÃO CONTRATUAL. LEIS 5.107/66 E 8.036/90.

1. Embora o artigo 2º da Lei nº 5.107/66 estabeleça a obrigatoriedade do depósito, o seu artigo 6º permitiu o pagamento direto aos empregados optantes.
2. Se a empresa não observou as normas relativas ao recolhimento dos depósitos, essa falta poderá ensejar a aplicação de multa. Todavia, os valores pagos devem ser deduzidos do total exigido, sob pena de ficar a empresa obrigada a pagar duas vezes a mesma parcela.

3. Recurso especial improvido."

(REsp 396743/PR, Relator Ministro Castro Meira, DJ 06/09/2004)

Resalte-se que, conforme se observa da consulta de saldo de inscrição acostada aos autos pelo apelado, existe resto a pagar de contribuição devida ao Fundo - identificada como "depósito" - (fls. 193), extraindo-se dos documentos trazidos pelo executado que estes são insuficientes para demonstrar a correlação dos pagamentos efetuados nas demandas trabalhistas por ele relacionadas com todos os débitos do FGTS consignados na CDA que baseou a execução subjacente.

Nesse compasso, além dos referidos pagamentos do FGTS pelo apelante não terem observado a forma devida, prevista no art. 18 da Lei nº 8.036/90, não há prova de aceitação de todos pela União Federal, representada pela Caixa, para abatimento dos débitos que ensejaram o executivo fiscal embargado, sendo de rigor o reconhecimento do saldo remanescente apontado.

Por outro lado, consoante assinalado pelo MM. Juiz sentenciante "verifica-se não ter a parte embargante comprovado nestes autos os **pagamentos referentes à correção monetária, juros e multa decorrentes do atraso no pagamento** dos valores que deveria ter depositado a título de FGTS nas contas vinculadas de seus empregados. Não observou, portanto, a regra do ônus da prova inserta no artigo 333, I, do CPC." (destaque no original).

O apelante aduz também a inaplicabilidade da TR para correção monetária do valor do débito exequendo; a ocorrência de força maior, frente aos intermináveis planos econômicos, para justificar o atraso nos depósitos da contribuição do FGTS de seus empregados; e, ainda, a desconsideração, pela embargada, de sua capacidade contributiva e financeira, de modo a adequar a cobrança do crédito tributário, sem tornar a exigência, acrescida de vários encargos, confiscatória e abusiva.

No que respeita à atualização dos débitos de contribuições ao FGTS, a própria Lei nº 8.036/90 traz em seu art. 22 regra que prevê o índice a ser aplicado e a forma como se dará.

Assim, nos termos do aludido dispositivo, o empregador que não realizar os depósitos na conta vinculada de cada trabalhador, no prazo previsto no art. 15 da mesma lei, responderá pela incidência da Taxa Referencial - TR por dia de atraso, incidindo, sobre o valor dos depósitos já acrescidos da TR, juros de mora à taxa de 0,5 ao mês ou fração, e multa de 10%, sujeitando-se, também, às obrigações insertas no Decreto-Lei nº 368/1968 (§§ 1º e 2º e 2ª-A, inc. II do referido artigo).

Acerca da questão, o C. Superior Tribunal de Justiça se pronunciou no REsp nº 1.032.606/DF, representativo de controvérsia, julgada na forma do art. 543-C do CPC/73, cuja ementa segue:

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS RELATIVOS AO NÃO-RECOLHIMENTO DE FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. A TR é índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos do FGTS decorrentes dos valores recolhidos pelos fundistas e não repassados ao Fundo. Precedentes: REsp 654.365/SC, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 01/10/2007; REsp 480.328/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 06/06/2005; REsp 830.495/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 23.11.2006.

2. E que a taxa SELIC não tem aplicação na hipótese, porquanto há previsão legal apenas para que incida sobre tributos federais, consoante o previsto no art. 13, da Lei 9.065/95, não se aplicando às contribuições do FGTS, que conforme assinalado, não têm natureza tributária.

3. Conseqüentemente, os débitos perante o FGTS possuem disciplina própria de atualização monetária e de cobrança de juros moratórios, prevista na Lei 8.036/90, prescrevendo o mencionado diploma legal que sobre tais valores deve incidir a TR e juros de mora à razão de 0,5% ao mês, critérios que se adotam no caso em tela.

4. O art. 22, § 1º, da Lei 8.036/90 diz respeito a correção monetária e juros de mora a que está sujeito o empregador quando não efetua os depósitos ao FGTS, verbis:

Art. 22. O empregador que não realizar os depósitos previstos nesta Lei, no prazo fixado no art. 15, responderá pela incidência da Taxa Referencial - TR sobre a importância correspondente.

§ 1º Sobre o valor dos depósitos, acrescido da TR, incidirão, ainda, juros de mora de 0,5% a.m. (cinco décimos por cento ao mês) ou fração e multa, sujeitando-se, também, às obrigações e sanções previstas no Decreto-Lei no 368, de 19 de dezembro de 1968.

5. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(Primeira Seção, Relator Ministro Luiz Fux, j. 11/11/2009, DJe de 25/11/2009) (g. n.)

No mesmo sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO PREJUDICADO. CERCEAMENTO DE DEFESA POR AUSÊNCIA DE PROVA PERICIL. ARGUMENTO NÃO CONHECIDO. INCONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. LEGALIDADE DA MULTA APLICADA NOS TERMOS DA LEI Nº 8.036/90. ERRO MATERIAL DA SENTENÇA NO QUE TANGE À MENÇÃO AO ENCARGO DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. CORREÇÃO DE OFÍCIO. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA MANTIDA.

I. Trata-se de embargos à execução fiscal de débito referente à contribuição ao FGTS ajuizada pela União.

(...)

V. Afasta-se o argumento de abusividade da multa aplicada, a qual incidiu, conforme a planilha de cálculos, no patamar de 10% sobre o principal atualizado, o que está de acordo com a Lei nº 8.036/90.

VI. Para os débitos de contribuições ao FGTS, há regramento específico quanto aos consectários legais. Nos termos do Artigo 22 da Lei nº 8.036/90, o empregador que não realizar os depósitos responderá pela incidência da Taxa Referencial - TR - sobre a importância correspondente, sem prejuízo dos juros de mora de 0,5% ao mês e multa moratória de 10%, a partir do mês seguinte ao vencimento da obrigação, critérios observados na exigência fiscal que ora se pretende desconstituir, conforme se verifica da fundamentação legal inserta nas CDAs. Acerca da matéria, o Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou em recurso representativo de controvérsia nos termos do Artigo 543-C do CPC/1973: REsp nº 1.032.606/DF, Primeira Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 25/11/2009 DECTRAB vol. 189 p. 23.

VII. Resta corrigido, de ofício, o erro material existente na sentença no que tange à menção ao encargo do Decreto-Lei nº 1.025/69; fica consignado que tal encargo, cuja finalidade é o ressarcimento das despesas, inclusive as de sucumbência, foi aplicado com supedâneo no Artigo 2º, § 4º, da Lei nº 8.844/1994, limitado a 10% por força da Lei nº 9.964/2000, já que se trata de execução de contribuição ao FGTS.

VIII. A embargante não trouxe aos autos nenhum elemento apto a infirmar as CDAs, razão pela qual resta mantida a presunção de liquidez e certeza dos títulos executivos.

IX. Apelação desprovida."

(AC nº 2016.03.99.021026-6, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy, j. 10/04/2018, D.E. de 24/04/2018) (g. n.)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. CONFIGURAÇÃO. FGTS. EXECUÇÃO FISCAL. TR. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. A TR é aplicável para a atualização do débito de contribuição ao FGTS inscrito em dívida ativa e objeto de execução fiscal. O art. 22, caput, da Lei n. 8.036/90 estabelece que o empregador que não realizar os depósitos do FGTS responderá pela TR sobre a importância correspondente.

2. Embargos de declaração da ré providos para determinar a aplicação da TR como índice de correção monetária."

(TRF3, AC 2003.03.99.019875-2, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Andre Nekatschalow, j. 07/04/2008, publ. DJe 27/05/2008)

Também não aproveita a apelante, a alegada ocorrência de força maior, decorrente de recessão causada pelos constantes planos econômicos do Governo, para justificar o atraso no recolhimento das contribuições ao Fundo.

Com efeito, a superveniência de crise econômica e financeira, em virtude de alterações na conjuntura da política econômica do País, não se caracteriza como caso fortuito ou motivo de força maior para o descumprimento de obrigações legais, uma vez que se enquadram no risco inerente à atividade empresarial exercida pela embargante.

Tais acontecimentos, aliás, não atingem apenas os empresários, mas também os trabalhadores e a sociedade de forma geral, sendo previsíveis, e, normalmente, passíveis de gerenciamento.

De igual modo não configura violação ao princípio da capacidade contributiva da embargante a aplicação dos encargos legais (atualização monetária, juros de mora e multa), sobre o valor das contribuições ao FGTS não recolhido na forma do art. 15 da Lei nº 8.036/90.

A própria norma legal prevê a cominação de sanções pelo atraso no recolhimento das contribuições ao FGTS, dispondo, ainda, sobre a incidência de encargos decorrentes da inscrição da dívida e do ajuizamento da execução fiscal.

Trata-se, portanto, de encargos a que estão sujeitos todos os empresários e empregadores que contratam empregados e não cumprem suas obrigações trabalhistas, na forma prevista na legislação específica, e, portanto, não há que se falar em exigência confiscatória e abusiva.

No mais, considerando que nas execuções fiscais para cobrança do FGTS, é devido encargo de 10% de que trata o art. 2º, § 4º, da Lei nº 8.894/94 (redação dada pela Lei nº 9.964/2000), o qual se destina ao atendimento das despesas com a cobrança judicial dos créditos do FGTS, inclusive honorários advocatícios, a teor do que dispõe o § 2º do mesmo dispositivo legal, seria o caso de afastar a condenação da embargante ao pagamento da verba honorária fixada na sentença.

Entretanto, à míngua de recurso específico da apelante quanto ao tema, é de ser mantida a imposição dos honorários de sucumbência, em atenção ao princípio da non reformatio in pejus.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC/1973, **REJEITO** a matéria preliminar, e, no mérito, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da embargante, para manter, integralmente, a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação supra".

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de reformar a decisão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamento.

III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.

IV - Embargos rejeitados.

(Processo nº 2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."

Constatada apenas a discordância da parte embargante com o deslinde da controvérsia, não restou demonstrada efetiva contradição/omissão a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada na decisão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada.

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição, obscuridade ou erro material do julgado.

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos avertados pelo embargante.

Diante do exposto, REJEITO os presentes embargos de declaração.

Intimem-se. Publique-se.

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025423-35.2011.4.03.6182/SP

	2011.61.82.025423-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	FUNDAÇÃO ARMANDO ALVARES PENTEADO
ADVOGADO	:	SP331281 CIRO REGINATO FARIA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
Nº. ORIG.	:	0025423520114036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, em embargos à execução fiscal, interposto pela Fundação Armando Alvares Penteado - FAAP, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A sentença (fs. 580/595v e 627r) julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, para fixar o percentual da multa moratória imposta à embargante no patamar de 20% (vinte por cento) do valor do débito tributário inscrito em dívida ativa.

Apelou a embargante (fs. 632/668) pugnando pelo reconhecimento da imunidade tributária (art. 195, §7º), ou, a inexistência das contribuições Salário-educação, INCRA, SESC, SEBRAE.

Com contrarrazões, Subiram os autos a esta C. Corte.

É o breve relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveraram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

In casu, o recurso merece prosperar, pelas razões abaixo explicitadas.

O Recurso Extraordinário nº 566.622-RS, julgado em 23/02/2017, fixada a exigência da edição de lei complementar para regular os contornos materiais da própria imunidade, o eminente relator, Ministro Marco Aurélio, concluiu:

"... a recorrente preenche os requisitos veiculados no Código Tributário, dou provimento ao recurso para, declarando a inconstitucionalidade formal do artigo 55 da Lei nº 8.212, de 1991, restabelecer o entendimento constante da sentença e assegurar o direito à imunidade de que trata o artigo 195, § 7º, da Carta Federal ..."

Nas ADIs 2.028 e 2.036, julgadas simultaneamente, o STF declarou a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 9.732/1998, na parte em que alterou a redação do art. 55, III, da Lei 8.212/1991 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, bem como dos arts. 4º, 5º e 7º da Lei 9.732/1998. E, não obstante, a r. decisão rescindida não tenha aplicado na resolução do caso as referidas alterações promovidas no art. 55, da Lei de Custeio, pela referida Lei 9.732/1998, o Supremo no julgamento das ADIs citadas compreendeu pela **possibilidade de regulamentação, por lei ordinária, de aspectos meramente procedimentais da imunidade tributária** e, portanto, por esse prisma, a decisão guerreada, também, contraria a tese fixada pelo C. STF, haja vista que entendeu pela possibilidade de a lei ordinária prever os requisitos da imunidade.

Nessa situação, não estando a r. decisão proferida alinhada com o entendimento do Supremo, proferido depois do trânsito em julgado e com efeito vinculante, concluo pela ofensa à Constituição Federal e possibilidade de exercer o juízo rescindente, para que, prosseguindo no juízo rescisório, haja novo julgamento da causa originária em seu mérito, afastado o óbice da Súmula 343/STF.

E, no juízo rescisório, entendo que a razão estava com o r. juízo de primeira instância.

Sem descer considerações mais profundas sobre os debates havidos, a exigência da edição de lei complementar para regular os contornos materiais ("lindes objetivos") da própria imunidade, como dito, foi o entendimento sufragado pela Colenda Suprema Corte aos 23/02/2017 na conclusão do julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.622-RS, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio:

"IMUNIDADE - DISCIPLINA - LEI COMPLEMENTAR. Ante a Constituição Federal, que a todos indistintamente submete, a regência de imunidade faz-se mediante lei complementar.

(STF. REPERCUSSÃO GERAL. Pleno. RE 566622 / RS. Relator Min. MARCO AURÉLIO. Julgamento: 23/02/2017. Processo Eletrônico. DJe-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017)"

Para a adequada aplicação desse julgado do STF aos processos individuais, entretanto, é imprescindível a compreensão do seu conteúdo e alcance, e, nesse ponto compreende-se que o exato conteúdo do posicionamento assentado pela Suprema Corte a respeito das regras estabelecidas no artigo 55 da Lei nº 8.212/91 somente pode ser perfeitamente aferido no exame do julgamento das ADI's, sob o sistema de *controle de constitucionalidade concentrado*, que foi simultâneo com aquele mesmo RE nº 566.622-RS e concluído na mesma data, mas com proclamação de resultado alguns dias depois (na sessão plenária de 02/03/2017).

Pois bem. As ADI's nº 2.028 e nº 2.036 tinham como objeto também o artigo 55 da Lei nº 8.212/91, mas restrito às alterações introduzidas pela Lei nº 9.732/98 ao seu inciso III e aos §§ 3º, 4º e 5º, bem como, os artigos 4º, 5º e 7º da própria Lei nº 9.732/98. As ADI's nº 2.228 e nº 2.621 impugnavam o procedimento de certificação da Lei nº 8.742/1993 (Lei da Assistência Social) e as normas regulamentadoras infralegais dos arts. 2º, IV; 3º, VI, § 1º e 4º, § único, todos do Decreto 2.536/98 (regulamentador daquela Lei da Assistência Social), cujos requisitos se mesclam com o estabelecido no artigo 55 da Lei nº 8.212/91, assim como dos arts. 1º, IV; 2º, IV e §§ 1º e 3º; 7º, § 4º, do Decreto 752/93 (regulamentador do artigo 55 da Lei nº 8.212/91).

As quatro ADI's acabaram sendo conhecidas como Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental - ADPF (porque as normas legais impugnadas já haviam sido revogadas pelas supervenientes Lei nº 12.101/2009 e normas regulamentares), e, no mérito, foram julgadas procedentes nos termos e limites a seguir expostos. Para as quatro ações foi relator originário o Min. JOAQUIM BARBOSA, mas afinal foi designada Relatora para o Acórdão a eminente Ministra ROSA WEBER, a qual reproduziu em todo o r. voto do eminente Min. TEORI ZAVASCKI, recém-falecido.

Para conhecimento do entendimento vencedor, eis a Emenda do julgamento da ADI nº 2.028 do C. STF:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONVERSÃO EM ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. CONHECIMENTO. IMUNIDADE. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. ARTS. 146, II, e 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REGULAMENTAÇÃO. LEI 8.212/91 (ART. 55). DECRETO 2.536/98 (ARTS. 2º, IV, 3º, VI, §§ 1º e 4º e PARÁGRAFO ÚNICO). DECRETO 752/93 (ARTS. 1º, IV, 2º, IV e §§ 1º e 3º, e 7º, § 4º). ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. DISTINÇÃO. MODO DE ATUAÇÃO DAS ENTIDADES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. TRATAMENTO POR LEI COMPLEMENTAR. ASPECTOS MERAMENTE PROCEDIMENTAIS. REGRAMENTO POR LEI ORDINÁRIA.

Nos exatos termos do voto proferido pelo eminente e saudoso Ministro Teori Zavascki, ao inaugurar a divergência:

1. "[...] fica evidenciado que

(a) entidade beneficente de assistência social (art. 195, § 7º) não é conceito equiparável a entidade de assistência social sem fins lucrativos (art. 150, VI);

(b) a Constituição Federal não reúne elementos discursivos para dar concretização segura ao que se possa entender por modo beneficente de prestar assistência social;

(c) a definição desta condição modal é indispensável para garantir que a imunidade do art. 195, § 7º, da CF cumpra a finalidade que lhe é designada pelo texto constitucional; e

(d) esta tarefa foi outorgada ao legislador infraconstitucional, que tem autoridade para defini-la, desde que respeitados os demais termos do texto constitucional.".

2. "Aspectos meramente procedimentais referentes à certificação, fiscalização e controle administrativo continuam passíveis de definição em lei ordinária. A lei complementar é forma somente exigível para a definição do modo beneficente de atuação das entidades de assistência social contempladas pelo art. 195, § 7º, da CF, especialmente no que se refere à instituição de contrapartidas a serem observadas por elas."

3. Procedência da ação "nos limites postos no voto do Ministro Relator". Arguição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente da conversão da ação direta de inconstitucionalidade, integralmente procedente.

(STF. Pleno. ADI 2028 / DF. Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA. Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROSA WEBER. Julgamento: 02/03/2017. Acórdão Eletrônico DJe-095, DIVULG 05-05-2017, PUBLIC 08-05-2017")

Na referida decisão, o Supremo, por maioria, conheceu da ação direta como arguição de descumprimento de preceito fundamental, vencidos os Ministros Roberto Barroso, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Marco Aurélio. No mérito, por unanimidade e nos termos do voto Ministro Teori Zavascki, o Tribunal julgou procedente o pedido, para declarar a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 9.732/1998, na parte em que alterou a redação do art. 55, inciso III, da Lei 8.212/1991 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, bem como dos arts. 4º, 5º e 7º da Lei 9.732/1998. Aditou seu voto o Ministro Marco Aurélio, para, vencido na preliminar de conversão da ação direta em arguição de descumprimento de preceito fundamental, assentar a inconstitucionalidade formal do art. 55, inciso III, da Lei 8.212/1991, na redação conferida pelo art. 1º da Lei 9.732/1998.

Já as ADI's 2228 e 2621 foram julgadas parcialmente procedentes para declarar a inconstitucionalidade das normas infralegais dos artigos 2º, IV; 3º, VI, § 1º e 4º, § único, todos do Decreto 2.536/98, assim como dos arts. 1º, IV; 2º, IV e §§ 1º e 3º; 7º, § 4º, do Decreto 752/93.

O citado julgamento pendente, ainda, de exame de embargos declaratórios, mas de seu teor é possível extrair o posicionamento da Suprema Corte sobre a matéria.

Nessa ordem de ideias, o que se extrai de todo o exposto é que a Suprema Corte não reconheceu a inconstitucionalidade de todo o artigo 55 da Lei nº 8.212/91, mas apenas daqueles dispositivos que foram expressamente indicados nas ADI's nºs 2028 e 2036, assim como as normas regulamentares afastadas expressamente nas ADI's nºs 2228 e 2641.

Os dispositivos declarados pelo C. STF como inconstitucionais foram entendidos como relativos à fixação dos contornos materiais da imunidade destas entidades, ao dispor sobre o modo de ser beneficente que faria jus à benesse imunitária, porque aquelas normas foram editadas para estabelecer requisitos para que a entidade pudesse fruir da imunidade, mais precisamente, dispoendo sobre qual o percentual de gratuidade dos serviços e bens oferecidos por tais entidades deveria ser observado para que pudessem usufruir da imunidade.

Concluiu-se que requisitos desta natureza, que tratam de como deve ser o modo de atuação beneficente para fazer jus à imunidade, são passíveis de regulação pelo legislador infraconstitucional, mas, por serem pertinentes aos "lides da imunidade", ou seja, por demarcarem o objeto material da própria imunidade, especialmente no que se refere à instituição de contrapartidas a serem observadas por elas (no oferecimento de bens e serviços gratuitos à população para a busca de efetivação dos fins sociais de assento constitucional que legitimam sua instituição), devem ser tratados por lei complementar.

Assentou-se pela Suprema Corte, todavia, que os "aspectos meramente procedimentais referentes à certificação, fiscalização e controle administrativo continuam passíveis de definição em lei ordinária", pelo que o inciso II do art. 55 da Lei nº 8.212/91 não foi declarado inconstitucional, na medida em que apenas se refere à exigência desse controle procedimental mediante o registro, certificação e fiscalização das entidades beneficentes de assistência social.

A confirmar essa conclusão, temos que a Lei nº 8.742/93 (Lei da Assistência Social), que trata do procedimento para obtenção do registro e certificado de entidade beneficente de assistência social, requisito este previsto no inciso II do artigo 55 da Lei nº 8.212/91, não foi entendida como inconstitucional nas ADI's nºs 2228 e 2641.

Em resumo, o STF declarou inconstitucionais os seguintes dispositivos: o inciso III e §§ 3º, 4º e 5º do artigo 55 da Lei 8.212/91, bem como os artigos 4º, 5º e 7º da mesma Lei nº 9.732/1998, e normas regulamentadoras infralegais dos arts. 2º, IV; 3º, VI, § 1º e 4º, § único, todos do Decreto 2.536/98, e os arts. 1º, IV; 2º, IV e §§ 1º e 3º; 7º, § 4º, do Decreto 752/93 (regulamentador do artigo 55 da Lei nº 8.212/91).

Então, sendo válida a exigência de registro e certificação constante do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.212/91, é indispensável que, à luz do entendimento do C. STF, no julgamento dos processos individuais, conforme a situação fática de cada entidade, sejam afastadas apenas as exigências administrativas fundadas nas normas reputadas inconstitucionais pela Suprema Corte, sendo que os requisitos para gozo da imunidade são, exclusivamente, aqueles estabelecidos no artigo 14 do Código Tributário Nacional, até edição de qualquer nova lei complementar sobre a matéria.

Diante desse julgamento do C. STF, ressalvadas as exigências meramente procedimentais acerca da constituição, funcionamento e controle das entidades beneficentes, que podem ser dispostas por lei ordinária, o direito à fruição da imunidade do art. 195, § 7º, da CF/1988 deve ser aferido à luz apenas dos requisitos estabelecidos no artigo 14 do Código Tributário Nacional (até edição de nova lei complementar a respeito).

Isso deve ser aferido no exame de cada caso concreto, ou seja, a verificação se há comprovação que a entidade, em determinado período questionado nos autos, atuava ou não em observância aos mencionados requisitos (para as ações que objetivam o reconhecimento do direito à imunidade, em ações declaratórias, por exemplo), ou se as autoridades públicas comprovaram que a entidade não podia gozar do benefício fiscal por haver violado qualquer dos requisitos do artigo 14 do CTN (nas ações em que se impugnaram atos administrativos que cancelam o anterior reconhecimento de tratar-se de entidade que tinha direito à imunidade, ou mesmo, quando a ação impugna alguma exigência fiscal, como anulatórios de débitos fiscais, embargos à execução fiscal, mandados de segurança).

Nesse contexto, a negativa de concessão ou o ato de cancelamento do Registro e/ou Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social deve ser confrontado com esse entendimento do C. STF, para examinar se seus fundamentos estariam ou não lastreados nos dispositivos legais e infralegais declarados inconstitucionais pela Suprema Corte, expurgando-os no contexto da verificação da legitimidade da atuação das autoridades administrativas no controle das atividades das entidades beneficiadas ou a serem beneficiadas com a imunidade.

Obviamente, qualquer ato oficial que denegue ou casse o benefício da imunidade deve observar o devido processo legal, bem como, estar lastreado em fundamentação idônea e provas documentais hábeis à demonstração das infrações à normatização constitucional e legal aplicável, nos termos da fundamentação supra expandida.

In casu, de acordo com o estatuto social da Fundação, especificamente nos artigos 8º, parágrafo primeiro e 26º a (fls. 120/125), consta que os integrantes do Conselho de Curadores e de Diretoria Executiva da embargante exerceram suas funções gratuitamente, vedada a percepção, no seu desempenho, de vantagens de qualquer natureza e a qualquer título e; que a embargante aplica suas receitas, rendas, rendimentos e o eventual resultado operacional integralmente no território nacional e na manutenção e no desenvolvimento de seus objetivos institucionais.

Quanto à aferição da escrituração contábil (art. 14, III do CTN), não há elementos nos autos a demonstrar qualquer irregularidade em relação à sua regularidade.

Destarte, não há elementos nos autos a demonstrar qualquer irregularidade em relação ao cumprimento das exigências do art. 14 do CTN.

Destarte, não se desincumbiu à embargada do ônus probatório previsto no art. 333, II do CPC.

Nestes termos, cito o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 2/STJ.IPTU. ENTIDADE ASSISTENCIAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 333, II, DO CPC/1973. ÔNUS DA PROVA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ.1. Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Inteligência do Enunciado Administrativo 2/STJ.2. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem, ao dirimir a controvérsia, imputou ao município o ônus da prova do não preenchimento dos requisitos do art. 14 do CTN.3. De acordo com o inciso II do art. 333 do CPC/1973, "o ônus da prova incumbe ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor".4. Verifica-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento do STJ no tocante à distribuição do ônus probatório, razão pela qual não merece prosperar a irrisignação.5. Recurso Especial não provido. (REsp 1679330/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/09/2017, DJe 09/10/2017) " g.n.

Ademais, os documentos de fls. 193/214 310v/315v demonstram que a exceção fora originada em virtude da embargante não ter preenchido todos os requisitos legais previstos no art. 55 da lei 8.212/91 (ausência de Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEBAS).

Saliente que, em relação aos motivos que justificaram o cancelamento/falta de certificação, foi bem destacado, pelo Exmo. Desembargador Federal Valdeci dos Santos, no julgamento da AC 0010884-27.2014.4.03.6128/SP, trecho do RE 566622, o seguinte: "Isso não significa que as entidades beneficentes não devam ser registradas em órgãos da espécie ou reconhecidas como de utilidade pública. O ponto é que esses atos, versados em lei ordinária, não podem ser, conforme o artigo 146, inciso II, da Carta, constitutivos do direito à imunidade, nem pressupostos anteriores ao exercício deste. Possuem apenas eficácia declaratória, de modo que a negativa de registro implique motivo suficiente para a ação de controle pelo órgão fiscal - a Receita Federal do Brasil - ao qual incumbe a verificação do não atendimento às condições materiais do artigo 14 do mencionado Código." g.n.

Por fim, o Colendo Superior Tribunal de Justiça sumulou (Súmula nº 612) entendimento no sentido de que a existência de certificação, dentro de seu prazo de validade, possui natureza declaratória para fins tributários.

Contudo, quanto à abrangência da imunidade tributária, esta somente pode ser reconhecida no que toca à contribuição previdenciária a cargo do empregador (cota patronal), e não à contribuição devida a terceiros (Salário-Educação, INCRA, SESC e SEBRAE).

É que o STF firmou entendimento no sentido de que o art. 195 (ai também, por óbvio, abarcado o seu §7º, que trata da multicausalidade) não se aplica às contribuições devidas a terceiros, porquanto regidas em dispositivo constitucional diverso (art. 240), que expressamente afasta a aplicação daquelo artigo. Como se vê:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SESC, SENAC E INCRA. ADICIONAIS DESTINADOS AO SEBRAE, APEX E ABDI. A IMUNIDADE PREVISTA NO ARTIGO 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO NÃO ABRANGE AS CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. NATUREZA JURÍDICA. MATÉRIA QUE AGUARDA EXAME SOB O ENFOQUE DA REPERCUSSÃO GERAL. TEMA Nº 495. RE 630.898. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. REITERADA A DEVOLUÇÃO DO FEITO À ORIGEM QUANTO À QUESTÃO SUBMETIDA À SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTIGO 328, PARÁGRAFO ÚNICO, DO RISTF). (RE 849126 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 18/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-174 DIVULG 03-09-2015 PUBLIC 04-09-2015)"

Da legitimidade da contribuição ao Salário-Educação

A constitucionalidade e legalidade da contribuição denominada salário-educação, desde sua criação pela Lei nº 4.440/64, sob a égide da CF/1946 (art. 168, III), passando por sua regulação através do Dec-Lei nº 1.422/75 e decretos regulamentares sob a CF/1967 e Emenda Constitucional nº 01/1969 (art. 178), quando não possuía natureza jurídica tributária, contribuição que foi recepcionada pela atual CF/1988 com natureza modificada para tributária (art. 212, § 5º e ADCT, art. 25), sendo também regular a sua subsequente regulamentação pela MP 1.518/96 e pela Lei 9.424/96 (art. 15), esta última editada para regular a contribuição já sob a nova redação do art. 178 da CF/88 na redação dada pela EC nº 14/96 já foi objeto de inúmeros questionamentos, de diversas naturezas.

A seguir transcrevo, da Constituição da República de 05.10.1988, o fundamento de validade para a cobrança da contribuição ao salário-educação sob o atual regime constitucional e a superveniente Lei nº 9.424/96:

Constituição da República

Artigo 205 - A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o

exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

Artigo 212 - A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

(...)

§ 5º - O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação recolhida, na forma da lei, pelas empresas, que dela poderão deduzir a aplicação realizada no ensino fundamental de seus empregados e dependentes. (§ 5º com sua redação original, antes da alteração feita pela Emenda Constitucional nº 14, de 12.09.96)

§ 5º - O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação recolhida, pelas empresas, na forma da lei. (redação dada pela EC nº 14, de 12.09.96)

LEI Nº 9.424, DE 24 DE DEZEMBRO DE 1996. - Dispõe sobre o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério, na forma prevista no art. 60, § 7º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e dá outras providências.

Art. 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 1997, o montante da arrecadação do Salário Educação, após a dedução de 1% (um por cento) em favor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, calculado sobre o valor por ele arrecadado, será distribuído pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, observada a arrecadação realizada em cada Estado e no Distrito Federal, em quotas, da seguinte forma:

(...)

Diante dos termos da citada legislação, o salário-educação objetiva arrecadar recursos para custear o ensino primário gratuito e promover o desenvolvimento da educação no país mediante programas relacionados com o ensino de 1º grau, enquanto que o atual regime constitucional recepcionou toda a legislação anterior e deu natureza tributária ao salário-educação (contribuição social), mantendo sua destinação para custeio do ensino fundamental público.

A regulação da contribuição salário-educação por esta legislação foi examinada pelo **Egrégio Supremo Tribunal Federal na ADC nº 03/UF, Rel. Min. Nelson Jobim**, tendo sido declarada a constitucionalidade, com força vinculante, eficácia "erga omnes" e com efeito "ex tunc", do art. 15 § 1º, incisos I e II, e § 3º da Lei nº 9424, de 24/12/1996.

EMENTA: - Constitucional. Ação declaratória de constitucionalidade do art. 15, Lei 9.424/96. salário-educação. Contribuições para o fundo de manutenção e desenvolvimento do ensino fundamental e de valorização do magistério. Decisões judiciais controversas. Alegações de inconstitucionalidade formal e material. Formal: lei complementar. Desnecessidade. **Natureza da contribuição social. § 5º, do art. 212 da CF que remete só à lei.** Processo legislativo. Emenda de redação pelo Senado. Emenda que não alterou a proposição jurídica. Folha de salários - remuneração. Conceitos. Precedentes. Questão interna corporis do Poder Legislativo. Cabimento da análise pelo Tribunal em face da natureza constitucional. Inconstitucionalidade material: base de cálculo. Vedação do art. 154, I da CF que não atinge esta contribuição, somente impostos. Não se trata de outra fonte para a seguridade social. Imprecisão quanto a hipótese de incidência. **A CF quanto ao salário-educação define a finalidade: financiamento do ensino fundamental e o sujeito passivo da contribuição: as empresas. Não resta dúvida. Constitucionalidade da lei amplamente demonstrada. Ação declaratória de constitucionalidade que se julga procedente, com efeitos ex-tunc.**

(STF - Pleno, maioria. J. 01/12/1999, DJ 09-05-2003, p. 043; EMENT 2109-01/001)

Toda esta matéria de natureza eminentemente constitucional está hoje pacificada pelo **Egrégio Supremo Tribunal Federal através da Súmula nº 732:**

É CONSTITUCIONAL A COBRANÇA DA CONTRIBUIÇÃO DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SEJA SOB A CARTA DE 1969, SEJA SOB A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, E NO REGIME DA LEI 9424/1996.

Também nesse sentido temos inúmeros precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (2ª T, unânime. RESP 436854 / PR - 2002/0003266-4. J. 24/06/2003, DJ 25/08/2003, p. 280. Rel. Min. Eliana Calmon; 1ª T, unânime. AGA 461541 / DF - 2002/0083606-2. J. 25/03/2003, DJ 22/04/2003, p. 207. REPDJ 15/09/2003, p. 240. Rel. Min. Luiz Fux) e desta Corte Regional (3ª T., vu. AC 586209, Proc. 2000.03.99.021989-4 / SP. J. 13/07/2005, DJU 03/08/2005, p. 81. Rel. Dês. Fed. Márcio Moraes; 4ª T., vu. AC 914066, Proc. 2000.61.07.005973-2 / SP. J. 09/06/2004, DJU 31/08/2004, p. 366. Rel. Dês. Fed. Salete Nascimento).

Diante destas considerações, nenhuma inconstitucionalidade ou ilegalidade afetou a legislação ora examinada.

Da Cobrança de Contribuições Sociais Devidas ao INCRA

A princípio, destaco que não há inconstitucionalidade na exigência da exação às empresas urbanas, porquanto esta contribuição visa financiar atividades essencialmente sociais em benefício da coletividade, estendendo-se, assim, a todos os empregadores: rural ou urbano.

A atual Carta Magna dispõe (artigo 195, inciso I):

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"

Ademais, a constitucionalidade e exigibilidade da contribuição destinada ao INCRA fora bem elucidada pelo Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA - LEI 2.613/55 (ART. 6º, § 4º) - DL 1.146/70 - LC 11/71 - NATUREZA JURÍDICA E DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL - CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO - CIDE - LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA MESMO APÓS AS LEIS 8.212/91 E 8.213/91 - COBRANÇA DAS EMPRESAS URBANAS: POSSIBILIDADE.

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do EREsp 770.451/SC (acórdão ainda não publicado), após acirradas discussões, decidiu rever a jurisprudência sobre a matéria relativa à contribuição destinada ao INCRA.

2. Naquele julgamento discutiu-se a natureza jurídica da contribuição e sua destinação constitucional e, após análise detida da legislação pertinente, concluiu-se que a exação não teria sido extinta, subsistindo até os dias atuais e, para as demandas em que não mais se discutia a legitimidade da cobrança, afastou-se a possibilidade de compensação dos valores indevidamente pagos a título de contribuição destinada ao INCRA com as contribuições devidas sobre a folha de salários.

3. Em síntese, estes foram os fundamentos acolhidos pela Primeira Seção:

a) a referibilidade direta NÃO é elemento constitutivo das CIDE's;

b) as contribuições especiais atípicas (de intervenção no domínio econômico) são constitucionalmente destinadas a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa (referibilidade). Esse é o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas;

c) as CIDE's afetam toda a sociedade e obedecem ao princípio da solidariedade e da capacidade contributiva, refletindo políticas econômicas de governo. Por isso, não podem ser utilizadas como forma de atendimento ao interesse de grupos de operadores econômicos;

d) a contribuição destinada ao INCRA, desde sua concepção, caracteriza-se como CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO, classificada doutrinariamente como CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL ATÍPICA (CF/67, CF/69 e CF/88 - art. 149);

e) o INCRA herdou as atribuições da SUPRA no que diz respeito à promoção da reforma agrária e, em caráter supletivo, as medidas complementares de assistência técnica, financeira, educacional e sanitária, bem como outras de caráter administrativo;

f) a contribuição do INCRA tem finalidade específica (elemento finalístico) constitucionalmente determinada de promoção da reforma agrária e de colonização, visando atender aos princípios da função social da propriedade e a diminuição das desigualdades regionais e sociais (art. 170, III e VII, da CF/88);

g) a contribuição do INCRA não possui referibilidade direta com o sujeito passivo, por isso se distingue das contribuições de interesse das categorias profissionais e de categorias econômicas;

h) o produto da sua arrecadação destina-se especificamente aos programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares. Por isso, não se enquadram no gênero Seguridade Social (Saúde, Previdência Social ou Assistência Social), sendo relevante concluir ainda que:

h.1) esse entendimento (de que a contribuição se enquadra no gênero Seguridade Social) seria incongruente com o princípio da universalidade de cobertura e de atendimento, ao se admitir que essas atividades fossem dirigidas apenas aos trabalhadores rurais assentados com exclusão de todos os demais integrantes da sociedade;

h.2) partindo-se da pseudo-premissa de que o INCRA integra a "Seguridade Social", não se compreende por que não lhe é repassada parte do respectivo orçamento para a consecução desses objetivos, em cumprimento ao art. 204 da CF/88;

i) o único ponto em comum entre o FUNRURAL e o INCRA e, por conseguinte, entre as suas contribuições de custeio, residiu no fato de que o diploma legislativo que as fixou teve origem normativa comum, mas com finalidades totalmente diversas;

j) a contribuição para o INCRA, decididamente, não tem a mesma natureza jurídica e a mesma destinação constitucional que a contribuição previdenciária sobre a folha de salários, instituída pela Lei 7.787/89 (art. 3º, I), tendo resistido à Constituição Federal de 1988 até os dias atuais, com amparo no art. 149 da Carta Magna, não tendo sido extinta pela Lei 8.212/91 ou pela Lei 8.213/91.

4. A Primeira Seção do STJ, na esteira de precedentes do STF, firmou entendimento no sentido de que não existe óbice a que seja cobrada, de empresa urbana, as contribuições destinadas ao INCRA e ao FUNRURAL

5. Recurso especial provido.

(STJ, 2ª Turma, RESP 995564/RS, Processo nº 200702396682, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 27/05/2008, DJE 13/06/2008)"

Assim, a contribuição destinada ao INCRA continua exigível, não restando extinta com o advento das Leis n.ºs 7.787/89 e 8.212/91.

Da legitimidade/Constitucionalidade da Cobrança de Contribuições Sociais Devidas ao SEBRAE e SESC

Nos termos do art. 8º da Lei nº 8.029/90, foi instituída a contribuição ao SEBRAE, que tem caráter compulsório, natureza parafiscal, destinando-se a financiar entidades privadas do setor social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical.

Sua incidência não resvala em qualquer ofensa à constituição e/ou legislação pátria, não constituindo óbice o fato de a empresa encontrar-se vinculada a outro serviço social (SEST/SENAT), o que poderia representar uma bitributação, ou ainda por não estar enquadrada como pequena ou microempresa, não podendo, pois, ser sujeito passivo da aludida contribuição, uma vez que referida contribuição constitui-se contribuição de intervenção no domínio público.

Neste sentido, manifestou-se a Suprema Corte Brasileira:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE. SEST/SENAT. MICRO E PEQUENA EMPRESA. Esta colenda Corte, no julgamento do RE 396.266, Rel. Min. Carlos Velloso, consignou o entendimento de que a contribuição para o SEBRAE configura contribuição de intervenção no domínio econômico. Logo, são insubsistentes as alegações da agravante no sentido de que empresa fora do âmbito de atuação do SEBRAE, por estar vinculada a outro serviço social (SEST/SENAT) ou mesmo por não estar enquadrada como pequena ou microempresa, não pode ser sujeito passivo da referida contribuição. Precedente: RE 396.266, Rel. Min.

Carlos Velloso. Agravo regimental a que se nega provimento."

(RE 401823 AgR, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma, julgado em 28/09/2004, DJ 11-02-2005 PP-00009 EMENT VOL-02179-03 PP-00444 RTJ VOL-00195-02 PP-00696)

Quanto às contribuições destinadas ao Serviço Social do Comércio - SESC, estas se encontram respaldadas legalmente pelo art. 1º do Decreto-lei 2.318/86:

"Art 1º Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC) ..."

Ademais, configuram-se constitucionais, sendo este o entendimento jurisprudencial pátrio:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CONTRIBUIÇÕES PARA O SESC, SENAC, SESI, SENAI, SAT E SEBRAE. MULTA MORATÓRIA. ARGUIÇÃO DE INOBSERVÂNCIA DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O princípio da reserva de plenário resta indene nas hipóteses em que não há declaração de inconstitucionalidade por órgão fracionário do Tribunal de origem, mas apenas a interpretação e a conclusão de que a lei invocada não é aplicável ao caso em apreço. Precedentes: AI 684.976-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe de 02/06/2010; e RE 612.800-AgR, Rel. Min. Ayres Britto, Segunda Turma, DJe de 05/12/2011. 2. In casu, o acórdão recorrido originariamente assentou: "Tributário. Contribuição Previdenciária. Legalidade do SAT. Constitucionalidade da cobrança das contribuições para o SESC, SENAC, SESI, SENAI e SENAC das empresas que atuam no ramo industrial e comercial. Precedentes. Aplicação da taxa SELIC como índice de atualização dos débitos fiscais. Multa Moratória no percentual de até 20%, a teor do disposto no art. 59 da Lei n. 8.383/91. Apelação parcialmente provida." 3. Agravo regimental desprovido." (ARE 676006 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 22/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-110 DIVULG 05-06-2012 PUBLIC 06-06-2012)

Quanto à sistemática adotada para o arbitramento das verbas sucumbenciais, deve ser reconhecida a sucumbência recíproca, de conformidade com o caput do art. 21 do CPC/73, compensando-se os honorários advocatícios sucumbenciais.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC/15, **dou parcial provimento à apelação**, para reconhecer a imunidade tributária (art. 195, §7º da CF), contudo, nos termos retro mencionados. **Prossiga-se a execução fiscal em seus ulteriores termos para a cobrança das contribuições de terceiros. Verbas honorárias, na forma acima explicitada.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de março de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006764-84.2012.4.03.6103/SP

	2012.61.03.006764-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MARCILIO RESENDE ARAUJO e outro(a)
	:	TEREZINHA INES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP261676 LEANDRO DE OLIVEIRA GIORDANO GUAZZELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP181110 LEANDRO BIONDI e outro(a)
APELADO(A)	:	SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO	:	SP398091A LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA
No. ORIG.	:	00067648420124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por Marcílio Resende Araújo, em face de decisão que negou seguimento ao seu recurso de apelação.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados na decisão. Afirma que o *decisum* padece de contradição, vez que não aborda, de forma expressa, todos os dispositivos legais que entende aplicáveis ao caso.

É o relato do necessário. Passo a decidir.

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, DJ.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação da decisão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do *decisum* objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

"De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

De fato, representa a prescrição elemento indispensável à estabilidade e consolidação das relações jurídicas ocorridas em sociedade, assegurando-lhes permanência, durabilidade e certeza no tempo.

Registre-se, então, reformulando entendimento anterior, que o hodierno entendimento para a cobertura securitária adjeta a mútuo habitacional, conforme a jurisprudência do C. STJ, é no sentido de que o prazo prescricional é ánuo, art. 206, § 1º, II, "b", do CC/02:

"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. SEGURO HABITACIONAL ADJETO A CONTRATO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL (SFH). PRESCRIÇÃO ANUA. APLICAÇÃO DO ART. 206, § 1º, II, b", DO CC.

...

2. Aplica-se a prescrição ánuo do art. 206, § 1º, II, "b", do CC/02 para a ação proposta pelo mutuário/segurado para recebimento da indenização do seguro adjeto a contrato de mútuo habitacional (SFH).

..."

(AgInt no REsp 1420961/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 30/05/2017)

A prescrição é contada a partir da ciência da negativa da cobertura securitária, sendo que, no caso concreto, se deu em 2003, ou na melhor das hipóteses, em 17.01.04, data em que foi elaborado o laudo técnico da Defesa Civil de Jacareí, atestando a existência de trinças em vários pontos visíveis do imóvel, sendo este o marco inicial de contagem de tempo para o prazo prescricional.

Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. CIVIL. APELAÇÃO. SFH. SEGURO HABITACIONAL. IMÓVEL. VÍCIOS CONSTRUTIVOS. NEGATIVA DE COBERTURA. PRESCRIÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

...

II - Caso em que a sentença está bem fundamentada ao apontar que houve negativa de cobertura pela seguradora em 2006 (fls. 33/34) e a ação foi interposta somente em 2012, anos após o transcurso do prazo do artigo 206, § 1º, II do CC.

...
(Ap 00062554120124036108, JUIZ CONVOCADO RENATO BECHO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/01/2018)
Desta forma, o ajuizamento da presente ação, em 21.08.12, fls. 02, deu-se de modo intempestivo, quando já decorrido o lapso prescricional aplicável ao caso.
E ainda, observo que não há, nos autos, e sequer foi alegado pela autora, embora tenha tido oportunidade para tanto, indicativo de que houve qualquer causa de interrupção da prescrição no período.
Forçoso, assim, concluir pela ocorrência da prescrição.

Desta feita, entendo prescrita a pretensão de cobertura securitária.

Vê-se, portanto, que no presente caso a CEF atua apenas e unicamente como instituição financeira, concedendo à autora empréstimo de parte do numerário que ela necessitava para a aquisição do imóvel em questão.

Em outras palavras, não participou a Caixa Econômica Federal como promotora de políticas públicas habitacionais, intermediando construção de núcleos ou abalçando construções imobiliárias para determinado segmento social, mas apenas atuou como concessionária de recursos para que a parte interessada pudesse adquirir o bem.

Sendo assim, a CEF não possui qualquer responsabilidade por vícios construtivos que surgiram após a avaliação prévia realizada no imóvel. A vistoria por ela realizada tem o condão, unicamente, de atestar a condição aparente de viabilidade de financiamento da casa, sendo certo, portanto, que não há neste caso, atestado técnico a respeito de vícios construtivos.

A realização de perícia nestas condições justifica-se pelo fato de que o imóvel financiado também costuma ser o objeto de garantia do próprio financiamento. Nesta ocasião, a CEF teoricamente pode, inclusive, recusar o financiamento se entender que a garantia em questão representa um risco desproporcional a seu patrimônio, independentemente da conduta ou credibilidade do mutuário.

A corroborar o entendimento acima exposto, trago os julgados:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. SFH. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA MUTUANTE AFASTADA. ATUAÇÃO ESTRITA COMO AGENTE FINANCEIRO. RECURSO PROVIDO. VÍCIO REDIBITÓRIO. PERDAS E DANOS. RESPONSABILIDADE DO ALIENANTE. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Os autores ajuizaram a presente demanda com o escopo de obter a declaração de rescisão do contrato de mútuo habitacional entabulado com a CEF, em decorrência do desmoronamento parcial do imóvel e da consequente interdição total, pelo Departamento de Planejamento, Habitação e Urbanismo do Município de Jandira/SP, do bloco onde se situa o apartamento adquirido.

2. De acordo com o contrato, a CEF não financiou, no caso, nenhum empreendimento em construção, com prazo de entrega. Ao contrário, trata-se de contrato de mútuo habitacional com recursos do FGTS dos compradores, pelo qual os mutuários obtiveram recursos para financiar a compra de imóvel de terceiro particular - a falida Roma Incorporadora e Administradora de Bens Ltda.

3. Uma vez que do contrato se vê claramente que a CEF não financia, no caso, um imóvel em construção, mas tão somente libera recursos financeiros para que o comprador adquira de terceiros imóvel já erigido, não há falar em responsabilidade da CEF pelos vícios apresentados pelo imóvel financiado, já que não participou do empreendimento.

4. Nessas hipóteses, em que atua estritamente como agente financeiro, a perícia designada pela CEF não tem por objetivo atestar a solidez ou a regularidade da obra, mas sim resguardar o interesse da instituição financeira, uma vez que o imóvel financiado lhe será dado em garantia. Precedentes.

5. O vício redibitório deveria ter sido oposto à massa falida da incorporadora, em ação própria, sendo esta, na qualidade de alienante, a responsável pela restituição do valor pago pelos adquirentes e por eventual indenização a título de perdas e danos, na forma dos artigos 443 e 444 do Código Civil.

6. Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/1973 e, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada anteriormente a 18/03/2016, não é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015.

7. Apelação dos autores não provida. Apelação da CEF provida.

(TRF3, AC 00041320720064036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1666738, PRIMEIRA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2016)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC DE 1973. INEXISTÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. AGENTE FINANCEIRO EM SENTIDO ESTRITO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não se viabiliza o recurso especial pela indicada violação do art. 1.022 do CPC/2015. Isso porque, embora rejeitados os embargos de declaração, todas as matérias foram devidamente enfrentadas pelo Tribunal de origem, que emitiu pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão da parte recorrente.

2. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de se reconhecer a ilegitimidade passiva do agente financeiro para responder à ação por vício de construção de imóvel quando a instituição atuar como mero agente financeiro. Precedentes.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1607198/CE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 15/05/2018)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SEGURO HABITACIONAL. EXISTÊNCIA DE VÍCIOS CONSTRUTIVOS EM IMÓVEL ADQUIRIDO PELO SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. AGENTE FINANCEIRO ATUANDO EM SENTIDO ESTRITO. AUSÊNCIA DE OBRIGATORIEDADE NA FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ.

1. Esta Corte Superior possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

2. O agente financeiro não ostenta legitimidade para responder por pedido decorrente de vícios de construção na obra financiada, quando atua em sentido estrito.

3. No presente caso, a responsabilidade contratual do agente financeiro diz respeito apenas ao cumprimento do contrato de financiamento, ou seja, à liberação do empréstimo nas épocas acordadas e à cobrança dos encargos estipulados no contrato, razão pela qual não se cristaliza hipótese de solidariedade no caso sob exame.

4. Ademais, o acolhimento da pretensão recursal, no sentido de verificar a responsabilidade do agente financeiro em tais hipóteses, demandaria a interpretação de cláusulas contratuais e o reexame de provas, providências vedadas em sede de recurso especial (Súmulas 5 e 7 do STJ).

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1193639/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 20/04/2018)

AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. VÍCIOS CONSTRUTIVOS. INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. REVISÃO. SÚMULA 7 DO STJ. AGENTE FINANCEIRO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INEXISTÊNCIA. SÚMULAS 5 E 7/STJ. MULTA. ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/73. MANUTENÇÃO.

1. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão restitida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro de Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

2. No caso, o Tribunal de origem consignou que os contratos discutidos na demanda não se encontram vinculados a apólices, garantidas pelo FCVS, o que afasta a competência da Justiça Federal.

3. A análise da pretensão recursal de que o contrato foi firmado no âmbito do SFH e que há comprometimento do FCVS demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado da Súmula 7 do STJ.

4. "O agente financeiro somente tem legitimidade passiva ad causam para responder solidariamente com a seguradora, nas ações em que se pleiteia a cobertura por vícios de construção do imóvel, quando também tenha atuado na elaboração do projeto, na execução ou na fiscalização das obras do empreendimento. Precedentes" (AgRg no REsp 1522725/PR, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 16/02/2016, DJe 22/02/2016).

5. O acolhimento da pretensão recursal demandaria a constatação da responsabilidade do agente financeiro (COHAPAR) pela execução da obra, o que exigiria a interpretação de cláusulas contratuais e o reexame de provas, providências vedadas em sede de recurso especial (Súmulas 5 e 7/STJ).

6. A aplicação da multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC/73 deve ser mantida, quando a irrisignação da parte for manifestamente infundada.

7. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1592365/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 07/03/2017, DJe 15/03/2017)

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao apelo, nos termos da fundamentação".

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de reformar a decisão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.

IV - Embargos rejeitados.

(Processo nº 2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."

Constatada apenas a discordância da parte embargante com o deslinde da controvérsia, não restou demonstrada efetiva contradição/omissão a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada na decisão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada.

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição, obscuridade ou erro material do julgado.

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Diante do exposto, REJEITO os presentes embargos de declaração.

Intimem-se. Publique-se.

	2012.61.12.007852-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	SANATORIO SAO JOAO LTDA
ADVOGADO	:	PR031278 MARCOS DAUBER e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00078523320124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, em embargos à execução fiscal, interposta tanto pelo Sanatório São João Ltda., pugrando pela reforma da sentença.

A r. sentença (fls. 429/432v), julgou improcedentes os embargos.

Apelou a embargante (fls. 454/468) pugrando, preliminarmente, pela concessão da assistência judiciária gratuita. No mérito, pugna pelo reconhecimento da imunidade tributária prevista no art. 195, §7º da CF. Caso mantido, irrisignia-se quanto à aplicação do encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do artigo Código de Processo Civil.

Preliminarmente

Da Assistência Judiciária Gratuita

Quanto ao pedido de Gratuidade de Justiça, há que se distinguir entre a pessoa jurídica e a pessoa física, quando formulam tal requerimento.

Com efeito, a jurisprudência vem se manifestando no sentido de que o pedido formulado por pessoa jurídica, deve vir instruído com provas que efetivamente demonstrem a falta de recursos capazes de arcar com os custos as despesas do processo.

Confira-se acerca da matéria, as seguintes ementas:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. HIPOSSUFICIÊNCIA. REQUISITOS. NÃO COMPROVAÇÃO. INDEFERIMENTO NA ORIGEM REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional no presente caso, onde a lide foi decidida de maneira clara e fundamentada. 2. A pessoa jurídica deve demonstrar a impossibilidade de arcar com os encargos processuais para fazer jus aos benefícios da justiça gratuita (Súmula 481/STJ). 3. No caso, o Tribunal estadual concluiu que os elementos comprobatórios da alegada hipossuficiência estavam ausentes, o que obsta a discussão da matéria o teor da Súmula nº 7 desta Corte. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - Quarta Turma, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, AGRESP 1356773, DJe 25.03.2014).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA: INVIABILIDADE DA CONCESSÃO À PESSOA JURÍDICA SE NÃO DEMONSTRADA A INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. INADMISSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

Admitida, em tese, a possibilidade de concessão de assistência judiciária às pessoas jurídicas, exige-se que estas comprovem cabalmente a insuficiência de recursos. 2. Mesmo a corrente jurisprudencial que admite o deferimento do benefício da gratuidade à pessoa jurídica determina a comprovação da insuficiência de recursos. Súmula nº 481 do STJ.

Não há como dar guarida à pretensão da agravante pessoa jurídica, uma vez que não logrou comprovar a insuficiência de recursos. Ao contrário, ao que consta dos autos, a agravante contratou para representá-la advogados particulares, a denotar a suficiência de recursos para custear as despesas do processo.

A agravante limita-se a afirmar que se trata de empresa em notória dificuldade financeira, sem apresentar nenhuma prova de sua situação econômica precária.

Agravo improvido.

(AI 00319658320144030000 - REL. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA PRIMEIRA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)."

Observo, entretanto, que, no que concerne à pessoa física, basta a declaração de pobreza, já que o benefício só não é concedido caso os elementos dos autos afastem a presunção (relativa) de ausência de recursos. Nesse sentido, confira-se o v. acórdão:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - LEI 1060/50 - PRESUNÇÃO RELATIVA - PROVA EM CONTRÁRIO - INOCORRÊNCIA - PRESCRIÇÃO - TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - ENTREGA DCTF - TERMO INICIAL - ART. 174. CTN - LC 118/2005 - VIGÊNCIA - DESPACHO CITATÓRIO - TERMO FINAL - ILEGITIMIDADE PASSIVA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO - COMPROVAÇÃO SEM DILAÇÃO PROBATÓRIA - INOCORRÊNCIA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei nº 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária. 3. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família. 4. Essa é uma presunção iuris tantum, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado. 5. Intimada, a parte contrária somente argumentou a ausência de comprovação da necessidade, sem fazer a prova em contrária, restando mantida, pois a gratuidade deferida. 6. A lei que dispõe sobre a assistência judiciária - art. 4º, § 1º, da Lei nº 1060/50 - prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto pela parte contrária. 7. (...). 24. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(AI 00056935720114030000 DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR TERCEIRA TURMA TRF 3 e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/08/2011)"

In casu, postula o benefício uma pessoa jurídica.

Nesse diapasão, compulsados os autos, verifica-se que a mesma não se desincumbiu do ônus da prova da impossibilidade de arcar com os encargos processuais, limitando-se a arguir que se encontra em dificuldade financeira, o que, por si só, não é suficiente à concessão do benefício pretendido e/ou, subsidiariamente, para que se defira o recolhimento das custas de preparo do recurso para o final do processo. A frágil documentação apresentada (inclusive o laudo pericial de fls. 379/388) não foi suficiente à comprovação da ausência de recursos necessários ao custeio do processo.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados desta Corte:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. AUSÊNCIA DE PROVA DA IMPOSSIBILIDADE DE ARCAR COM AS CUSTAS PROCESSUAIS. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. POR SI SÓ, NÃO AUTORIZA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Superior Tribunal de Justiça já decidiu que, para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita às pessoas jurídicas, deve ser feita prova da impossibilidade de arcar com as custas processuais, não se admitindo a mera presunção. Aplicação da Súmula nº 481 do STJ. 2. O fato de a recorrente encontrar-se em recuperação judicial, por si só, não autoriza a concessão do benefício. Precedentes da Sexta Turma desta Corte Regional. 3. Agravo desprovido.

(AI 00154836020144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/10/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO.);

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO REGIMENTAL. PESSOA JURÍDICA. BENEFÍCIOS DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. O e. STJ definiu que o benefício da justiça gratuita só pode ser concedido à pessoa jurídica em condições muito especiais, com farta demonstração da condição de miserabilidade. 2. Não foi juntado qualquer documento apto a demonstrar a hipossuficiência econômica alegada. 3. Mesmo as pessoas jurídicas em recuperação judicial devem comprovar a impossibilidade de arcar com os encargos financeiros do processo. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AC 00048315420094036112, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO.)."

Do Mérito

Da Imunidade Tributária

O Recurso Extraordinário nº 566.622-RS, julgado em 23/02/2017, fixada a exigência da edição de lei complementar para regular os contornos materiais da própria imunidade, o eminente relator, Ministro Marco Aurélio, concluiu:

"... a recorrente preenche os requisitos veiculados no Código Tributário, dou provimento ao recurso para, declarando a inconstitucionalidade formal do artigo 55 da Lei nº 8.212, de 1991, restabelecer o entendimento constante da sentença e assegurar o direito à imunidade de que trata o artigo 195, § 7º, da Carta Federal ..."

Nas ADIs 2.028 e 2.036, julgadas simultaneamente, o STF declarou a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 9.732/1998, na parte em que alterou a redação do art. 55, III, da Lei 8.212/1991 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, bem como dos arts. 4º, 5º e 7º da Lei 9.732/1998. E, não obstante, a r. decisão rescindida não tenha aplicado na resolução do caso as referidas alterações promovidas no art. 55, da Lei de Custeio, pela referida Lei 9.732/1998, o Supremo no julgamento das ADIs citadas compreendeu pela **possibilidade de regulamentação, por lei ordinária, de aspectos meramente procedimentais da imunidade tributária** e, portanto, por esse prisma, a decisão guerrada, também, contrariar a este fixada pelo C. STF, haja vista que entendeu pela possibilidade de a lei ordinária prever os requisitos da imunidade.

Nessa situação, não estando a r. decisão proferida alinhada com o entendimento do Supremo, proferido depois do trânsito em julgado e com efeito vinculante, concluiu pela ofensa à Constituição Federal e possibilidade de exercer o juízo rescindente, para que, prosseguindo no juízo rescisório, haja novo julgamento da causa originária em seu mérito, afastado o óbice da Súmula 343/STF.

E, no juízo rescisório, entendo que a razão estava com o r. juízo de primeira instância.

Sem descer considerações mais profundas sobre os debates havidos, a exigência da edição de lei complementar para regular os contornos materiais ("lindes objetivos") da própria imunidade, como dito, foi o entendimento sufragado pela Colenda Suprema Corte aos 23/02/2017 na conclusão do julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.622-RS, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio:

"IMUNIDADE - DISCIPLINA - LEI COMPLEMENTAR. Ante a Constituição Federal, que a todos indistintamente submete, a regência de imunidade faz-se mediante lei complementar. (STF. REPERCUSSÃO GERAL. Pleno. RE 566622/RS. Relator Min. MARCO AURÉLIO. Julgamento: 23/02/2017. Processo Eletrônico. DJE-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017)"

Para a adequada aplicação desse julgado do STF aos processos individuais, entretanto, é imprescindível a compreensão do seu conteúdo e alcance, e, nesse ponto compreende-se que o exato conteúdo do posicionamento assentado pela Suprema Corte a respeito das regras estabelecidas no artigo 55 da Lei nº 8.212/91 somente pode ser perfeitamente aferido no exame do julgamento das ADIs, sob o sistema de *controle de constitucionalidade concentrado*, que foi simultâneo com aquele mesmo RE nº 566.622-RS e concluído na mesma data, mas com proclamação de resultado alguns dias depois (na sessão plenária de 02/03/2017).

Pois bem. As ADIs nº 2.028 e nº 2.036 tinham como objeto também o artigo 55 da Lei nº 8.212/91, mas restrito às alterações introduzidas pela Lei nº 9.732/98 ao seu inciso III e aos §§ 3º, 4º e 5º, bem como, os artigos 4º, 5º e 7º da própria Lei nº 9.732/98. As ADIs nº 2.228 e nº 2.621 impugnavam o procedimento de certificação da Lei nº 8.742/1993 (Lei da Assistência Social) e as normas regulamentadoras infralegais dos arts. 2º, IV, 3º, VI, § 1º e 4º, § único, todos do Decreto 2.536/98 (regulamentador daquela Lei da Assistência Social, cujos requisitos se mesclam com o estabelecido no artigo 55 da Lei nº 8.212/91), assim como dos arts. 1º, IV, 2º, IV e §§ 1º e 3º; 7º, § 4º, do Decreto 752/93 (regulamentador do artigo 55 da Lei nº 8.212/91).

As quatro ADIs acabaram sendo conhecidas como Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental - ADPF (porque as normas legais impugnadas já haviam sido revogadas pelas supervenientes Lei nº 12.101/2009 e normas regulamentares), e, no mérito, foram julgadas procedentes nos termos e limites a seguir expostos. Para as quatro ações foi relator originário o Min. JOAQUIM BARBOSA, mas afinal foi designada Relatora para o Acórdão a eminente Ministra ROSA WEBER, a qual reproduziu em tudo o r. voto do eminente Min. TEORI ZAVASCKI, recém-falecido.

Para conhecimento do entendimento vencedor, eis a Ementa do julgamento da ADI nº 2.028 do C. STF:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONVERSÃO EM ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. CONHECIMENTO. IMUNIDADE. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. ARTS. 146, II, e 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REGULAMENTAÇÃO. LEI 8.212/91 (ART. 55). DECRETO 2.536/98 (ARTS. 2º, IV, 3º, VI, §§ 1º e 4º e PARÁGRAFO ÚNICO). DECRETO 752/93 (ARTS. 1º, IV, 2º, IV e §§ 1º e 3º, e 7º, § 4º). ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. DISTINÇÃO. MODO DE ATUAÇÃO DAS ENTIDADES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. TRATAMENTO POR LEI COMPLEMENTAR. ASPECTOS MERAMENTE PROCEDIMENTAIS. REGRAMENTO POR LEI ORDINÁRIA.

Nos exatos termos do voto proferido pelo eminente e saudosos Ministro Teori Zavascki, ao inaugurar a divergência:

1. "[...] fica evidenciado que

(a) entidade beneficente de assistência social (art. 195, § 7º) não é conceito equiparável a entidade de assistência social sem fins lucrativos (art. 150, VI);

(b) a Constituição Federal não reúne elementos discursivos para dar concretização segura ao que se possa entender por modo beneficente de prestar assistência social;

(c) a definição desta condição modal é indispensável para garantir que a imunidade do art. 195, § 7º, da CF cumpra a finalidade que lhe é designada pelo texto constitucional; e

(d) esta tarefa foi outorgada ao legislador infraconstitucional, que tem autoridade para defini-la, desde que respeitados os demais termos do texto constitucional."

2. "Aspectos meramente procedimentais referentes à certificação, fiscalização e controle administrativo continuam passíveis de definição em lei ordinária. A lei complementar é forma somente exigível para a definição do modo beneficente de atuação das entidades de assistência social contempladas pelo art. 195, § 7º, da CF, especialmente no que se refere à instituição de contrapartidas a serem observadas por elas."

3. Procedência da ação "nos limites postos no voto do Ministro Relator". Arguição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente da conversão da ação direta de inconstitucionalidade, integralmente procedente.

(STF. Pleno. ADI 2028 / DF. Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA. Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROSA WEBER. Julgamento: 02/03/2017. Acórdão Eletrônico DJE-095, DIVULG 05-05-2017, PUBLIC 08-05-2017)"

Na referida decisão, o Supremo, por maioria, conheceu da ação direta como arguição de descumprimento de preceito fundamental, vencidos os Ministros Roberto Barroso, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Marco Aurélio. No mérito, por unanimidade e nos termos do voto Ministro Teori Zavascki, o Tribunal julgou procedente o pedido, para declarar a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 9.732/1998, na parte em que alterou a redação do art. 55, inciso III, da Lei 8.212/1991 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, bem como dos arts. 4º, 5º e 7º da Lei 9.732/1998. Aditiu seu voto o Ministro Marco Aurélio, para, vencido na preliminar de conversão da ação direta em arguição de descumprimento de preceito fundamental, assentar a inconstitucionalidade formal do art. 55, inciso III, da Lei 8.212/1991, na redação conferida pelo art. 1º da Lei 9.732/1998.

Já as ADIs 2228 e 2621 foram julgadas parcialmente procedentes para declarar a inconstitucionalidade das normas infralegais dos artigos 2º, IV, 3º, VI, § 1º e 4º, § único, todos do Decreto 2.536/98, assim como dos arts. 1º, IV, 2º, IV e §§ 1º e 3º; 7º, § 4º, do Decreto 752/93.

O citado julgamento pendente, ainda, de exame de embargos declaratórios, mas de seu teor é possível extrair o posicionamento da Suprema Corte sobre a matéria.

Nessa ordem de ideias, o que se extrai de todo o exposto é que a Suprema Corte não reconheceu a inconstitucionalidade de todo o artigo 55 da Lei nº 8.212/91, mas apenas daqueles dispositivos que foram expressamente indicados nas ADIs nºs 2028 e 2036, assim como as normas regulamentares afastadas expressamente nas ADIs nºs 2228 e 2641.

Os dispositivos declarados pelo C. STF como inconstitucionais foram entendidos como relativos à fixação dos contornos materiais da imunidade destas entidades, ao dispor sobre o modo de ser beneficente que faria jus à benesse iminante, porque aquelas normas foram editadas para estabelecer requisitos para que a entidade pudesse fruir da imunidade, mais precisamente, dispondo sobre qual o percentual de gratuidade dos serviços e bens oferecidos por tais entidades deveria ser observado para que pudessem usufruir da imunidade.

Concluiu-se que requisitos desta natureza, que tratam de como deve ser o modo de atuação beneficente para fazer jus à imunidade, são passíveis de regulação pelo legislador infraconstitucional, mas, por serem pertinentes aos "lindes da imunidade", ou seja, por demarcarem o objeto material da própria imunidade, especialmente no que se refere à instituição de contrapartidas a serem observadas por elas (no oferecimento de bens e serviços gratuitos à população para a busca de efetivação dos fins sociais de assento constitucional que legitimam sua instituição), devem ser tratados por lei complementar.

Assentou-se pela Suprema Corte, todavia, que os aspectos meramente procedimentais referentes à certificação, fiscalização e controle administrativo continuam passíveis de definição em lei ordinária", pelo que o inciso II do art. 55 da Lei nº 8.212/91 não foi declarado inconstitucional, na medida em que apenas se refere à exigência desse controle procedimental mediante o registro, certificação e fiscalização das entidades beneficentes de assistência social.

A confirmar essa conclusão, temos que a Lei nº 8.742/93 (Lei da Assistência Social), que trata do procedimento para obtenção do registro e certificado de entidade beneficente de assistência social, requisito este previsto no inciso II do artigo 55 da Lei nº 8.212/91, não foi entendida como inconstitucional nas ADIs nºs 2228 e 2641.

Em resumo, o STF declarou inconstitucionais os seguintes dispositivos: o inciso III e §§ 3º, 4º e 5º do artigo 55 da Lei 8.212/91, bem como os artigos 4º, 5º e 7º da mesma Lei nº 9.732/1998, e normas regulamentadoras infralegais dos arts. 2º, IV, 3º, VI, § 1º e 4º, § único, todos do Decreto 2.536/98, e os arts. 1º, IV, 2º, IV e §§ 1º e 3º; 7º, § 4º, do Decreto 752/93 (regulamentador do artigo 55 da Lei nº 8.212/91).

Então, sendo válida a exigência de registro e certificação constante do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.212/91, é indispensável que, à luz do entendimento do C. STF, no julgamento dos processos individuais, conforme a situação fática de cada entidade, sejam afastadas apenas as exigências administrativas fundadas nas normas reputadas inconstitucionais pela Suprema Corte, **sendo que os requisitos para gozo da imunidade são, exclusivamente, aqueles estabelecidos no artigo 14 do Código Tributário Nacional, até edição de qualquer nova lei complementar sobre a matéria.**

Diante desse julgamento do C. STF, ressalvadas as exigências meramente procedimentais acerca da constituição, funcionamento e controle das entidades beneficentes, que podem ser dispostas por lei ordinária, o direito à fruição da imunidade do art. 195, § 7º, da CF/1988 deve ser aferido à luz apenas dos requisitos estabelecidos no artigo 14 do Código Tributário Nacional (até edição de nova lei complementar a respeito).

Isso deve ser aferido no exame de cada caso concreto, ou seja, a verificação se há comprovação que a entidade, em determinado período questionado nos autos, atuava ou não em observância aos mencionados requisitos (para as ações que objetivam o reconhecimento do direito à imunidade, em ações declaratórias, por exemplo), ou se as autoridades públicas comprovaram que a entidade não podia gozar do benefício fiscal por haver violado qualquer dos requisitos do artigo 14 do CTN (nas ações em que se impugnam atos administrativos que cancelam o anterior reconhecimento de tratar-se de entidade que tinha direito à imunidade, ou mesmo, quando a ação impugna alguma exigência fiscal, como anulatórias de débitos fiscais, embargos à execução fiscal, mandados de segurança).

Nesse contexto, a negativa de concessão ou o ato de cancelamento do Registro e/ou Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social deve ser confrontado com esse entendimento do C. STF, para examinar se seus fundamentos estariam ou não lastreados nos dispositivos legais e infralegais declarados inconstitucionais pela Suprema Corte, expurgando-os no contexto da verificação da legitimidade da atuação das autoridades administrativas no controle das atividades das entidades beneficiadas ou a serem beneficiadas com a imunidade.

Obviamente, qualquer ato oficial que negue ou casse o benefício da imunidade deve observar o devido processo legal, bem como, estar lastreado em fundamentação idônea e provas documentais hábeis à demonstração das infrações à normatização constitucional e legal aplicável, nos termos da fundamentação supra expandida.

In casu, de acordo com o documento de fls. 23/25, datado de 10/08/94 e devidamente registrado na JUCESP, especificamente na cláusula quinta, restou comprovado que os diretores eram remunerados, por intermédio de uma retratada a título de "pró-labore", o que vai de encontro ao disposto no inciso I do art. 14 do CTN, impossibilitando, pois, o reconhecimento da imunidade tributária.

Da Exigibilidade do Encargo Legal (Decreto-Lei nº 1.025/69)

Quanto à temática em questão, a Súmula nº 168 do TFR, de 30 de novembro de 1984, previa:

"O encargo de 20% (vinte por cento) do Decreto-lei nº 1025, de 1969, é sempre devido nas Execuções Fiscais da União e substituí, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios."

Destarte, referida previsão é taxativa no sentido de que tão só nas execuções fiscais promovidas pela União Federal há a incidência do encargo de 20% previsto no art. 1º do Decreto-lei n. 1.025/69, que, dentre outros, substitui os honorários advocatícios.

Diante disto, arbitrar o pagamento de honorários advocatícios seria condenar a embargante em duplicidade, o que é indevido, pois.

Com o advento da Lei 11.457/2007, publicada em 16/05/2007 as incumbências da Secretaria da Receita Federal do Brasil passaram a suportar também a administração dos recursos das contribuições sociais e, a partir daí, sujeitando-as à cobrança do encargo de 20% (vinte por cento) de que trata o art. 1º do referido Decreto-Lei, se incluídas na CDA.

Destarte, têm-se duas situações, a serem regidas pelo princípio tempus regit actum (os atos jurídicos se regem pela lei da época em que ocorreram):

A primeira delas para execuções fiscais relativas às contribuições previdenciárias anteriores à 16/05/2007, sendo que, nesta hipótese, seriam devidas as verbas honorárias, eis que não há inclusão do encargo (20% - vinte por cento) previsto no art. 1º do Decreto-lei n. 1.025/69 e, a segunda, para execuções fiscais relativas às contribuições previdenciárias posteriores à 16/05/2007, nas quais não seriam devidos honorários, uma vez que há a inclusão, no débito, do encargo de 20% (vinte por cento).

In casu, depreende-se dos autos (fs. 35) que as contribuições previdenciárias estenderam-se pelo interregno de 06/2008 a 10/2008, o lançamento do débito é datado de 11/11/09 e, conseqüentemente, a execução fiscal relativa às contribuições previdenciárias foi ajuizada posteriormente a este período.

Destarte, deve ser mantido o encargo, destacando que as verbas honorárias restaram englobadas no mesmo.

Nestes termos:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. DÍVIDA ATIVA DO INSS. NÃO INCLUSÃO DO ENCARGO DO DECRETO-LEI 1.025/1969. RECURSO PROVIDO.
1. A teor do Decreto-Lei nº 1.025/1969, nas execuções fiscais propostas pela União, são incluídas na CDA os encargos administrativos para a cobrança, inclusive, dos honorários advocatícios, sendo indevida a condenação do executado nesta verba.
2. Com o advento da Lei 11.457/2007 as atribuições da Secretaria da Receita Federal do Brasil passaram a alcançar também a administração dos recursos das contribuições sociais e, a partir daí, sujeitando-as à cobrança do encargo de 20% (vinte por cento) de que trata o art. 1º do referido Decreto-Lei, se incluídas na CDA.
3. Portanto, não se aplica o encargo do Decreto-Lei nº 1.025/1969 às execuções fiscais promovidas pelo Instituto Nacional do Seguro Social para satisfação de seus créditos, antes da vigência da Lei nº 11.457/2007. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
4. Esse é o caso dos autos, posto que se trata de execução fiscal relativa a contribuições previdenciárias, ajuizada pelo INSS em 1996. Mantidos os honorários advocatícios em 15% do débito assim como fixado na sentença de primeiro grau.
5. Agravo legal provido.

Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 664395 - Processo: 0000510-16.1999.4.03.6115 UF: SP - Relator DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MESQUITA - Órgão Julgador - PRIMEIRA TURMA - Data do Julgamento 26/08/2014" g.n.

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO QUITADO. HONORÁRIOS ARBITRADOS. ENCARGO ADMINISTRATIVO DO DECRETO-LEI 1.025/1969. COBRANÇA APENAS NAS EXECUÇÕES FISCAIS PROPOSTAS PELA UNIÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento representativo de controvérsia do REsp 1143320/RS, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou seu entendimento no sentido de que a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos casos em que o contribuinte formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária.
2. A teor do Decreto-lei nº 1.025/1969, nas execuções fiscais propostas pela União, são incluídas na CDA os encargos administrativos para a cobrança, inclusive, dos honorários advocatícios, sendo indevida a condenação do executado nessa verba.
3. Com o advento da Lei 11.457/2007 as atribuições da Secretaria da Receita Federal do Brasil passaram a alcançar também a administração dos recursos das contribuições sociais e, a partir daí, sujeitando-as à cobrança do encargo de 20% (vinte por cento) de que trata o artigo 1º do referido Decreto-lei, se incluídas na CDA.
4. Não se aplica o encargo do Decreto-lei nº 1.025/1969 às execuções fiscais promovidas pelo Instituto Nacional do Seguro Social para satisfação de seus créditos, antes da vigência da Lei nº 11.457/2007. Precedentes.
5. O caso dos autos, porquanto se trata de execução fiscal relativa a contribuições previdenciárias, ajuizada pelo INSS em 1999. Desse modo, devem ser mantidos os honorários advocatícios fixados por arbitramento em 10% (dez por cento) do valor atualizado do débito.
6. Agravo legal improvido."
Classe: AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 470793 - Processo: 0009183-53.2012.4.03.0000 UF: SP - Relator DESEMBARGADOR FEDERAL HELIO NOGUEIRA - Órgão Julgador - PRIMEIRA TURMA - Data do Julgamento 10/11/2015" g.n.

Conclusão

Diante do exposto, nos termos do art. 557 caput do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009049-25.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.009049-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	BARCELONA COM/ VAREJISTA E ATACADISTA S/A
ADVOGADO	:	SP159725 GUILHERME PEREIRA DAS NEVES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	BARCELONA COM/ VAREJISTA E ATACADISTA S/A
ADVOGADO	:	SP159725 GUILHERME PEREIRA DAS NEVES
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00090492520134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando a interposição de embargos de declaração SENDAS DISTRIBUIDORA S/A (fs. 458/466) e de agravo legal pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) (fs. 498/514), manifestem-se as partes, respectivamente, acerca dos recursos interpostos, no prazo legal. Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005521-74.2013.4.03.6102/SP

	2013.61.02.005521-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	NORMA SUELI NHOUNCANCE CUZZI
ADVOGADO	:	SP235924 UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO e outro(a)
APELANTE	:	JORGE LUIZ CUZZI
ADVOGADO	:	SP189252 GLÁUCIO NOVAS LUENGO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00055217420134036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos por NORMA SUELI NHOUNCANCE CUZZI contra decisão proferida às fs. 556/557, destes autos.

Sustenta o embargante a existência de erro material a ser sanado no dispositivo da sentença.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

Decido.

De fato, aduz razão à embargante quanto ao erro material alegado.

Consoante dispõe o art. 1.022 do CPC/15, são cabíveis os embargos de declaração para corrigir erro material.

Consta no dispositivo do r. acórdão a seguinte redação: "Ante o exposto, nos termos do art. 1.022, §2º do CPC/15, em juízo de retratação, acolho a preliminar suscitada pela agravante para tornar sem efeito a decisão monocrática proferida às fls. 483/485, em face da violação ao art. 10 do CPC/15. Diante disso, abra-se vista aos agravantes, no prazo de 15 dias para, sucessivamente, para se manifestarem sobre os documentos colacionados pela União às fls. 457/461". Isto posto, deve ser corrigido o erro de indicação de folhas da decisão monocrática tomada sem efeito.

Dessa forma, onde se lê "fls. 483/485", leia-se "fls. 462/468".

Por conseguinte, a redação do dispositivo da r. decisão fica da seguinte forma: "Ante o exposto, nos termos do art. 1.022, §2º do CPC/15, em juízo de retratação, acolho a preliminar suscitada pela agravante para tornar sem efeito a decisão monocrática proferida às fls. 462/468, em face da violação ao art. 10 do CPC/15. Diante disso, abra-se vista aos agravantes, no prazo de 15 dias para, sucessivamente, para se manifestarem sobre os documentos colacionados pela União às fls. 457/461".

Ante o exposto, **acolho** os embargos de declaração a fim de sanar o erro material apontado na decisão monocrática de fls. 556/557.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de março de 2019.

COTRIM GUILMARÃES

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014620-59.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.014620-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	JUSTI E CIA LTDA
ADVOGADO	:	SP275649 CESAR CAMPOS CARDOSO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00146205920134036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Examinando os autos, verifica-se que a matéria aqui controvertida, refere-se à exigibilidade do recolhimento das contribuições PIS-importação e COFINS-importação com base de cálculo diversa do valor aduaneiro, restando excluídos os valores do ICMS e das próprias contribuições PIS/COFINS-importação previstos no artigo 7º, I, da Lei nº 10.865/04, com redação anterior à vigência da Lei nº 12.865/13, motivo pelo qual a competência para processo e julgamento do feito neste Tribunal é atribuída à C. 2ª Seção, nos termos do art. 10, § 2º, do Regimento Interno:

Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

§ 1º - À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos:

I - à matéria penal; II - às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS). III - à matéria de direito privado, dentre outras: a) domínio e posse; b) locação de imóveis; c) família e sucessões; d) direitos reais sobre coisa alheia; e) constituição, dissolução e liquidação de sociedades; IV - à matéria trabalhista de competência residual; V - à propriedade industrial; VI - aos registros públicos; VII - aos servidores civis e militares; VIII - às desapropriações e aposamentos administrativos.

§ 2º - À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros: I - matéria constitucional, incluindo nacionalidade, opção e naturalização, excetuadas as competências do Órgão Especial, da Primeira e Terceira Seções; II - licitações; III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções; IV - ensino superior; V - inscrição e exercício profissional; VI - tributos em geral e preços públicos; VII - contribuições, excetuadas as de competência da Primeira Seção.

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção.

§ 4º - À Quarta Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à matéria criminal, ressalvada a competência do Órgão Especial.

Nesse sentido:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS NA IMPORTAÇÃO E DESEMBARÇO ADUANEIRO. ICMS. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 7º, INCISO I, 2ª PARTE, DA LEI 10.865/04. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Firmada e dominante a jurisprudência, inclusive desta Corte, no sentido da validade do PIS/COFINS no desembarço aduaneiro de mercadoria, ainda que provinda de País integrante do Mercosul.

2. Conquanto prevalecente à época o entendimento contido na decisão agravada, quanto à forma de apuração da base de cálculo, verifica-se que, na atualidade, sobreveio decisão da Suprema Corte, em sentido contrário, declarando inconstitucional a inclusão do ICMS e do próprio PIS/COFINS na base de cálculo das mesmas contribuições incidentes na importação de bens e serviços (art. 7º, I, 2ª parte, Lei 10.865/2004).

3. No tocante aos contornos da compensação, certo é que a ação foi ajuizada na vigência da Lei nº 10.637/02, cujos requisitos legais devem ser observados para efeito de compensação do indébito fiscal, conforme as guias fiscais juntadas nos autos, em consonância com a jurisprudência consolidada, aplicando-se ao valor principal a taxa SELIC, observada a prescrição quinquenal.

4. Agravo inominado parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0009903-77.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/06/2013, e-DJF3: 28/06/2013.)

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO. ART. 7º, I, LEI Nº 10.865/04. INCONSTITUCIONALIDADE DA BASE DE CÁLCULO. COMPENSAÇÃO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, em sede de controle difuso, por meio de Recurso Extraordinário com repercussão geral, no qual determinou a aplicação do regime previsto no § 3º, do art. 543-B, do CPC, reconheceu a inconstitucionalidade da expressão "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembarço aduaneiro e do valor das próprias contribuições", contida no inciso I do art. 7º da Lei nº 10.865/04.

2. Desta feita, a base de cálculo do PIS-Importação e da Cofins-Importação ficou restrita ao valor aduaneiro, entendimento esse que deu azo à alteração do artigo 7º, inciso I, pelo artigo 26 da Lei nº 12.865/13.

3. O instituto da compensação tributária está previsto no art. 170, do CTN, o qual determina ser necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto.

4. Com a edição da Lei nº 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei nº 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente de requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto no art. 34, da Instrução Normativa nº 900/08, da RFB.

5. É certo que o provimento da ação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º do CTN.

6. Os créditos do contribuinte a serem utilizados para compensação devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

7. Mantida a restrição contida no art. 170-A, do CTN, introduzido pela LC nº 104/2001, consoante entendimento do C. STJ, exarado à luz de precedentes sujeitos à sistemática dos recursos representativos da controvérsia, tendo em vista que a presente impetração é posterior a sua vigência

8. Juízo de retratação exercido. Remessa oficial improvida."

(REOMS nº 0007928-95.2014.4.03.6109, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. 11.05.2017, e-DJF3 23.05.2017)

Ante o exposto, **DECLINO DA COMPETÊNCIA** para julgar o presente recurso, com fundamento no § 2º do art. 10 do Regimento Interno do Tribunal.

Remetam-se os autos à UFOR para redistribuição à 2ª Seção.

São Paulo, 20 de março de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

	2013.61.10.004712-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP115559 SANDRO DOMENICH BARRADAS e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP124363B JOAO ANTONIO CESAR DA MOTTA
	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	AGROPECUARIA NINHO VERDE LTDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP124363B JOAO ANTONIO CESAR DA MOTTA
APELADO(A)	:	ANGELO ULIANA
ADVOGADO	:	SP124363B JOAO ANTONIO CESAR DA MOTTA
	:	SP163414 ANDREA BISCARO MELA ALEXANDRE
	:	SP224410 ANDRÉIA TEZOTTO SANTA ROSA
REPRESENTANTE	:	MARIA TEREZINHA DE SANCTIS PIRES ULIANA
ADVOGADO	:	SP124363B JOAO ANTONIO CESAR DA MOTTA
ADVOGADO INTERESSADO	:	ANDREA BISCARO MELA ALEXANDRE
	:	ANDREIA TEZOTTO SANTA ROSA PESCONTINI
No. ORIG.	:	00047126020134036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Tendo em vista o falecimento do coautor Angelo Uliana, consoante se verifica da certidão de óbito juntada às fls. 2.187, suspendo o curso do processo, nos termos do artigo 313, inciso I, do Código de Processo Civil, para que eventuais herdeiros/sucessores habilitem-se nos autos, no prazo de 30 (trinta) dias.

Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2019.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008847-06.2013.4.03.6114/SP

	2013.61.14.008847-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP308044 CARLOS FREDERICO RAMOS DE JESUS e outro(a)
APELADO(A)	:	CONJUNTO RESIDENCIAL CAMBORIU II
ADVOGADO	:	SP069476 ANTONIO CARLOS RIZZI e outro(a)
No. ORIG.	:	00088470620134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por Conjunto Residencial Camboriu II, em face de decisão que deu provimento à apelação para reconhecer a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, por conseguinte, afastar a competência da Justiça Federal.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados na decisão. Afirma que a *decisum* padece de omissão e obscuridade, vez que não aborda, de forma expressa, todos os dispositivos legais que entende aplicáveis ao caso.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relato do necessário. Passo a decidir.

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, DJ.U. de 16.9.2002, Seção I, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação da decisão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do *decisum* objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

"De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

Com acerto, as taxas condominiais configuram obrigações *propter rem*, impondo-se sua assunção a todos aqueles que sucederem ao titular do imóvel. Sendo assim, este tipo de obrigação acompanha o imóvel em todas as suas mutações subjetivas, ainda que se refira a fatos impositivos anteriores à alteração da titularidade do imóvel.

Nesse linha de raciocínio:

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL - CONDOMÍNIO - TAXAS CONDOMINIAIS - LEGITIMIDADE PASSIVA - ADJUDICAÇÃO - ADQUIRENTE - RECURSO NÃO CONHECIDO.

1 - Na linha da orientação adotada por esta Corte, o adquirente, em adjudicação, responde pelos encargos condominiais incidentes sobre o imóvel adjudicado, tendo em vista a natureza *propter rem* das cotas condominiais.

2 - Recurso não conhecido.

STJ - RESP - 829312 - QUARTA TURMA - MIN. JORGE SCARTEZZINI - DJ 26/06/2006 PG:00170.

Ocorre que, o instituto de direito material em apreço não tem o condão de alterar as regras do direito processual civil. Deveras, em sendo constituído o título executivo judicial que se pretende executar em face do anterior proprietário, contra este se dá a execução do título. Deste modo, não é viável a alteração do polo passivo da demanda para responder a execução da sentença.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça e esta E. Corte já se posicionaram sobre a questão:

COBRANÇA. COTAS CONDOMINIAIS. EXECUÇÃO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. POLO PASSIVO. IMPOSSIBILIDADE. OBRIGAÇÃO PROPTER REM. AFASTAMENTO. PREVALÊNCIA. COISA JULGADA. 1 - Se a Caixa Econômica Federal somente veio a se tornar proprietária do bem (via adjudicação) quando já havia trânsito em julgado na ação de cobrança ajuizada contra o primitivo dono do apartamento, não pode ela figurar na execução de sentença. 2 - A obrigação propter rem é de índole material e não se sobrepõe às peculiaridades da demanda em análise, onde há coisa julgada. Quem figura no título executivo judicial é que deve responder pela dívida. 3 - Nada impede o ajuizamento de nova ação de cobrança, dessa vez contra a nova proprietária, a Caixa Econômica Federal. 4 - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Londrina - PR.

STJ - CC 94857 - SEGUNDA SEÇÃO - MIN. FERNANDO GONÇALVES - DJE 01/07/2008.

AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL CONTRA QUEM NÃO INTEGROU O PROCESSO DE CONHECIMENTO. ILEGITIMIDADE DA PARTE. 1. A r. sentença proferida pelo MM. Juízo a quo não merece reforma uma vez que, inexistindo contra a CEF condenação e, conseqüentemente título executivo, é de se extinguir o feito por ilegitimidade de parte, nos termos do artigo 267, I, c.c. 295, II, ambos do CPC. 2. Assim, é manifesta a improcedência do recurso, não havendo qualquer controvérsia na doutrina ou na jurisprudência acerca da impossibilidade de direcionamento de execução de título judicial contra parte que não compôs ou participou da lide durante a respectiva fase de conhecimento e sequer consta do título executivo. 3. Mesmo em se tratando de obrigação propter rem é inegável que o título judicial só pode ser oponível contra aqueles que integraram a lide no processo de conhecimento. 4. Agravo Regimental a que se nega provimento.

TRF3 - AC 1259821 - SEGUNDA TURMA - JUIZ FED. CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP - DJF3 10/07/2008.

Em face de tais considerações, merece reforma a decisão apelada, com a exclusão da Caixa Econômica Federal, do polo passivo da ação de cobrança nº 0008847-06.2013.4.03.6114, movida pelo Condomínio Conjunto Residencial Camboriú II, incluindo-se, novamente, a executada Meire Cristina Rioto e, em consequência, determino o deslocamento da competência da referida ação para a Justiça Estadual. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação** para reconhecer a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, por conseguinte, afastar a competência da Justiça Federal.

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de reformar a decisão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

III - Hipótese de acórdão que julgou agravo interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.

IV - Embargos rejeitados.

(Processo nº 2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."

Constatada apenas a discordância da parte embargante com o deslinde da controvérsia, não restou demonstrada efetiva contradição/omissão a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada na decisão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada.

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição, obscuridade ou erro material do julgado.

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Diante do exposto, REJEITO os presentes embargos de declaração.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de março de 2019.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002812-91.2013.4.03.6126/SP

	2013.61.26.002812-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MULTISERVICE REPRESENTACOES E SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP119757 MARIA MADALENA ANTUNES GONCALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
Nº. ORIG.	:	00028129120134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela União Federal, em face de decisão que negou seguimento ao seu recurso de apelação.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados na decisão. Afirma que o *decisum* padece de omissão quanto a causa suspensiva da prescrição.

É o relato do necessário. Passo a decidir.

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, DJ.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação da decisão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do *decisum* objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

"De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp

946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

Da Prescrição.

A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos, contados da constituição definitiva do crédito tributário, para cobrar judicialmente o débito, o qual, diversamente do que ocorre com os prazos decadenciais, pode ser interrompido ou suspenso.

Sendo hipóteses de interrupção, que dão ensejo à recomagem pelo prazo integral, as previstas no art. 174, parágrafo único, do CTN, destaco que, conforme sua redação original a prescrição seria interrompida com a citação pessoal do devedor. Contudo, com a modificação trazida pela LC 118/05, a prescrição passou a ser interrompida pelo despacho do juiz que ordenar a citação.

No que pertine à prescrição intercorrente, esta se materializa quando, a partir do ajuizamento da ação, a demanda permanecer paralisada por interregno superior a cinco anos (prazo previsto no art. 174 do CTN), sem manifestação do exequente.

Contudo, não basta o transcurso do quinquídio legal para caracterizar a ocorrência da prescrição, não podendo a parte exequente ser penalizada se não configurada sua desídia na pretensão. A respeito do tema, confira-se o seguinte precedente:

"EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA - NÃO-COMPROVAÇÃO.

1. Para caracterizar a prescrição intercorrente não basta que tenha transcorrido o quinquídio legal entre a citação da pessoa jurídica e a citação do sócio responsabilizado. Faz-se necessário que o processo executivo tenha ficado paralisado por mais de cinco anos por desídia da exequente, fato não demonstrado no processo.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp n.º 996480/SP, Rel. Min. Humberto Martins, j. 07.10.2008, v.u., Dje 26.11.2008)

In casu, a marcha processual que caracteriza a presente demanda transcorreu da seguinte forma: lançamento do débito em: 15/11/2010; - execução proposta em 08/08/2012; - despacho que ordenou a citação prolatado em 15/08/2012 e citação da executada, datada 08/05/2013. Destarte, observando a cronologia acima explicitada, concluo que no interregno entre as referidas datas não decorreu o quinquênio, não havendo que se falar em prescrição.

Da Nulidade da CDA

A princípio, anoto que, em regra, a certidão de dívida ativa goza de presunção de legalidade e preenche todos os requisitos necessários para a execução de título, quais sejam: a certeza, liquidez e exigibilidade.

Desse modo, cabe ao contribuinte executado, para elidir a presunção de liquidez e certeza gerada pela CDA, demonstrar, pelos meios processuais postos à sua disposição, sem dar margem a dúvidas, algum vício formal na constituição do título executivo, bem como constituir seu ônus processual a prova de que o crédito declarado na CDA é indevido.

Neste sentido, segue a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

"RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DE SÓCIO INDICADO NA CDA. PROVA DA QUALIDADE DE SÓCIO-ERENTE, DIRETOR OU ADMINISTRADOR PELO EXEQUENTE.

DESNECESSIDADE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA DA CDA FORMULADA COM BASE NOS DADOS CONSTANTES DO ATO CONSTITUTIVO DA EMPRESA.

É consabido que os representantes legais da empresa são apontados no respectivo contrato ou estatuto pelos próprios sócios da pessoa jurídica e, se a eles se deve a assunção da responsabilidade, é exigir-se em demasia que haja inversão do ônus probatório, pois basta à Fazenda indicar na CDA as pessoas físicas constantes do ato constitutivo da empresa, cabendo-lhes a demonstração de dirimentes ou excludentes das hipóteses previstas no inciso III do art. 135 do CTN.

A certidão da dívida ativa, sabem-no todos, goza de presunção *juris tantum* de liquidez e certeza. "A certeza diz com os sujeitos da relação jurídica (credor e devedor), bem como com a natureza do direito (direito de crédito) e o objeto devido (pecúnia)" (in Código Tributário Nacional comentado. São Paulo: RT, 1999, p. 786), podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite, nos termos do parágrafo único do artigo 204 do CTN, reproduzido no artigo 3º da Lei n. 6.830/80, e não deve o magistrado impor ao exequente gravame não-contemplado pela legislação de regência.

Recurso especial provido, para determinar a citação do co-responsável e o prosseguimento do processo."

(STJ, Resp 544442, 2ª Turma, rel. Min. Franciulli Neto, DJ 02-05-2005, pág. 281)

Cumpra realçar que as CDAs s que embasam a execução trazem em seu bojo o valor originário do débito, o período e o fundamento legal da dívida e dos consectários, elementos necessários a proporcionar a defesa da contribuinte.

Destarte, compulsando os autos (fls. 37/48), verifica-se que nas certidões de dívida ativa constam a origem e natureza da dívida, a forma de constituição do crédito, a forma de notificação, a fundamentação legal para cômputo dos juros de mora e incidência de correção monetária, bem como os respectivos termos iniciais, o percentual da multa e sua fundamentação legal, além do número do processo administrativo e da inscrição, atendendo ao previsto no artigo 2º da Lei nº 6.830/80 e no artigo 202 do Código Tributário Nacional.

Da Legalidade da Taxa selic

Finalmente, também é legítima a incidência da taxa de juros selic sobre o crédito federal, prevista na Lei nº 9.065/95. É a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 2º, § 5º, DA LEI 6.830/80.

AUSENCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF.

1. O entendimento de ambas as turmas da Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça é pela possibilidade de aplicação da Taxa SELIC em matéria tributária, para fins de cálculo de juros moratórios de débitos tributários, com o afastamento da norma do art. 161, § 1º, do CTN e incidência da Lei n. 9.250/95. Precedentes: REsp 1.499.822/PE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, Dje 5/8/2015; AgRg no AREsp 433.415/PR, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, Dje 22/5/2015.

2. Ressente-se o recurso especial do devido prequestionamento, já que sobre o art. 2º, § 5º, da Lei 6.830/80 e a tese acerca da nulidade da CDA a ele vinculada não houve emissão de juízo pelo acórdão recorrido, fazendo incidir o óbice constante na Súmula 282/STF.

3. Agravo regimental não provido. (grifo meu)

(AgRg no AREsp 442.655/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/09/2015, Dje 21/09/2015)"

Da Correção Monetária, dos juros de Mora e da Multa moratória

Não há qualquer óbice na cumulação de juros de mora, correção monetária e multa moratória, eis que possuem finalidades diversas, todas legalmente cabíveis.

Neste sentido, tem-se a Súmula nº 209 do E. TFR:

"Nas execuções fiscais da Fazenda Nacional, é legítima a cobrança cumulativa de juros de mora e multa moratória."

Em enfocado norte, a v. jurisprudência:

"STJ - AGA 200801818340 - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1086070 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJE DATA:24/03/2009 - RELATOR : HERMAN BENJAMIN

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. INEXISTÊNCIA. ALÍNEA "C". NÃO-DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. CDA. REGULARIDADE FORMAL. SÚMULA 7/STJ. MULTA MORATÓRIA CUMULADA COM JUROS. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NA EXECUÇÃO FISCAL E NOS EMBARGOS. ART. 20, § 3º, DO CPC.

...

5. É legítima a cumulação da multa fiscal com os juros moratórios.

...

STJ - RESP 200600727101 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 836434 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJE DATA:11/06/2008 - RELATORA : ELIANA CALMON
EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - CERCEAMENTO DE DEFESA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS E MULTA MORATÓRIOS - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. A dívida ativa é líquida, quanto ao seu montante, e certa, quanto à sua legalidade, até prova em contrário. No caso, a embargante não trouxe aos autos qualquer documento que a infrimasse, de modo a sustentar a necessidade de realização das provas pretendidas.

2. A correção monetária está prevista na lei fiscal e decorre, exclusivamente, da existência da inflação, incidindo sobre todos os débitos ajuizados, inclusive sobre a multa, a teor da Súmula nº 45 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

3. Os juros de mora devem incidir sobre o valor corrigido do débito e têm como finalidade compensar o credor pelo prazo de inadimplência do devedor, desde a data do vencimento da dívida e até o efetivo pagamento.

4. A imposição de multa moratória decorre de lei e nada mais é do que uma pena pecuniária aplicada em todos os casos de inadimplência do devedor, incidindo sobre o valor principal corrigido.

5. Não há vedação à cumulação de correção monetária, de juros de mora e de multa moratória, visto que têm finalidades diversas: a correção monetária é a forma de manter o poder aquisitivo da moeda, os juros visam reparar o prejuízo decorrente da mora do devedor e a multa é a sanção pelo inadimplemento.

6. O percentual relativo à multa moratória foi fixado em consonância com a legislação vigente e não tem caráter confiscatório, tendo sido os percentuais previstos na lei estabelecidos proporcionalmente à inércia do contribuinte devedor em recolher a exação devida aos cofres da Previdência Social no prazo legal. Ademais, considerando que a multa de mora não tem natureza tributária, mas administrativa, não se verifica a alegada ofensa ao inciso IV do art. 150 da atual CF, que veda a utilização do poder estatal de tributar com finalidade confiscatória.

7. A adesão da embargante ao Programa de Recuperação Fiscal - REFIS não suspende os embargos, mas, sim, a execução fiscal e, apenas, na hipótese de a parte ter renunciado o direito sobre que se funda os embargos, o que não é a hipótese destes autos.

8. Honorários advocatícios mantidos como na sentença, vez que o seu percentual não excede o limite previsto no art. 1º do Decreto-lei 1025/69.

9. O encargo de 20% a que se refere o art. 1º do Decreto-lei 1025/69 não é mero substituto da verba honorária, mas destina-se também a atender as despesas relativas à arrecadação de tributos não pagos pelos contribuintes. Precedentes do STJ.

10. Preliminar rejeitada. Recurso improvido. Sentença mantida." g.n.

(TRF - 3. AC - 200161260053423, 5ª Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, Data da decisão: 30/08/2004, DJU DATA:08/03/2005 P. 407)

A TR (Taxa Referencial de juros) - Selic aplicada pela embargada, em decorrência de dívida por inércia do contribuinte devedor em recolher a exação devida, no prazo legal, não afronta preceito constitucional e/ou legal, uma vez que assentada na legislação vigente a época do fato gerador.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 2º, § 5º, DA LEI 6.830/80.

AUSENCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF.

1. O entendimento de ambas as turmas da Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça é pela possibilidade de aplicação da Taxa SELIC em matéria tributária, para fins de cálculo de juros moratórios de débitos tributários, com o afastamento da norma do art. 161, § 1º, do CTN e incidência da Lei n. 9.250/95. Precedentes: REsp 1.499.822/PE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, Dje 5/8/2015; AgRg no AREsp 433.415/PR, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, Dje 22/5/2015.

2. Ressente-se o recurso especial do devido prequestionamento, já que sobre o art. 2º, § 5º, da Lei 6.830/80 e a tese acerca da nulidade da CDA a ele vinculada não houve emissão de juízo pelo acórdão recorrido, fazendo incidir o óbice constante na Súmula 282/STF.

3. Agravo regimental não provido. (grifo meu)

(AgRg no AREsp 442.655/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/09/2015, DJe 21/09/2015)"

" EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS E MULTA MORATÓRIOS - ENCARGO LEGAL - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A correção monetária está prevista na lei fiscal e decorre, exclusivamente, da existência da inflação, incidindo sobre todos os débitos ajustados, inclusive sobre a multa, a teor da Súmula nº 45 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

2. Os juros de mora devem incidir sobre o valor corrigido do débito e têm como finalidade compensar o credor pelo prazo de inadimplência do devedor, desde a data do vencimento da dívida e até o efetivo pagamento. 3. A taxa de 1% a que se refere o § 1º do art. 161 do CTN se aplica, apenas, ao caso de não haver lei específica disposta de maneira diversa, o que não ocorre no caso de créditos tributários, em que a Lei 9065/95 determina, expressamente, a cobrança de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC. 4. A imposição de multa moratória decorre de lei e nada mais é do que uma pena pecuniária aplicada em todos os casos de inadimplência do devedor, incidindo sobre o valor principal corrigido. 4. O percentual relativo à multa moratória foi fixado em consonância com a legislação vigente e não tem caráter confiscatório, tendo sido os percentuais previstos na lei estabelecidos proporcionalmente à inércia do contribuinte devedor em recolher a exação devida aos cofres da Previdência Social no prazo legal. (grifo nosso)

(...)

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juíza Ramza Tartuce, Processo nº 97030585612, AC 387773, j. 30/08/04, DJU 24/09/04, p. 425).

A aplicação e a sistemática de cálculo relativa aos juros de mora encontram-se respaldadas legalmente, estando viabilizada a sua incidência.

Nestes termos:

" EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - CERCEAMENTO DE DEFESA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS E MULTA MORATÓRIOS - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. A dívida ativa é líquida, quanto ao seu montante, e certa, quanto à sua legalidade, até prova em contrário. No caso, a embargante não trouxe aos autos qualquer documento que a infirmasse, de modo a sustentar a necessidade de realização das provas pretendidas.

2. A correção monetária está prevista na lei fiscal e decorre, exclusivamente, da existência da inflação, incidindo sobre todos os débitos ajustados, inclusive sobre a multa, a teor da Súmula nº 45 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

3. Os juros de mora devem incidir sobre o valor corrigido do débito e têm como finalidade compensar o credor pelo prazo de inadimplência do devedor, desde a data do vencimento da dívida e até o efetivo pagamento.

4. A imposição de multa moratória decorre de lei e nada mais é do que uma pena pecuniária aplicada em todos os casos de inadimplência do devedor, incidindo sobre o valor principal corrigido.

5. Não há vedação à cumulação de correção monetária, de juros de mora e de multa moratória, visto que têm finalidades diversas: a correção monetária é a forma de manter o poder aquisitivo da moeda, os juros visam reparar o prejuízo decorrente da mora do devedor e a multa é a sanção pelo inadimplemento.

6. O percentual relativo à multa moratória foi fixado em consonância com a legislação vigente e não tem caráter confiscatório, tendo sido os percentuais previstos na lei estabelecidos proporcionalmente à inércia do contribuinte devedor em recolher a exação devida aos cofres da Previdência Social no prazo legal. Ademais, considerando que a multa de mora não tem natureza tributária, mas administrativa, não se verifica a alegada ofensa ao inciso IV do art. 150 da atual CF, que veda a utilização do poder estatal de tributar com finalidade confiscatória.

7. A adesão da embargante ao Programa de Recuperação Fiscal - REFIS não suspende os embargos, mas, sim, a execução fiscal e, apenas, na hipótese de a parte ter renunciado o direito sobre que se funda os embargos, o que não é a hipótese destes autos.

8. Honorários advocatícios mantidos como na sentença, vez que o seu percentual não excede o limite previsto no art. 1º do Decreto-lei 1025/69.

9. O encargo de 20% a que se refere o art. 1º do Decreto-lei 1025/69 não é mero substituto da verba honorária, mas destina-se também a atender as despesas relativas à arrecadação de tributos não pagos pelos contribuintes. Precedentes do STJ.

10. Preliminar rejeitada. Recurso improvido. Sentença mantida. g.n.

(TRF - 3, AC - 200161260053423, 5ª Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, Data da decisão: 30/08/2004, DJU DATA:08/03/2005 P. 407

" EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÃO AO FGTS - ILEGITIMIDADE DE PARTE PASSIVA - SÓCIOS - GERENTES - ARTS. 591 E 592, II, DO CPC - ART. 10 DO DECRETO 3708/19 - JUROS E MULTA MORATÓRIOS - ENCARGO LEGAL - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO DA CEF IMPROVIDO - RECURSO ADESIVO PARCIALMENTE PROVIDO.

EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - CERCEAMENTO DE DEFESA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS E MULTA MORATÓRIOS - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

1. A correção monetária está prevista na lei fiscal e decorre, exclusivamente, da existência da inflação, incidindo sobre todos os débitos ajustados, inclusive sobre a multa, a teor da Súmula nº 45 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

3. Os juros de mora devem incidir sobre o valor corrigido do débito e têm como finalidade compensar o credor pelo prazo de inadimplência do devedor, desde a data do vencimento da dívida e até o efetivo pagamento.

(...), g.n.

(TRF - 3, AC - 200161260053423, 1ª Turma, rel. Des. Fed. Wilson Zauhy, Data da decisão: 15/03/2016, DF3 DATA: 30/03/2016)"

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput do CPC/73, **nego seguimento à apelação**".

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de reformar a decisão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.

IV - Embargos rejeitados.

(Processo nº 2012.61.00.000643-1-SP - Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015 - Data de Publicação: 31/07/2015)."

Constatada apenas a discordância da parte embargante com o deslinde da controvérsia, não restou demonstrada efetiva contradição/omissão a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada na decisão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada.

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição, obscuridade ou erro material do julgado.

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Diante do exposto, REJEITO os presentes embargos de declaração.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003386-17.2013.4.03.6126/SP

	2013.61.26.003386-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP207193 MARCELO CARITA CORRERA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CARLOS ALBERTO DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP191385A ERALDO LACERDA JUNIOR e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00033861720134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que negou seguimento à apelação e deu parcial provimento ao reexame necessário, que haviam sido interpostos contra a sentença que julgou procedente em parte o pedido do autor Carlos Alberto da Cruz, para estender a ele a Gratificação de Desempenho de Atividade de Perícia Médica Previdenciária - GDAPMP, nos moldes em que paga aos servidores ativos, até que venha a ser regulamentada e efetiva a forma de avaliação de desempenho individual.

Sustenta a parte embargante, em suma, que a referida gratificação é paga de forma individualizada, não tendo caráter genérico, havendo negativa de vigência na decisão recorrida aos arts. 46, §3º e 50, da lei 11.907/2009. Não houve resposta aos declaratórios.

Os embargos de declaração, cabíveis contra qualquer decisão judicial, possuem a função específica de esclarecer ou integrar o julgado, sanando obscuridades, contradições ou omissões, bem como de corrigir erros materiais.

Pois bem. O presente não merece prosperar.

Isto porque, não há omissão, nem obscuridade ou contradição no julgamento, tendo sido devidamente apreciada a situação apresentada nos autos. E, não caracterizados quaisquer vícios, deseja apenas manifestar o seu inconformismo com o quanto decidido, contudo, descabe a oposição dos embargos de declaração visando à rediscussão da matéria já resolvida.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Int.

Int.

São Paulo, 18 de março de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003601-50.2014.4.03.6128/SP

	2014.61.28.003601-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MULTIEXO IMPLEMENTOS RODOVIARIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP243583 RICARDO ALBERTO LAZINHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	Serviço de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	SP317487 BRUNA CORTEGOSO ASSÊNCIO
PARTE RÉ	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
PROCURADOR	:	SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Serviço Social do Comercio SESC
ADVOGADO	:	SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro(a)
	:	SP154822 ALESSANDRA PASSOS GOTTI
APELADO(A)	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
ADVOGADO	:	SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR	:	SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
No. ORIG.	:	00036015020144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Acerca dos Embargos de Declaração opostos por Multiexo Implementos Rodoviários Ltda (fs. 604/612), manifeste-se a parte embargada, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006599-81.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.006599-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	A J ALVES BOMBONIERI e outro(a)
	:	ALEXANDRE JOSE ALVES
No. ORIG.	:	05.00.00782-3 A Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

DESPACHO

À vista da certidão negativa (fs. 157 vº), defiro a intimação dos apelados, por edital, requerida às fs. 148 pela União, com o prazo de 20 (vinte) dias.

Oportunamente, nada sendo requerido, baixem os autos à instância de origem, com as anotações e cauteladas de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006644-85.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.006644-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	FUNDACAO LUIZ JOAO LABRONICI
ADVOGADO	:	SP391874 BIANCA MORAES GONÇALVES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	FUNDACAO LUIZ JOAO LABRONICI
ADVOGADO	:	SP391874 BIANCA MORAES GONÇALVES
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00014135020108260082 1 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em sede de ação ordinária, interposta tanto pela Fundação Luiz João Labronici, como pela União, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, fs. 201/212, julgou improcedente o pedido.

Apelou a autora (fls. 214/233) pugnando, preliminarmente, pela decadência. No mérito, pleiteia o reconhecimento da imunidade tributária. Ademais, apelou o INSS (fls. 237/240), pleiteando o reconhecimento da incompetência do juízo estadual (art. 109, I da CF). Com contrarrazões. Subiram os autos a esta C. Corte. É o breve relatório.

Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973. Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

Preliminarmente

Da Incompetência (Juízo Estadual)

A Carta Magna estabelece (art. 109, I) que nas causas em que a União ou entidade autárquica forem interessadas (*in casu* na condição de réis) a competência para o julgamento será da Justiça Federal.

Contudo, há previsão legal estabelecendo que, em caso de ausência de vara federal na comarca (caso dos autos), a competência será delegada à Justiça Estadual.

Nestes Termos:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA TRABALHISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL DELEGADA À JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Execução fiscal que visa à cobrança de contribuição ao FGTS que deixou de ser recolhida à época devida, não se amoldando a nenhuma das hipóteses previstas no art. 114 da CF, que traz a competência da Justiça Trabalhista, sendo da Justiça Federal a competência para julgar e processar a ação.

2. Na ausência, na comarca do executado, de vara federal, a competência para o processo e julgamento do feito é delegada à Justiça Estadual, nos termos do art. 15, I da Lei n. 5.010/66, vigente antes da entrada em vigor da Lei n. 13.043/14, Inteligência do art. 75 da Lei n. 13.043/14.

3. Recurso provido.

(AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 00048306220154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2015 FONTE_REPUBLICACAO) g.n.

Da Decadência

Em se tratando de contribuições previdenciárias, aplica-se a Súmula nº 219 do mesmo TFR, quanto à data em que deve ser iniciada a contagem

"Não havendo antecipação de pagamento, o direito de constituir o crédito previdenciário extingue-se decorridos 5 (cinco) anos do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorreu o fato gerador."

Nestes termos, analisando os débitos relativos à CDA nº 35.580.397-6 - competências de 01/1999 a 12/2002 - lançamento do débito, datado de 12/09/03 (fls. 96) e nº 35.580.394-1 - competências de 01/1999 a 04/2003 - lançamento do débito, datado de 12/09/03 (fls. 139), segundo o dispositivo legal retro mencionado, descarta-se, para o caso *sub judice*, a possibilidade de decadência.

Da Imunidade Tributária

O Recurso Extraordinário nº 566.622-RS, julgado em 23/02/2017, fixada a exigência da edição de lei complementar para regular os contornos materiais da própria imunidade, o eminente relator, Ministro Marco Aurélio, concluiu:

"... a recorrente preenche os requisitos veiculados no Código Tributário, dou provimento ao recurso para, declarando a inconstitucionalidade formal do artigo 55 da Lei nº 8.212, de 1991, restabelecer o entendimento constante da sentença e assegurar o direito à imunidade de que trata o artigo 195, § 7º, da Carta Federal ..."

Nas ADIs 2.028 e 2.036, julgadas simultaneamente, o STF declarou a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 9.732/1998, na parte em que alterou a redação do art. 55, III, da Lei 8.212/1991 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, bem como dos arts. 4º, 5º e 7º da Lei 9.732/1998. E, não obstante, a r. decisão rescindenda não tenha aplicado na resolução do caso as referidas alterações promovidas no art. 55, da Lei de Custeio, pela referida Lei 9.732/1998, o Supremo no julgamento das ADIs citadas compreendeu pela *possibilidade de regulamentação, por lei ordinária, de aspectos meramente procedimentais da imunidade tributária* e, portanto, por esse prisma, a decisão guerreada, também, contraria a tese fixada pelo C. STF, haja vista que entendeu pela possibilidade de a lei ordinária prever os requisitos da imunidade.

Nessa situação, não estando a r. decisão proferida alinhada com o entendimento do Supremo, proferido depois do trânsito em julgado e com efeito vinculante, concluo pela ofensa à Constituição Federal e possibilidade de exercer o juízo rescindente, para que, prosseguindo no juízo rescisório, haja novo julgamento da causa originária em seu mérito, afastado o óbice da Súmula 343/STF.

E, no juízo rescisório, entendo que a razão estava com o r. juízo de primeira instância.

Sem descer considerações mais profundas sobre os debates havidos, a exigência da edição de lei complementar para regular os contornos materiais ("lides objetivos") da própria imunidade, como dito, foi o entendimento sufragado pela Colenda Suprema Corte aos 23/02/2017 na conclusão do julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.622-RS, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio:

"IMUNIDADE - DISCIPLINA - LEI COMPLEMENTAR. Ante a Constituição Federal, que a todos indistintamente submete, a regência de imunidade faz-se mediante lei complementar.

(STF. REPERCUSSÃO GERAL. Pleno. RE 566622 / RS. Relator Min. MARCO AURÉLIO. Julgamento: 23/02/2017. Processo Eletrônico. DJe-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017)"

Para a adequada aplicação desse julgado do STF aos processos individuais, entretanto, é imprescindível a compreensão do seu conteúdo e alcance, e, nesse ponto compreende-se que o exato conteúdo do posicionamento assentado pela Suprema Corte a respeito das regras estabelecidas no artigo 55 da Lei nº 8.212/91 somente pode ser perfeitamente aferido no exame do julgamento das ADI's, sob o sistema de *controle de constitucionalidade concentrado*, que foi simultâneo com aquele mesmo RE nº 566.622-RS e concluído na mesma data, mas com proclamação de resultado alguns dias depois (na sessão plenária de 02/03/2017).

Pois bem. As ADI's nº 2.028 e nº 2.036 tinham como objeto também o artigo 55 da Lei nº 8.212/91, mas restrito às alterações introduzidas pela Lei nº 9.732/98 ao seu inciso III e aos §§ 3º, 4º e 5º, bem como, os artigos 4º, 5º e 7º da própria Lei nº 9.732/98. As ADI's nº 2.228 e nº 2.621 impugnavam o procedimento de certificação da Lei nº 8.742/1993 (Lei da Assistência Social) e as normas regulamentadoras infralegais dos arts. 2º, IV; 3º, VI, § 1º e 4º, § único, todos do Decreto 2.536/98 (regulamentador daquela Lei da Assistência Social, cujos requisitos se mesclam com o estabelecido no artigo 55 da Lei nº 8.212/91), assim como dos arts. 1º, IV; 2º, IV e §§ 1º e 3º; 7º, § 4º, do Decreto 752/93 (regulamentador do artigo 55 da Lei nº 8.212/91).

As quatro ADI's acabaram sendo conhecidas como Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental - ADPF (porque as normas legais impugnadas já haviam sido revogadas pelas supervenientes Lei nº 12.101/2009 e normas regulamentares), e, no mérito, foram julgadas procedentes nos termos e limites a seguir expostos. Para as quatro ações foi relator originário o Min. JOAQUIM BARBOSA, mas afinal foi designada Relatora para o Acórdão a eminente Ministra ROSA WEBER, a qual reproduziu em tudo o r. voto do eminente Min. TEORI ZAVASCKI, recém-falecido.

Para conhecimento do entendimento vencedor, eis a Ementa do julgamento da ADI nº 2.028 do C. STF:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONVERSÃO EM ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. CONHECIMENTO. IMUNIDADE. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. ARTS. 146, II, e 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REGULAMENTAÇÃO. LEI 8.212/91 (ART. 55). DECRETO 2.536/98 (ARTS. 2º, IV, 3º, VI, §§ 1º e 4º e PARÁGRAFO ÚNICO). DECRETO 752/93 (ARTS. 1º, IV, 2º, IV e §§ 1º e 3º, e 7º, § 4º). ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. DISTINÇÃO. MODO DE ATUAÇÃO DAS ENTIDADES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. TRATAMENTO POR LEI COMPLEMENTAR. ASPECTOS MERAMENTE PROCEDIMENTAIS. REGRAMENTO POR LEI ORDINÁRIA.

Nos exatos termos do voto proferido pelo eminente e saudoso Ministro Teori Zavascki, ao inaugurar a divergência:

1. "[...] fica evidenciado que

(a) entidade beneficente de assistência social (art. 195, § 7º) não é conceito equiparável a entidade de assistência social sem fins lucrativos (art. 150, VI);

(b) a Constituição Federal não reúne elementos discursivos para dar concretização segura ao que se possa entender por modo beneficente de prestar assistência social;

(c) a definição desta condição modal é indispensável para garantir que a imunidade do art. 195, § 7º, da CF cumpra a finalidade que lhe é designada pelo texto constitucional; e

(d) esta tarefa foi outorgada ao legislador infraconstitucional, que tem autoridade para defini-la, desde que respeitados os demais termos do texto constitucional."

2. "Aspectos meramente procedimentais referentes à certificação, fiscalização e controle administrativo continuam passíveis de definição em lei ordinária. A lei complementar é forma somente exigível para a definição do modo beneficente de atuação das entidades de assistência social contempladas pelo art. 195, § 7º, da CF, especialmente no que se refere à instituição de contrapartidas a serem observadas por elas."

3. Procedência da ação "nos limites postos no voto do Ministro Relator". Arguição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente da conversão da ação direta de inconstitucionalidade, integralmente procedente.

(STF. Pleno. ADI 2028 / DF. Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA. Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROSA WEBER. Julgamento: 02/03/2017. Acórdão Eletrônico DJe-095, DIVULG 05-05-2017, PUBLIC 08-05-2017)"

Na referida decisão, o Supremo, por maioria, conheceu da ação direta como arguição de descumprimento de preceito fundamental, vencidos os Ministros Roberto Barroso, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Marco Aurélio. No mérito, por unanimidade e nos termos do voto Ministro Teori Zavascki, o Tribunal julgou procedente o pedido, para declarar a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 9.732/1998, na parte em que alterou a redação do art. 55, inciso III, da Lei 8.212/1991 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, bem como dos arts. 4º, 5º e 7º da Lei 9.732/1998. Aditiu seu voto o Ministro Marco Aurélio, para, vencido na preliminar de conversão da ação direta em arguição de descumprimento de preceito fundamental, assentar a inconstitucionalidade formal do art. 55, inciso III, da Lei 8.212/1991, na redação conferida pelo art. 1º da Lei 9.732/1998.

Já as ADI's 2228 e 2621 foram julgadas parcialmente procedentes para declarar a inconstitucionalidade das normas infralegais dos artigos 2º, IV; 3º, VI, § 1º e 4º, § único, todos do Decreto 2.536/98, assim como dos arts. 1º, IV; 2º, IV e §§ 1º e 3º; 7º, § 4º, do Decreto 752/93.

O citado julgamento pendente, ainda, de exame de embargos declaratórios, mas de seu teor é possível extrair o posicionamento da Suprema Corte sobre a matéria.

Nessa ordem de ideias, o que se extrai de todo o exposto é que a Suprema Corte não reconheceu a inconstitucionalidade de todo o artigo 55 da Lei nº 8.212/91, mas apenas daqueles dispositivos que foram expressamente indicados nas ADI's nºs 2028 e 2036, assim como as normas regulamentares afastadas expressamente nas ADI's nºs 2228 e 2641.

Os dispositivos declarados pelo C. STF como inconstitucionais foram entendidos como relativos à fixação dos contornos materiais da imunidade destas entidades, ao dispor sobre o modo de ser beneficente que faria jus à benesse inimizante, porque aquelas normas foram editadas para estabelecer requisitos para que a entidade pudesse fruir da imunidade, mais precisamente, dispozo sobre qual o percentual de gratuidade dos serviços e bens oferecidos por tais entidades deveria ser observado para que pudessem usufruir da imunidade.

Concluiu-se que requisitos desta natureza, que tratam de como deve ser o modo de atuação beneficente para fazer jus à imunidade, são passíveis de regulação pelo legislador infraconstitucional, mas, por serem pertinentes aos "fins da imunidade", ou seja, por demarcarem o objeto material da própria imunidade, especialmente no que se refere à instituição de contrapartidas a serem observadas por elas (no oferecimento de bens e serviços gratuitos à população para a busca de efetivação dos fins sociais de assento constitucional que legitimam sua instituição), devem ser tratados por lei complementar.

Assentou-se pela Suprema Corte, todavia, que os "aspectos meramente procedimentais referentes à certificação, fiscalização e controle administrativo continuam passíveis de definição em lei ordinária", pelo que o inciso II do art. 55 da Lei nº 8.212/91 não foi declarado inconstitucional, na medida em que apenas se refere à exigência desse controle procedimental mediante o registro, certificação e fiscalização das entidades beneficiárias de assistência social.

A confirmar essa conclusão, temos que a Lei nº 8.742/93 (Lei da Assistência Social), que trata do procedimento para obtenção do registro e certificado de entidade beneficente de assistência social, requisito este previsto no inciso II do artigo 55 da Lei nº 8.212/91, não foi entendida como inconstitucional nas ADI's nºs 2228 e 2641.

Em resumo, o STF declarou inconstitucionais os seguintes dispositivos: o inciso III e §§ 3º, 4º e 5º do artigo 55 da Lei 8.212/91, bem como os artigos 4º, 5º e 7º da mesma Lei nº 9.732/1998, e normas regulamentadoras infralegais dos arts. 2º, IV; 3º, VI, § 1º e 4º, § único, todos do Decreto 2.536/98, e os arts. 1º, IV; 2º, IV e §§ 1º e 3º; 7º, § 4º, do Decreto 752/93 (regulamentador do artigo 55 da Lei nº 8.212/91).

Então, sendo válida a exigência de registro e certificação constante do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.212/91, é indispensável que, à luz do entendimento do C. STF, no julgamento dos processos individuais, conforme a situação fática de cada entidade, sejam afastadas apenas as exigências administrativas fundadas nas normas reputadas inconstitucionais pela Suprema Corte, sendo que os requisitos para gozo da imunidade são, exclusivamente, aqueles estabelecidos no artigo 14 do Código Tributário Nacional, até edição de qualquer nova lei complementar sobre a matéria.

Diante desse julgamento do C. STF, ressalvadas as exigências meramente procedimentais acerca da constituição, funcionamento e controle das entidades beneficentes, que podem ser dispostas por lei ordinária, o direito à fruição da imunidade do art. 195, § 7º, da CF/1988 deve ser aferido à luz apenas dos requisitos estabelecidos no artigo 14 do Código Tributário Nacional (até edição de nova lei complementar a respeito).

Isso deve ser aferido no exame de cada caso concreto, ou seja, a verificação se há comprovação que a entidade, em determinado período questionado nos autos, atuava ou não em observância aos mencionados requisitos (para as ações que objetivam o reconhecimento do direito à imunidade, em ações declaratórias, por exemplo), ou se as autoridades públicas comprovaram que a entidade não podia gozar do benefício fiscal por haver violado qualquer dos requisitos do artigo 14 do CTN (nas ações em que se impugnaram atos administrativos que cancelam o anterior reconhecimento de tratar-se de entidade que tinha direito à imunidade, ou mesmo, quando a ação impugna alguma exigência fiscal, como anulatórias de débitos fiscais, embargos à execução fiscal, mandados de segurança).

Nesse contexto, a negativa de concessão ou o ato de cancelamento do Registro e/ou Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social deve ser confrontado com esse entendimento do C. STF, para examinar se seus fundamentos estariam ou não lastreados nos dispositivos legais e infralegais declarados inconstitucionais pela Suprema Corte, expurgando-os no contexto da verificação da legitimidade da atuação das autoridades administrativas no controle das atividades das entidades beneficiárias ou a serem beneficiadas com a imunidade.

Obviamente, qualquer ato oficial que denegue ou casse o benefício da imunidade deve observar o devido processo legal, bem como, estar lastreado em fundamentação idônea e provas documentais hábeis à demonstração das infrações à normatização constitucional e legal aplicável, nos termos da fundamentação supra expandida.

In casu, de acordo com o estatuto social da Fundação, especificamente nos artigos 3º e 43º (fs. 17 e 26), consta que a entidade aplica suas receitas, rendas, rendimentos e o eventual resultado operacional, integralmente no território nacional, na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais, e que aos membros do Conselho de Curadores e da Diretoria é vedado perceber remuneração, sendo que a entidade não distribui, por qualquer forma, direta ou indiretamente, lucros, bonificações ou vantagens a dirigentes, mantenedores ou associados.

Quanto à aferição da escrituração contábil (art. 14, III do CTN), não há elementos nos autos a demonstrar qualquer irregularidade em relação à sua regularidade.

Destarte, não há elementos nos autos a demonstrar qualquer irregularidade em relação ao cumprimento das exigências do art. 14 do CTN.

Destarte, não se desincumbiu à embargada do ônus probatório previsto no art. 333, II do CPC.

Nestes termos, cito o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 2/STJ.IPTU. ENTIDADE ASSISTENCIAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 333, II, DO CPC/1973. ÔNUS DA PROVA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ.1. Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Inteligência do Enunciado Administrativo 2/STJ.2. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem, ao dirimir a controvérsia, imputou ao município o ônus da prova do não preenchimento dos requisitos do art. 14 do CTN.3. De acordo com o inciso II do art. 333 do CPC/1973, "o ônus da prova incumbe ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor".4. Verifica-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento do STJ no tocante à distribuição do ônus probatório, razão pela qual não merece prosperar a irrisignação.5. Recurso Especial não provido. (REsp 1679330/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/09/2017, DJe 09/10/2017)" g.n.*

Ademais, há declaração (fs. 29), datada de 09/08/99, atestando que a autora encontrava-se devidamente registrada no Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS; Certificados de Entidade de Fins Filantrópicos (fs. 30/31), datados de 15/05/98, 19/08/99; Certidão (fs. 37), datada de 17/11/09, destacando que a autora é declarada de utilidade pública federal desde 07/11/96; Declaração (fs. 38), datada de 05/01/10, destacando que a autora é declarada de utilidade pública municipal desde 01/07/66.

Saliente que, em relação aos motivos que justificaram o cancelamento (falta de certificação), foi bem destacado, pelo Exmo. Desembargador Federal Valdeci dos Santos, no julgamento da AC 0010884-20.2014.4.03.6128/SP, trecho do RE 566622, o seguinte: "*Isso não significa que as entidades beneficentes não devam ser registradas em órgãos da espécie ou reconhecidas como de utilidade pública. O ponto é que esses atos, versados em lei ordinária, não podem ser, conforme o artigo 146, inciso II, da Carta, constitutivos do direito à imunidade, nem pressupostos anteriores ao exercício deste. Possuem apenas eficácia declaratória, de modo que a negativa de registro implique motivo suficiente para a ação de controle pelo órgão fiscal - a Receita Federal do Brasil - ao qual incumbe a verificação do não atendimento às condições materiais do artigo 14 do mencionado Código."* g.n.

Por fim, o Colendo Superior Tribunal de Justiça sumulou (Súmula nº 612) entendimento no sentido de que a existência de certificação, dentro de seu prazo de validade, **possui natureza declaratória para fins tributários**.

Contudo, quanto à abrangência da imunidade tributária, esta somente pode ser reconhecida no que toca à contribuição previdenciária a cargo do empregador (cota patronal), e não à contribuição devida a terceiros (Salário-Educação, INCRÁ, SENAC, SESC e SEBRAE).

É que o STF firmou entendimento no sentido de que o art. 195 (aí também, por óbvio, abarcado o seu § 7º, que trata da multicada imunidade) **não se aplica às contribuições devidas a terceiros**, porquanto regidas em dispositivo constitucional diverso (art. 240), que expressamente afasta a aplicação daquele outro artigo. Como se vê:

"*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SESC, SENAC E INCRA. ADICIONAIS DESTINADOS AO SEBRAE, APEX E ABDI. A IMUNIDADE PREVISTA NO ARTIGO 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO NÃO ABRANGE AS CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. NATUREZA JURÍDICA. MATÉRIA QUE AGUARDA EXAME SOB O ENFOQUE DA REPERCUSSÃO GERAL. TEMA Nº 495. RE 630.898. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. REITERADA A DEVOLUÇÃO DO FEITO À ORIGEM QUANTO À QUESTÃO SUBMETIDA À SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTIGO 328, PARÁGRAFO ÚNICO, DO RISTF). (RE 849126 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 18/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-174 DIVULG 03-09-2015 PUBLIC 04-09-2015)"*

Quanto à sistemática adotada para o arbitramento das verbas sucumbenciais, deve ser mantida a sucumbência recíproca, de conformidade com o *caput* do art. 21 do CPC/73, compensando-se os honorários advocatícios sucumbenciais.

Conclusão

Diante do exposto, nos termos do art. 557 *caput* e/ou §1º-A do CPC, **nego seguimento à apelação da ré (União) e dou parcial provimento à apelação da autora**, para reconhecer a imunidade tributária (art. 195, § 7º da CF), contudo, nos termos retro mencionados. **Prossiga-se a execução fiscal em seus ulteriores termos para a cobrança das contribuições de terceiros. Verbas honorárias, na forma acima explicitada.** Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de março de 2019.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006645-70.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.006645-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: FUNDACAO LUIZ JOAO LABRONICI
ADVOGADO	: SP391874 BIANCA MORAES GONÇALVES
	: SP318614 GABRIELA ROSA CANCIAN

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	FUNDACAO LUIZ JOAO LABRONICI
ADVOGADO	:	SP318614 GABRIELA ROSA CANCIAN
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00044525520108260082 1 Vr BOTTUVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em sede de ação ordinária, interposta tanto pela Fundação Luiz João Labronici, como pela União, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, fls. 174/185, julgou improcedente o pedido.

Apelou a autora (fls. 188/207) pugnando, preliminarmente, pela decadência. No mérito, pleiteia o reconhecimento da imunidade tributária.

Ademais, apelou o INSS (fls. 229/232), pleiteando o reconhecimento da incompetência do juízo estadual (art. 109, I da CF).

Com contrarrazões, Subiram os autos a esta C. Corte.

É o breve relatório.

Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do artigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do artigo Código de Processo Civil.

Preliminarmente

Da Incompetência (Juízo Estadual)

A Carta Magna estabelece (art. 109, I) que nas causas em que a União ou entidade autárquica forem interessadas (*in casu* na condição de réis) a competência para o julgamento será da Justiça Federal. Contudo, há previsão legal estabelecendo que, em caso de ausência de vara federal na comarca (caso dos autos), a competência será delegada à Justiça Estadual.

Nestes Termos:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA TRABALHISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL DELEGADA À JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Execução fiscal que visa à cobrança de contribuição ao FGTS que deixou de ser recolhida à época devida, não se amoldando a nenhuma das hipóteses previstas no art. 114 da CF, que traz a competência da Justiça Trabalhista, sendo da Justiça Federal a competência para julgar e processar a ação.

2. Na ausência, na comarca do executado, de vara federal, a competência para o processo e julgamento do feito é delegada à Justiça Estadual, nos termos do art. 15, I da Lei n. 5.010/66, vigente antes da entrada em vigor da Lei n. 13.043/14. Inteligência do art. 75 da Lei n. 13.043/14.

3. Recurso provido.

(AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 00048306220154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2015

FONTE_REPUBLICACAO)" g.n.

Da Decadência

Em se tratando de contribuições previdenciárias, aplica-se a Súmula nº 219 do mesmo TFR, quanto à data em que deve ser iniciada a contagem:

"Não havendo antecipação de pagamento, o direito de constituir o crédito previdenciário extingue-se decorridos 5 (cinco) anos do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorreu o fato gerador."

Nestes termos, analisando os débitos relativos à CDA nº 35.580.394-1 - competências 01/1999 a 04/2003 - lançamento do débito, datado de 12/09/03 (fls. 91); nº 35.580.396-8 - competências 10/1997 a 12/1998 - lançamento do débito, datado de 12/09/03 (fls. 101); nº 35.580.397-6 - competências 01/1999 a 12/2002 - lançamento do débito, datado de 12/09/03 (fls. 109), segundo o dispositivo legal retro mencionado, concluo que se encontram fulminados pelo lustro decadencial tão somente os débitos relativos às competências 10/1997 a 11/997 (CDA nº 35.580.396-8).

Quanto à competência 12/1997, o vencimento ocorreu em 01/1998 (art. 30, I, b da Lei 8212/91), tendo o fisco, como prazo *a quo* para lançar, 01/1999 (art. 173, parágrafo único do CTN), prazo este fulminado em 01/2004.

Considerando que o lançamento do débito data de 12/09/03 (fls. 101), não há que se falar em decadência para aludida competência.

Nestes termos, segue julgado proferido por esta Egrégia Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. RETENÇÃO DE 11% SOBRE O VALOR DOS CONTRATOS. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA NÃO CARACTERIZADA. ARTIGO 31 DA LEI 8.212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.711/98. DECADÊNCIA. 173, I DO CTN. INAPLICABILIDADE DO II DO ART. 173 DO CTN. VÍCIO MATERIAL. VÍCIO FORMAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. 1. O prazo que a União tem para apurar e constituir seus créditos é de cinco anos, como estipula a Súmula Vinculante nº 08, do STF. 2. Quando não houve recolhimento, aplica-se a norma prevista no art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo quinquenal a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. 3. Na hipótese de pagamento antecipado, o prazo para a fazenda lançar o crédito tem início com ele, seu fato gerador, como previsto no §4º do artigo 150 do CTN. 4. Na hipótese, a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito foi emitida em 05/2005, assim, tendo em vista que não houve recolhimento, foram atingidas pela decadência, nos termos do artigo 173, I do CTN, todas as competências anteriores a 11/99, inclusive. 5. Especialmente quanto à contribuição de competência 12/99, o seu vencimento ocorreu apenas no mês seguinte, ou seja, janeiro de 2000. O termo inicial é o primeiro dia do exercício seguinte, nos termos do art. 173, I, do CTN, logo, janeiro de 2001, portanto, com razão a União. Precedente do STJ. 6. Incabível a alegação de que em relação às competências 02/99 a 11/99, se aplica a hipótese o II do artigo 173 do CTN, pois em 2002 houve despacho que declarou nulo o lançamento anterior e desta data deve ser o termo "a quo" do prazo decadência. Se verifica dos autos que o lançamento anterior foi anulado por vícios materiais (o despacho administrativo assim tratou a questão: "o Relatório Fiscal não cumpre integralmente sua função de identificar com clareza o fato gerador"), o que inviabiliza a aplicação do artigo 173, II. 7. Não há cerceamento de defesa diante do indeferimento da produção de prova pericial. 8. Do exame das peças processuais, conclui-se que a presente demanda encontra deslinde por meio da prova documental acostada aos autos, assim é desnecessária a produção de provas periciais e, em decorrência, possível o julgamento antecipado, não acarretou cerceamento de defesa, consoante determina o artigo 330, I, do CPC. 9. O artigo 131, do CPC, fundamentado no princípio da persuasão racional, possibilita ao magistrado valer-se do seu convencimento, fundamentado na Lei, nos fatos, provas e em julgados anteriores, repelindo diligências que prolonguem desnecessariamente o julgamento da ação, quando a prova documental é suficiente para a formação de juízo de valor. 10. A Lei nº 9.711/98 não instituiu tributo, pois apenas se limitou a determinar o "desconto na fonte pagadora" da receita tributável, como já se adota em relação ao Imposto de Renda das pessoas físicas. 11. Não houve violação ao artigo 128 do CTN, pois apenas houve alteração do responsável tributário, ocorrendo, na prática, uma alteração no sistema de arrecadação. A matéria foi analisada pelo STJ no regime de Recurso Repetitivo do artigo 543-C, do CPC. 12. Até 22/10/98, quando foi publicada a Medida Provisória n.º 1663-15, posteriormente convertida na Lei n.º 9.711/98, o tomador de serviços era apenas responsável solidário ou subsidiário, conforme o caso e a época do fato gerador. Contudo, a partir da edição deste diploma legal, o que antes era apenas solidariedade quanto à obrigação principal, passou a ser responsabilidade tributária e a retenção do valor correspondente à contribuição social, que era facultade, passou a ser obrigatória. 13. Como regra geral, o contribuinte é também o devedor e aquele obrigado ao recolhimento, não cabendo falar em responsabilidade solidária ou subsidiária pelos próprios débitos, após a edição da Lei nº 9.711/98. 14. Quanto à base de cálculo aplicada na NFLD, tendo em vista que não foram apresentados os contratos de prestação de serviços, a fiscalização elaborou o cálculo pelo valor bruto da nota fiscal, consoante previsão do mesmo artigo 31 e nos termos do artigo 619, §2 da Instrução Normativa INSS/DC nº 100 - de 18 de dezembro de 2003. 15. Apelação da autora à que se nega provimento. Apelação da União e Remessa Oficial às quais se dá parcial provimento, apenas para reconhecer que não ocorreu decadência relativamente à competência 12/99."

(TRF3, APELREE nº 1587547, 1ª Turma, rel. José Lunardelli, DJF3 CJ1 DATA:09/09/2011 PÁGINA: 170)

No mesmo sentido, segue decisão prolatada pelo relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, no processo nº 2008.61.82.026598-6/SP, com julgamento em 05.12.17, *in verbis*:

"

(...)

DEZEMBRO/91-LANÇAMENTO

O art. 30, I, "b" da Lei 8.212/91 prescreve o seguinte:

"Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

"I - a empresa é obrigada a:

b) **recolher o produto arrecadado na forma da alínea anterior, a contribuição a que se refere o inciso IV do art. 22, assim como as contribuições a seu cargo incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, trabalhadores avulsos e contribuintes individuais a seu serviço, até o dia dois do mês seguinte ao da competência;** (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)"

Extraí-se do dispositivo legal supra que a contribuinte poderia recolher os valores relativos à competência de dezembro de 1991 até 02 de janeiro 1992. Sendo assim, o prazo decadencial de lançamento teve início somente a partir de 1º de janeiro de 1993, pois, a teor do artigo 173, I do Código Tributário Nacional, a Fazenda Pública teve o ano de 1992 como período de graça para efetuar o lançamento.

A ratificar o acima exposto, trago a colação o seguinte julgado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECADÊNCIA. MARCO INICIAL. ART. 173, I DO CTN. I. No que respeita às contribuições de competência dez/1997 (fls. 97 e 106), assiste razão à recorrente. O vencimento da obrigação ocorreu em jan/1998 (cf. art. 30, I, b da Lei 8212/91), tendo o fisco, como marco inicial do prazo para lançar, jan/1999 (cf. art. 173, parágrafo único do CTN), prazo este expirado em jan/2004. Portanto, datando o lançamento de 21/05/2003 (fls. 79) em restam hígidos os créditos referentes a dezembro de 1997. 2. Quanto à alegação da agravante de que o prazo deve ser contado da data em que emitiu o TLAD (Termo de Intimação para Apresentação de Documentos) endereçado à contribuinte, não se desincumbiu a União de trazer os ofícios e seus respectivos avisos de recebimento, dirigidos ao endereço da empresa em que se comprove a notificação do mencionado TLAD, comunicação esta, expressamente exigida pelo art. 173, parágrafo único, do CTN, para se evidenciar o início da constituição do crédito. 3. Agravo interno parcialmente provido."

(TRF2, AC nº 387339, 4ª Turma Especializada, rel. Lana Regueira, E-DJF2R - Data: 10/06/2010 - Página:246)

(...)

Dessa forma, o Fisco poderia efetuar o lançamento da competência dezembro/91 até 31 de dezembro 1997. Feito-o em junho/1997, não decaiu do direito ao crédito de referida competência. (...)"

Da Imunidade Tributária

O Recurso Extraordinário nº 566.622-RS, julgado em 23/02/2017, fixada a exigência da edição de lei complementar para regular os contornos materiais da própria imunidade, o eminente relator, Ministro Marco Aurélio, concluiu:

"... a recorrente preenche os requisitos veiculados no Código Tributário, dou provimento ao recurso para, declarando a inconstitucionalidade formal do artigo 55 da Lei nº 8.212, de 1991, restabelecer o entendimento constante da sentença e assegurar o direito à imunidade de que trata o artigo 195, § 7º, da Carta Federal ..."

Nas ADIs 2.028 e 2.036, julgadas simultaneamente, o STF declarou a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 9.732/1998, na parte em que alterou a redação do art. 55, III, da Lei 8.212/1991 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, bem como dos arts. 4º, 5º e 7º da Lei 9.732/1998. E, não obstante, a r. decisão rescindida não tenha aplicado na resolução do caso as referidas alterações promovidas no art. 55, da Lei de Custeio, pela referida Lei 9.732/1998, o Supremo no julgamento das ADIs citadas compreendeu pela **possibilidade de regulamentação, por lei ordinária, de aspectos meramente procedimentais da imunidade tributária** e, portanto, por esse prisma, a decisão guerreada, também, contraria a tese fixada pelo C. STF, haja vista que entendeu pela possibilidade de a lei ordinária prever os requisitos da imunidade.

Nessa situação, não estando a r. decisão proferida alinhada com o entendimento do Supremo, proferido depois do trânsito em julgado e com efeito vinculante, concluiu pela ofensa à Constituição Federal e possibilidade de exercer o juízo rescisório, para que, prosseguindo no juízo rescisório, haja novo julgamento da causa originária em seu mérito, afastado o óbice da Súmula 343/STF.

E, no juízo rescisório, entendo que a razão estava com o r. juízo de primeira instância.

Sem descer considerações mais profundas sobre os debates havidos, a exigência da edição de lei complementar para regular os contornos materiais ("líndes objetivos") da própria imunidade, como dito, foi o entendimento sufragado pela Colenda Suprema Corte aos 23/02/2017 na conclusão do julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.622-RS, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio:

"IMUNIDADE - DISCIPLINA - LEI COMPLEMENTAR. Ante a Constituição Federal, que a todos indistintamente submete, a regência de imunidade faz-se mediante lei complementar.

(STF. REPERCUSSÃO GERAL. Pleno. RE 566622 / RS. Relator Min. MARCO AURÉLIO. Julgamento: 23/02/2017. Processo Eletrônico. DJE-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017)"

Para a adequada aplicação desse julgado do STF aos processos individuais, entretanto, é imprescindível a compreensão do seu conteúdo e alcance, e, nesse ponto compreende-se que o exato conteúdo do posicionamento assentado pela Suprema Corte a respeito das regras estabelecidas no artigo 55 da Lei nº 8.212/91 somente pode ser perfeitamente aferido no exame do julgamento das ADIs, sob o sistema de *controle de constitucionalidade concentrado*, que foi simultâneo com aquele mesmo RE nº 566.622-RS e concluído na mesma data, mas com proclamação de resultado alguns dias depois (na sessão plenária de 02/03/2017).

Pois bem. As ADIs nº 2.028 e nº 2.036 tinham como objeto também o artigo 55 da Lei nº 8.212/91, mas restrito às alterações introduzidas pela Lei nº 9.732/98 ao seu inciso III e aos §§ 3º, 4º e 5º, bem como, os artigos 4º, 5º e 7º da própria Lei nº 9.732/98. As ADIs nº 2.228 e nº 2.621 impugnavam o procedimento de certificação da Lei nº 8.742/1993 (Lei da Assistência Social) e as normas regulamentadoras infralegais dos arts. 2º, IV; 3º, VI, § 1º e 4º, § único, todos do Decreto 2.536/98 (regulamentador daquela Lei da Assistência Social, cujos requisitos se mesclam com o estabelecido no artigo 55 da Lei nº 8.212/91), assim como dos arts. 1º, IV; 2º, IV e §§ 1º e 3º; 7º, § 4º, do Decreto 752/93 (regulamentador do artigo 55 da Lei nº 8.212/91).

As quatro ADIs acabaram sendo conhecidas como Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental - ADPF (porque as normas legais impugnadas já haviam sido revogadas pelas supervenientes Lei nº 12.101/2009 e normas regulamentares), e, no mérito, foram julgadas procedentes nos termos e limites a seguir expostos. Para as quatro ações foi relator originário o Min. JOAQUIM BARBOSA, mas afinal foi designada Relatora para o Acórdão a eminente Ministra ROSA WEBER, a qual reproduziu em tudo o r. voto do eminente Min. TEORI ZAVASCKI, recém-falecido.

Para conhecimento do entendimento vencedor, eis a Emenda do julgamento da ADI nº 2.028 do C. STF:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONVERSÃO EM ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. CONHECIMENTO. IMUNIDADE. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. ARTS. 146, II, e 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REGULAMENTAÇÃO. LEI 8.212/91 (ART. 55). DECRETO 2.536/98 (ARTS. 2º, IV, 3º, VI, §§ 1º e 4º e PARÁGRAFO ÚNICO). DECRETO 752/93 (ARTS. 1º, IV, 2º, IV e §§ 1º e 3º e 7º, § 4º). ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. DISTINÇÃO. MODO DE ATUAÇÃO DAS ENTIDADES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. TRATAMENTO POR LEI COMPLEMENTAR. ASPECTOS MERAMENTE PROCEDIMENTAIS. REGRAMENTO POR LEI ORDINÁRIA.

Nos exatos termos do voto proferido pelo eminente e saudoso Ministro Teori Zavascki, ao inaugurar a divergência:

1. "[...] fica evidenciado que

(a) entidade beneficente de assistência social (art. 195, § 7º) não é conceito equiparável a entidade de assistência social sem fins lucrativos (art. 150, VI);

(b) a Constituição Federal não reúne elementos discursivos para dar concretização segura ao que se possa entender por modo beneficente de prestar assistência social;

(c) a definição desta condição modal é indispensável para garantir que a imunidade do art. 195, § 7º, da CF cumpra a finalidade que lhe é designada pelo texto constitucional; e

(d) esta tarefa foi outorgada ao legislador infraconstitucional, que tem autoridade para defini-la, desde que respeitados os demais termos do texto constitucional."

2. "Aspectos meramente procedimentais referentes à certificação, fiscalização e controle administrativo continuam passíveis de definição em lei ordinária. A lei complementar é forma somente exigível para a definição do modo beneficente de atuação das entidades de assistência social contempladas pelo art. 195, § 7º, da CF, especialmente no que se refere à instituição de contrapartidas a serem observadas por elas."

3. Procedência da ação "nos limites postos no voto do Ministro Relator". Arguição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente da conversão da ação direta de inconstitucionalidade, integralmente procedente.

(STF. Pleno. ADI 2028 / DF. Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA. Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROSA WEBER. Julgamento: 02/03/2017. Acórdão Eletrônico DJE-095, DIVULG 05-05-2017, PUBLIC 08-05-2017"

Na referida decisão, o Supremo, por maioria, conheceu da ação direta como arguição de descumprimento de preceito fundamental, vencidos os Ministros Roberto Barroso, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Marco Aurélio. No mérito, por unanimidade e nos termos do voto Ministro Teori Zavascki, o Tribunal julgou procedente o pedido, para declarar a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 9.732/1998, na parte em que alterou a redação do art. 55, inciso III, da Lei 8.212/1991 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, bem como dos arts. 4º, 5º e 7º da Lei 9.732/1998. Aditiu seu voto o Ministro Marco Aurélio, para, vencido no preliminar de conversão da ação direta em arguição de descumprimento de preceito fundamental, assentar a inconstitucionalidade formal do art. 55, inciso III, da Lei 8.212/1991, na redação conferida pelo art. 1º da Lei 9.732/1998.

Já as ADIs 2228 e 2621 foram julgadas parcialmente procedentes para declarar a inconstitucionalidade das normas infralegais dos artigos 2º, IV; 3º, VI, § 1º e 4º, § único, todos do Decreto 2.536/98, assim como dos arts. 1º, IV; 2º, IV e §§ 1º e 3º; 7º, § 4º, do Decreto 752/93.

O citado julgamento pendente, ainda, de exame de embargos declaratórios, mas de seu teor é possível extrair o posicionamento da Suprema Corte sobre a matéria.

Nessa ordem de ideias, o que se extrai de todo o exposto é que a Suprema Corte não reconheceu a inconstitucionalidade de todo o artigo 55 da Lei nº 8.212/91, mas apenas daqueles dispositivos que foram expressamente indicados nas ADIs nºs 2028 e 2036, assim como as normas regulamentares afastadas expressamente nas ADIs nºs 2228 e 2641.

Os dispositivos declarados pelo C. STF como inconstitucionais foram entendidos como relativos à fixação dos contornos materiais da imunidade destas entidades, ao dispor sobre o modo de ser beneficente que faria jus à benesse iminante, porque aquelas normas foram editadas para estabelecer requisitos para que a entidade pudesse fruir da imunidade, mais precisamente, dispondo sobre qual o percentual de gratuidade dos serviços e bens oferecidos por tais entidades deveria ser observado para que pudessem usufruir da imunidade.

Concluiu-se que requisitos desta natureza, que tratam de como deve ser o modo de atuação beneficente para fazer jus à imunidade, são passíveis de regulação pelo legislador infraconstitucional, mas, por serem pertinentes aos "líndes da imunidade", ou seja, por demarcarem o objeto material da própria imunidade, especialmente no que se refere à instituição de contrapartidas a serem observadas por elas (no oferecimento de bens e serviços gratuitos à população para a busca de efetivação dos fins sociais de assento constitucional que legitimam sua instituição), devem ser tratados por lei complementar.

Assentou-se pela Suprema Corte, todavia, que os "aspectos meramente procedimentais referentes à certificação, fiscalização e controle administrativo continuam passíveis de definição em lei ordinária", pelo que o inciso II do art. 55 da Lei nº 8.212/91 não foi declarado inconstitucional, na medida em que apenas se refere à exigência desse controle procedimental mediante o registro, certificação e fiscalização das entidades beneficiadas de assistência social.

A confirmar essa conclusão, temos que a Lei nº 8.742/93 (Lei da Assistência Social), que trata do procedimento para obtenção do registro e certificado de entidade beneficente de assistência social, requisito este previsto no inciso II do artigo 55 da Lei nº 8.212/91, não foi entendida como inconstitucional nas ADIs nºs 2228 e 2641.

Em resumo, o STF declarou inconstitucionais os seguintes dispositivos: o inciso III e §§ 3º, 4º e 5º do artigo 55 da Lei 8.212/91, bem como os artigos 4º, 5º e 7º da mesma Lei nº 9.732/1998, e normas regulamentadoras infralegais dos arts. 2º, IV; 3º, VI, § 1º e 4º, § único, todos do Decreto 2.536/98, e os arts. 1º, IV; 2º, IV e §§ 1º e 3º; 7º, § 4º, do Decreto 752/93 (regulamentador do artigo 55 da Lei nº 8.212/91).

Então, sendo válida a exigência de registro e certificação constante do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.212/91, é indispensável que, à luz do entendimento do C. STF, no julgamento dos processos individuais, conforme a situação fática de cada entidade, sejam afastadas apenas as exigências administrativas fundadas nas normas reputadas inconstitucionais pela Suprema Corte, sendo que os requisitos para gozo da imunidade são, exclusivamente, aqueles estabelecidos no artigo 14 do Código Tributário Nacional, até edição de qualquer nova lei complementar sobre a matéria.

Diante desse julgamento do C. STF, ressalvadas as exigências meramente procedimentais acerca da constituição, funcionamento e controle das entidades beneficiadas, que podem ser dispostas por lei ordinária, o direito à fruição da imunidade do art. 195, § 7º, da CF/1988 deve ser aferido à luz apenas dos requisitos estabelecidos no artigo 14 do Código Tributário Nacional (até edição de nova lei complementar a respeito).

Isso deve ser aferido no exame de cada caso concreto, ou seja, a verificação se há comprovação que a entidade, em determinado período questionado nos autos, atuava ou não em observância aos mencionados requisitos (para as ações que objetivam o reconhecimento do direito à imunidade, em ações declaratórias, por exemplo), ou se as autoridades públicas comprovaram que a entidade não podia gozar do benefício fiscal por haver violado qualquer dos requisitos do artigo 14 do CTN (nas ações em que se impugnaram atos administrativos que cancelam o anterior reconhecimento de tratar-se de entidade que tinha direito à imunidade, ou mesmo, quando a ação impugna alguma exigência fiscal, como anulatórios de débitos fiscais, embargos à execução fiscal, mandados de segurança).

Nesse contexto, a negativa de concessão ou o ato de cancelamento do Registro e/ou Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social deve ser confrontado com esse entendimento do C. STF, para examinar se

seus fundamentos estariam ou não lastreados nos dispositivos legais e infralegais declarados inconstitucionais pela Suprema Corte, expurgando-os no contexto da verificação da legitimidade da atuação das autoridades administrativas no controle das atividades das entidades beneficiadas ou a serem beneficiadas com a imunidade. Obviamente, qualquer ato oficial que denegue ou casse o benefício da imunidade deve observar o devido processo legal, bem como, estar lastreado em fundamentação idônea e provas documentais hábeis à demonstração das infrações à normatização constitucional e legal aplicável, nos termos da fundamentação supra expendida. *In casu*, de acordo com o estatuto social da Fundação, especificamente nos artigos 3º e 43º (fs. 15 e 23/24), consta que a entidade aplica suas receitas, rendas, rendimentos e o eventual resultado operacional, integralmente no território nacional, na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais, e que aos membros do Conselho de Curadores e da Diretoria é vedado perceber remuneração, sendo que a entidade não distribui, por qualquer forma, direta ou indiretamente, lucros, bonificações ou vantagens a dirigentes, mantenedores ou associados.

Quanto à aferição da escrituração contábil (art. 14, III do CTN), não há elementos nos autos a demonstrar qualquer irregularidade em relação à sua regularidade.

Destarte, não há elementos nos autos a demonstrar qualquer irregularidade em relação ao cumprimento das exigências do art. 14 do CTN.

Destarte, não se desincumbiu à embargada do ônus probatório previsto no art. 333, II do CPC.

Nestes termos, cito o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

" *PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 2/STJ.IPTU. ENTIDADE ASSISTENCIAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 333, II, DO CPC/1973. ÔNUS DA PROVA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ.1. Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Inteligência do Enunciado Administrativo 2/STJ.2. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem, ao dirimir a controvérsia, imputou ao município o ônus da prova do não preenchimento dos requisitos do art. 14 do CTN.3. De acordo com o inciso II do art. 333 do CPC/1973, "o ônus da prova incumbe ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor".4. Verifica-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento do STJ no tocante à distribuição do ônus probatório, razão pela qual não merece prosperar a irrisignação.5. Recurso Especial não provido.(REsp 1679330/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/09/2017, DJe 09/10/2017)" g.n.*

Ademais, há declaração (fs. 30), datada de 09/08/99, atestando que a autora encontrava-se devidamente registrada no Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS; Certificados de Entidade de Fins Filantrópicos (fs. 31/32), datados de 15/05/98, 19/08/99; Certidão (fs. 40), datada de 17/11/09, destacando que a autora é declarada de utilidade pública federal desde 07/11/96; Declaração (fs. 41), datada de 05/01/10, destacando que a autora é declarada de utilidade pública municipal desde 01/07/66.

Salienta que, em relação aos motivos que justificaram o cancelamento (falta de certificação), foi bem destacado, pelo Exmo. Desembargador Federal Valdeci dos Santos, no julgamento da AC 0010884-27.2014.4.03.6128/SP, trecho do RE 566622, o seguinte: "Isso não significa que as entidades beneficentes não devam ser registradas em órgãos da espécie ou reconhecidas como de utilidade pública. O ponto é que esses atos, versados em lei ordinária, não podem ser, conforme o artigo 146, inciso II, da Carta, constitutivos do direito à imunidade, nem pressupostos anteriores ao exercício deste. Possuem apenas eficácia declaratória, de modo que a negativa de registro implique motivo suficiente para a ação de controle pelo órgão fiscal - a Receita Federal do Brasil - ao qual incumbe a verificação do não atendimento às condições materiais do artigo 14 do mencionado Código." g.n.

Por fim, o Colendo Superior Tribunal de Justiça sumulou (Súmula nº 612) entendimento no sentido de que a existência de certificação, dentro de seu prazo de validade, **possui natureza declaratória para fins tributários**.

Contudo, quanto à abrangência da imunidade tributária, esta somente pode ser reconhecida no que toca à contribuição previdenciária a cargo do empregador (cota patronal), e não à contribuição devida a terceiros (Salário-Educação, INCR, SENAC, SESC e SEBRAE).

É que o STF firmou entendimento no sentido de que o art. 195 (aí também, por óbvio, abarcado o seu §7º, que trata da multicida imunidade) **não se aplica às contribuições devidas a terceiros**, porquanto regidas em dispositivo constitucional diverso (art. 240), que expressamente afasta a aplicação daquele outro artigo. Como se vê:

" *AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SESC, SENAC E INCR. ADICIONAIS DESTINADOS AO SEBRAE, APEX E ABDI. A IMUNIDADE PREVISTA NO ARTIGO 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO NÃO ABRANGE AS CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCR. NATUREZA JURÍDICA. MATÉRIA QUE AGUARDA EXAME SOB O ENFOQUE DA REPERCUSSÃO GERAL. TEMA Nº 495. RE 630.898. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. REITERADA A DEVOLUÇÃO DO FEITO À ORIGEM QUANTO À QUESTÃO SUBMETIDA À SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. (ARTIGO 328, PARÁGRAFO ÚNICO, DO RISTF). (RE 849126 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 18/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-174 DIVULG 03-09-2015 PUBLIC 04-09-2015)"*

Quanto à sistemática adotada para o arbitramento das verbas sucumbenciais, deve ser mantida a sucumbência recíproca, de conformidade com o *caput* do art. 21 do CPC/73, compensando-se os honorários advocatícios sucumbenciais.

Conclusão

Diante do exposto, nos termos do art. 557 *caput* e/ou §1º-A do CPC, **nego seguimento à apelação da ré (União) e dou parcial provimento à apelação da autora**, para reconhecer a decadência do direito à cobrança dos débitos relativos às competências 10/1997 a 11/997 (CDA nº 35.580.396-8) e para reconhecer a imunidade tributária (art. 195, §7º da CF), contudo, nos termos retro mencionados. **Prossiga-se a execução fiscal em seus ulteriores termos para a cobrança das contribuições de terceiros (excetuando-se às competências 10/1997 a 11/997 - CDA nº 35.580.396-8). Verbas honorárias, na forma acima explicitada.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de março de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014204-47.2015.4.03.6000/MS

	2015.60.00.014204-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELADO(A)	:	FLAVIA BELINTANI BLUM HADDAD
ADVOGADO	:	PR055512 ROBERTA CASSIA NOBILE BASTOS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Mato Grosso do Sul IFMS
ADVOGADO	:	MS006194B MARTA FREIRE DE BARROS REFUNDINI
No. ORIG.	:	00142044720154036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Procede a alegação do IFMS às fs. 183. Assim, no mais, aguarde-se o trânsito em julgado do *decisum* proferido no feito, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe. Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001015-93.2015.4.03.6002/MS

	2015.60.02.001015-3/MS
--	------------------------

APELANTE	:	MONTEVERDE AGRO ENERGETICA S/A
ADVOGADO	:	SP015759 RICARDO MARIZ DE OLIVEIRA
APELANTE	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Rural SENAR
ADVOGADO	:	DF031994 RODOLFO GIL MOURA REBOUCAS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MONTEVERDE AGRO ENERGETICA S/A

ADVOGADO	:	SP015759 RICARDO MARIZ DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Rural SENAR
ADVOGADO	:	DF031994 RODOLFO GIL MOURA REBOUCAS
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00010159320154036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, objetivando impedir o recolhimento da contribuição ao Serviço Nacional de Aprendizagem Rural - SENAR sobre as receitas de exportações, mesmo as indiretas, através de trading companies, em razão da imunidade do artigo 149, §2º, I, da Constituição Federal; e da contribuição do artigo 22-A da Lei 8.212/1991, com o respectivo adicional de 0,1%, para o financiamento da aposentadoria especial e para o SAT/RAT.

Verifico que a 1ª Seção deste E. Tribunal é incompetente para a apreciação do vertente recurso, visto que a contribuição questionada não se destina ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) e como tal, insere-se na competência da 2ª Seção desta Corte, nos termos do Artigo 10, § 2º, inciso VII, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Ante o exposto, proceda-se a Subsecretaria os autos, determinando a **redistribuição do feito à Segunda Seção**.

São Paulo, 20 de março de 2019.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002454-07.2015.4.03.6143/SP

	2015.61.43.002454-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE	:	Serviço Social da Indústria SESI
ADVOGADO	:	SP154087 PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA
APELANTE	:	MAHLE METAL LEVE S/A
ADVOGADO	:	SP121220 DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA
	:	SP151597 MONICA SERGIO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	Serviço Social da Indústria SESI
ADVOGADO	:	SP154087 PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA
APELADO(A)	:	MAHLE METAL LEVE S/A
ADVOGADO	:	SP121220 DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA
	:	SP151597 MONICA SERGIO
PARTE RÉ	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE
ADVOGADO	:	SP093150 JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
ADVOGADO	:	SP093150 JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PARTE RÉ	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
ADVOGADO	:	SP154087 PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA
No. ORIG.	:	00024540720154036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pelo **Serviço Social da Indústria - SESI e o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI**, em face de decisão que não conheceu da apelação dos terceiros (Serviço Social da Indústria - SESI e Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI), nos termos do art. 485, VI do CPC/15 e, nos termos do art. 932, V do CPC/15, **negou seguimento à apelação da ré (União) e deu parcial provimento à apelação da parte autora (Mahle Metal leve S/A)**, para determinar que o percentual de 10% (dez por cento), referente à condenação em verbas honorárias, atenha-se ao valor do proveito econômico, referente às contribuições devidas aos terceiros.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados na decisão. Afirma que o *decisum* padece de omissão, vez que não aborda, de forma expressa, todos os dispositivos legais que entende aplicáveis ao caso.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relato do necessário. Passo a decidir.

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção I, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação da decisão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do *decisum* objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

"De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "símulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em símulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a simulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a simulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO.

ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à reanálise, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Inicialmente, observo que a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal, já que a questão, nos autos, reside na incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração, tendo como base de cálculo o inciso I, art. 22, da Lei nº 8.212/91.

As entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados possuem mero interesse econômico, não jurídico.

As tarefas de arrecadação e fiscalização das contribuições para o denominado "Sistema S" foram outorgadas, de início, ao INSS, por força do disposto no art. 94 da Lei nº 8.212/1991.

Posteriormente, coube à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, conforme o disposto nos arts. 2º, caput c/c art. 3º, caput, da Lei 11.457/2007, in verbis:

"Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição.

(...)
Art. 3º As atribuições de que trata o art. 2º desta Lei se estendem às contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, na forma da legislação em vigor, aplicando-se em relação a essas contribuições, no que couber, as disposições desta Lei."

Nesse sentido, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO SEBRAE. OMISSÃO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS A TERCEIRAS ENTIDADES. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS TERCEIRAS ENTIDADES PARA INTEGRAR A LIDE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO. AUSENTE AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciarse o juiz ou tribunal ou, por construção jurisprudencial, erro material. Declaratórios do SEBRAE. 2. Nas ações em que se discute a inexigibilidade da contribuição a terceiras entidades sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados (FNDE, INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE) mero interesse econômico, mas não jurídico. Declaratórios da União. 3. (...) 6. Embargos de declaração do SEBRAE providos e embargos de declaração da União improvidos." (AMS 00040525920104036114, JUIZ CONVOCADO RENATO TONIASSO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DO JULGAMENTO DE APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO V. ACÓRDÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PERGUNTAMENTO. NÃO PROVIMENTO. 1. (...) 6. O artigo 3º da Lei nº 11.457/2007, por sua vez, preceitua que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil as atribuições de planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições devidas a terceiros. 7. Conforme se verifica dos dispositivos supra, cumpre à União a instituição, arrecadação e repasse das contribuições das terceiras entidades, de modo que a relação jurídico-tributária se forma entre ela e o contribuinte, como sujeito ativo e passivo, respectivamente, do tributo. 8. As entidades não atuam na exigibilidade da exação. Elas apenas recebem posteriormente o resultado da arrecadação, repasse de ordem exclusivamente orçamentária. Se deixar de haver a contribuição, deixarão de receber. 9. Dessa forma, nas ações em que se discute a inexigibilidade da contribuição a terceiras entidades sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados (FNDE, INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE) mero interesse econômico, mas não jurídico. 10. Assim, incabível a tese de tratar-se de litisconsórcio passivo necessário da União (Faenda Nacional) com as terceiras entidades beneficiárias. 11. Embargos de declaração improvidos." (AMS 00085647020104036119, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ENTIDADES TERCEIRAS. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. NÃO INCIDÊNCIA: AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA/ACIDENTE. INCIDÊNCIA: FALTAS ABONADAS POR ATestado MÉDICO. COMPENSAÇÃO. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. RECURSOS IMPROVIDOS. 1. É desnecessária a citação das entidades terceiras, uma vez que a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal. A matéria abordada nos autos diz respeito à incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração, tendo como base de cálculo o inciso I, art. 22, da Lei nº 8.212/91. Assim, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, tendo as entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados (FNDE, INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE), mero interesse econômico, mas não jurídico. 2. (...) 6. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais." (AMS 00170319020134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS INDENIZADAS E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. ENTIDADE S TERCEIRAS. LITISCONSÓRCIO. DESNECESSIDADE. 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DE EMPREGADO EM FUNÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E ACIDENTÁRIA. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS.

I - Observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com simula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com simula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.

II - Considerando que as contribuições de terceiros (SEBRAE, SESI, SENAI, FNDE, ABDI, APEX-BRASIL INCRA) são fiscalizadas, arrecadadas, cobradas e recolhidas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil em Franca, na forma da Lei nº 11.457/07, que se trata de mandato de segurança em que a única autoridade coatora indicada é o Delegado da Receita Federal do Brasil, e que o objeto do mandamus não se refere à inconstitucionalidade de nenhuma das contribuições, mas de simples afastamento da sua incidência, tenho por desacolher a pretensão da impetrada de que sejam citadas como litisconsortes passivos as entidade s, a qual resultaria na anulação da decisão.

III - O adicional constitucional de férias (um terço) e as férias indenizadas representam verbas indenizatórias conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça.

IV - O Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que não incide o recolhimento da contribuição previdenciária sobre a verba relativa aos 15 (quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função do auxílio-doença e acidentária, posto que não possuem natureza salarial.

V - Destarte, na compensação, aplicam-se os critérios instituídos pelas leis vigentes na data da propositura da ação, ressalvado o direito do contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

VI - Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

VII - A impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida, porém em havendo sido a ação proposta em 2013, posteriormente ao marco estabelecido no julgado sobredito do E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, deve ser observada a aplicação do prazo prescricional de 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação sendo a compensação autorizada somente após o trânsito em julgado da presente demanda mandamental.

VIII - Em relação a correção monetária conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas.

IX - Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido.

X - Em relação aos demais argumentos, pertine salientar que não houve nenhuma violação na r. decisão agravada, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos mencionados: artigos 195, 1º a; §5º e 204, §11 da Lei nº 8.212/91, artigos 22, I e 28, I §9º.

XI - Matérias preliminares rejeitadas. Agravos legais não providos.

(Agravo Legal em AMS nº 2013.61.43.017196-8, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho, 2ª T., j. 24.02.2015, D.E. 06.03.2015).

No mesmo sentido, as seguintes decisões monocráticas: AI nº 2014.03.00.029283-4, Rel. Desembargador Federal Hélio Nogueira; AMS nº 2011.61.05.007129-3, Rel. Desembargador Federal Marcelo Saraiva; AC nº 2013.61.19.001613-5, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho."

Assim, deve ser mantida a sentença a quo, diante da ilegitimidade do Serviço Social da Indústria - SESI e Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, para figurarem no polo passivo da presente ação, mantendo-se, da mesma forma, a condenação da parte autora em honorários advocatícios.

Quanto ao valor a ser aplicado, assiste razão à parte autora, vez que a condenação no percentual de 10% (dez por cento) deve ater-se "ao valor do proveito econômico, referente às contribuições devidas aos terceiros", evitando-se, assim, o enriquecimento sem causa, vedado pelo ordenamento jurídico.

Das Verbas Indenizatórias.

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no art. 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidente do trabalho seja considerado leve;

2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

(...)"

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Do Adicional De Terço Constitucional De Férias

No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, depois de acirrada discussão, no sentido de julgar indevida a sua exigibilidade.

Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no REsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AGA nº 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

(...)"

3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP nº 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011)

Os Primeiros 15 (quinze) Dias de Afastamento (Auxílio-doença ou acidente)

No tocante a tal rubrica, há entendimento pacificado na jurisprudência pátria que não deve incidir contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado, contudo, **tão somente nos primeiros quinze dias** do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, uma vez que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória.

Anoto que, no período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário, o empregado não trabalha, não havendo, portanto, uma remuneração à prestação de serviços.

Destarte, não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AUXÍLIO - DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF. INOCORRÊNCIA.

1. Esta Corte assentou que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, porque estes, por não representarem contraprestação a trabalho, não possuem natureza salarial. Precedentes.

2. Na hipótese, não se afastou a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição da República, nem se deixou de aplicar lei incidente ao caso, uma vez que essas circunstâncias ofenderiam a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, Segunda Turma, AGRESP 1074103, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.04.2009, unânime).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, nem tampouco sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, Segunda Turma, AGRESP 1187282, Rel. Min. Castro Meira, DJE 18.06.2010).

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM OS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. Contudo, o auxílio - acidente, previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas.

3. No auxílio - acidente, dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio-doença, não cabe à discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão.

4. Agravo a que se nega provimento.

(TRF3ª Região, Segunda Turma, AI 394859, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.03.2010, p. 306).

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIOS DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

(...)"

3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS).

(...)"

8. Agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido."

(TRF3ª Região, Primeira Turma, AI 370487, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 03.02.2010, p. 187).

Do Aviso Prévio Indenizado

O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem natureza indenizatória, de modo que não integram a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, os arestos:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido." (STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO. 1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido. 2. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10). 3. Recurso especial não provido."

(Segunda Turma, REsp nº 201001778592, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/11/2010, DJE 01/12/2010);

No mesmo sentido, é o pacífico entendimento deste E. Tribunal Regional Federal, consoante se verifica dos julgados que seguem:

"LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL - PRAZO QUINQUENAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - SALÁRIO-FAMÍLIA - NÃO-INCIDÊNCIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO POR LIBERALIDADE - FÉRIAS INDENIZADAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - INCUMBÊNCIA - PROVA - FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO.

(...)"

13. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(...)"

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1292763/SP, Processo nº 200061150017559, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 10/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

Por derradeiro, anoto que, em recente decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, restou firmado o entendimento da não incidência da contribuição sobre o aviso prévio:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTEVERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

(...)"

2.2 aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe correspondia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. (...)

3. Conclusão.

(...)"

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

Conclusão

Diante do exposto, **de ofício**, não conheço da apelação dos terceiros (Serviço Social da Indústria - Sesi e Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI), nos termos do art. 485, VI do CPC/15 e, nos termos do art. 932, V do CPC/15, **nego seguimento à apelação da ré (União) e dou parcial provimento à apelação da parte autora (Mahle Metal Leve S/A)**, para determinar que o percentual de 10% (dez por cento), referente à condenação em verbas honorárias, atenha-se "ao valor do proveito econômico, referente às contribuições devidas aos terceiros". **No mais, mantida a sentença a quo**."

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de reformar a decisão, alegando questões sobre as quais o julgador se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.

IV - Embargos rejeitados.

(Processo nº 2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."

Constatada apenas a discordância da parte embargante com o deslinde da controvérsia, não restou demonstrada efetiva contradição/omissão a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada na decisão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada.

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição, obscuridade ou erro material do julgado.

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Diante do exposto, REJEITO os presentes embargos de declaração.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2019.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002064-70.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.002064-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP073529 TANIA FAVORETTO
	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REPRESENTANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
APELADO(A)	:	PASSADORIA GISELE LTDA - ME
No. ORIG.	:	00016480320088260271 3 Vr ITAPEVI/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação, em sede de execução fiscal, interposta pela Fazenda Pública, pleiteando a reforma da sentença a quo.

A r. sentença (fls. 35) julgou extinta a execução fiscal, nos termos do art. 269, IV do CPC, c.c. art. 40, §4º da lei 6830/80.

Apelou a exequente (fls. 52/55) pleiteando o afastamento da prescrição, vez que a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do artigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do artigo Código de Processo Civil.

In casu, o recurso merece prosperar, pelas razões abaixo explicitadas.

Quanto à temática, é pacífico o entendimento de que a natureza das contribuições ao FGTS é social e trabalhista, vez que são destinadas à proteção dos trabalhadores, conforme artigo 7º, III, da CF.

Assim, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam à execução de valores destinados ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, considerando-se que a contribuição não possui natureza tributária. Nesse sentido, o STJ editou a Súmula nº 353:

"As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Diante desta natureza meramente social trabalhista, não tributária (e, também, nem previdenciária), a ela não se aplicam os preceitos sobre decadência e prescrição tributárias, previstas no CTN, artigos 173 e 174, mas sim as regras próprias desta contribuição previstas na legislação específica.

Assim, por força do artigo 20 da Lei nº 5.107/66, que instituiu o FGTS e determinou a aplicação, às contribuições do Fundo, dos mesmos privilégios e garantias previstos para as contribuições previdenciárias, e em obediência à sua especial natureza diversa das contribuições previdenciárias, aplicava-se apenas a regra da prescrição para a sua cobrança, a regular-se pelo prazo de 30 (trinta) anos, conforme art. 144 da Lei nº 3.807, de 26.08.1960 (LOPS), art. 209 do Dec. 89.312/84 (CLPS), art. 2º, § 9º, da Lei nº 6.830/80 (Lei de Execução Fiscal) e art.23, § 5º, da Lei nº 8.036/90 (atual Lei do FGTS).

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário com agravo n. 709.212 do Distrito Federal, em sessão realizada em 13/11/2014, por voto do Min. Rel. Gilmar Mendes, reviu o seu entendimento anterior sobre prescrição trintenária do FGTS para reconhecer a Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990; e, em seguida, para resguardar a segurança jurídica, modulou a decisão com efeitos ex nunc, ou seja, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: **30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir dessa decisão.**

Trago aos autos trecho conclusivo da modulação dos efeitos, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes:

"

(...)

A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão."

Da mesma forma, segue ementa do julgado:

"Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional, prescrição quinzenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(ARE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO - 709212/DF, Rel. Ministro Gilmar Mendes, j. 13/11/2014)

No tocante ao exame da prescrição, observe o seguinte: o lançamento do débito data de 08/01/08 (fls. 04); - O despacho citatório é datado de 12/03/08 (fls. 18); - Há certidão exarada pelo oficial de justiça, datada de 22/04/08 (fls. 22v), destacando a citação da executada; - despacho judicial, datado de 08/05/08, determinando a citação da exequente para que se manifeste; - despacho judicial, datado de 30/06/08 (fls. 27), determinando o arquivamento dos autos até nova manifestação da exequente; - ofício exarado pela exequente, datado de 17/07/08 (fls. 29), requerendo a concessão de 90 (noventa) dias de prazo, para diligências; - despacho judicial, datado de 24/05/10 (fls. 32), visando à manifestação da exequente; - sentença judicial, datada de 09/11/15 (fls. 35), julgando extinta a execução fiscal, nos termos do art. 269, IV do CPC, c.c. art. 40, §4º da lei 6830/80.

Concluo que entre a data da constituição do crédito, materializada pelo lançamento do débito, datado de 08/01/08 (fls. 04), e as datas retro mencionadas, não decorreu o prazo de prescrição trintenária do crédito de FGTS (por ser anterior ao julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo n. 709.212).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC, **dou provimento à apelação**, para afastar a prescrição, nos termos retro mencionados, prosseguindo-se a execução fiscal em seus ulteriores termos.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de março de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002170-32.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.002170-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto de Administração da Previdência e Assistência Social IAPAS/INSS
APELADO(A)	:	DOLLAR MOVEIS LTDA
ADVOGADO	:	SP344954 DOUGLAS MARTINS MAGALHÃES
No. ORIG.	:	20500059719848260407 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a decisão que, em sede de exceção de pré-executividade, reconheceu a prescrição intercorrente, declarando extinta a execução fiscal, com fundamento no artigo 924, V, do CPC. Condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais), com base no artigo 85, parágrafo 8º, do CPC.

Sustenta a apelante, em síntese, que (i) nos termos do Súmula 303 do STJ, ainda que em outro contexto, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios; (ii) a jurisprudência do STJ é recursiva na compreensão de que a sucumbência, para fins de arbitramento dos honorários advocatícios, tem por norte a aplicação do princípio da causalidade e, no presente caso, tal princípio proíbe que se condene a Fazenda Nacional em honorários.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado *monocraticamente* por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei). PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controversas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910) - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei).

No caso dos autos, cumpre esclarecer que a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do executado, admitida por construção doutrinária-jurisprudencial, na qual se admite a discussão de matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo Juiz, que possam ser comprovadas de plano, sem a necessidade de dilação probatória, mediante prova pré-constituída, dispensando-se a garantia prévia do juízo para que essas alegações sejam suscitadas.

Neste contexto, verifica-se que o seu acolhimento importa na extinção da execução e na sucumbência do excopto, ensejando, assim, a condenação deste ao pagamento dos honorários advocatícios, mormente a necessidade de contratação de advogado pelo excopto para invocar a exceção.

Saliente-se que, sob o regime de recursos repetitivos, o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento sobre a possibilidade de condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos honorários advocatícios pelo acolhimento da exceção de pré-executividade (Recurso Especial 1185036/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 08/09/2010), consoante ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. 1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de exceção de Pré-Executividade. 2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008."

Veja-se ainda:

"RECURSO ESPECIAL DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ EXECUTIVIDADE. IMPUGNAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PROVIMENTO. 1. Os honorários fixados no início ou em momento posterior do processo de execução, em favor do exequente, deixam de existir em caso de acolhimento da impugnação ou exceção de pré-executividade, com extinção do procedimento executório, ocasião em que serão arbitrados honorários únicos ao impugnante. Por outro lado, em caso de rejeição da impugnação, somente os honorários fixados no procedimento executório subsistirão. 2. Por isso, são cabíveis honorários advocatícios na exceção de pré-executividade quando ocorre a extinção, ainda que parcial, do processo executório. 3. No caso concreto, a exceção de pré-executividade foi acolhida parcialmente, com extinção da execução em relação a oito, dos dez cheques cobrados, sendo devida a verba honorária proporcional. 4. Recurso especial provido." (STJ, Resp 664.078/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJ 05/04/2011)

No caso dos autos, em decorrência do reconhecimento da prescrição intercorrente, o MM. Juiz a quo acolheu a exceção de pré-executividade, extinguindo a execução, com fundamento no artigo 924, V, do CPC.

Em sendo assim, cabe assinalar que a norma processual prevê a condenação em verba honorária, nas execuções, embargadas ou não, mediante apreciação equitativa do juiz.

Os honorários advocatícios são devidos por força da sucumbência, segundo a qual o processo não pode gerar qualquer ônus para a parte que tem razão, impondo ao vencido o dever de pagar ao vencedor as despesas que antecipou e honorários advocatícios.

Pelo princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo deve responder pelas despesas dele decorrentes, mesmo que não vencido, uma vez que poderia ter evitado a movimentação da máquina judiciária.

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. ILEGITIMIDADE ATIVA DO MUNICÍPIO. DECLARAÇÃO DE INEFICÁCIA DO COMPROMISSO DE AJUSTE DE CONDUTA ENTRE MPF E FUNAI. VERIFICAÇÃO DO PREJUÍZO. REVOLVIMENTO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. INTERVENÇÃO DIRETA NAS FUNÇÕES INSTITUCIONAIS DA FUNAI. IMPOSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. TEORIA DA CAUSALIDADE. APLICAÇÃO. 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. A legitimidade está intimamente ligada à existência ou não de prejuízo à parte ora agravante. Destarte, a solução da controvérsia envolveria o reexame do acordo firmado, inviável na via escolhida, ante o óbice da Súmula 7/STJ. Ademais, consoante destacou a Corte de origem, a pretensão recursal implica na direta intervenção nas funções institucionais da FUNAI. 3. É firme o entendimento de que nas hipóteses de extinção do processo sem resolução do mérito, a parte que deu causa à instauração do processo deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios, em observância ao princípio da causalidade. Agravo regimental improvido." ..EMEN:(AGRESP 201402091469, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/11/2014 ..DTPB:.)

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. AUTONOMIA EM RELAÇÃO À AÇÃO PRINCIPAL. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO DA CAUTELAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIOS DA SUCUMBÊNCIA E DA CAUSALIDADE. CABIMENTO DA VERBA HONORÁRIA. 1. Não cabe falar em ofensa ao art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido se pronuncia de modo inequívoco e suficiente sobre a questão posta nos autos. 2. As medidas cautelares são autônomas e contenciosas, submetendo-se aos princípios comuns da sucumbência e da causalidade, cabendo ao sucumbente, desde logo, os ônus das custas processuais e dos honorários advocatícios, por serem as cautelares individualizadas em face da ação principal. 3. Ainda que se esvazie o objeto da apelação por superveniente perda do objeto da cautelar, desaparece o interesse da parte apelante na medida pleiteada, mas remanesce os consectários da sucumbência, inclusive os honorários advocatícios, contra a parte que deu causa à demanda. 4. Os honorários advocatícios serão devidos nos casos de extinção do feito pela perda superveniente do objeto, como apregoa o princípio da causalidade, pois a ratio desse entendimento está em desencadear um processo sem justo motivo e mesmo que de boa-fé. 5. São devidos os honorários advocatícios quando extinto o processo sem resolução de mérito, devendo as custas e a verba honorária ser suportadas pela parte que deu causa à instauração do processo, em observância ao princípio da causalidade. Agravo regimental improvido." ..EMEN:(AGRESP 201401357753, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/12/2014 ..DTPB:.)

Quanto à fixação por equidade, colaciono a jurisprudência deste Tribunal Regional Federal:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AJUIZAMENTO INDEVIDO. ART. 26 DA LEF. NULIDADE DA SENTENÇA POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CAUSALIDADE. ARBITRAMENTO NOS TERMOS DO NCPC. ENUNCIADOS ADMINISTRATIVOS Nº 01 E 02 DO STJ. SÚMULA Nº 153 DO STJ. INAPLICABILIDADE DO ART. 19 DA LEI Nº 10.522/02. REDUÇÃO DA CONDENAÇÃO NOS TERMOS DO ART. 85, § 8º DO NCPC. POSSIBILIDADE. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

(...)
12. Não se verifica, no caso concreto, um efetivo proveito econômico a justificar a fixação dos honorários advocatícios nos moldes previstos nos §§ 3º e 5º do artigo 85 do Código de Processo Civil, haja vista o valor dado à causa, o que implicaria, de modo transversal, em enriquecimento sem causa, sem descuidar, no entanto, do trabalho desenvolvido pelo causídico. honorários advocatícios fixados em R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), consoante disposto no § 8º do artigo 85 do NCPC.

13. Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 22 85 756 - 0021047-64.2015.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/03/2018)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. OMISSÃO. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NAS HIPÓTESES DE EXTINÇÃO DA AÇÃO POR PERDA DE OBJETO. (...) 3. Assim, considerando que o INSS apenas procedeu à análise do pedido administrativo após a propositura da presente ação, devem ser fixados honorários advocatícios, de forma equitativa, no valor de R\$ 1.000,00, com fulcro nos parágrafos 8º e 10 do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. 4. Embargos de declaração acolhidos." (TRF 3ª - SÉTIMA TURMA, AC 00303550320074039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2017).

Assim, a r. decisão deve ser mantida para que, nos termos do artigo 85, parágrafo 8º, do CPC, a exequente arque com o pagamento dos honorários advocatícios.

Por fim, em havendo interposição de recurso de decisão publicada sob a égide do novo regime processual (a partir de 18 de março de 2016), deve-se examinar, ainda, os honorários recursais, nos termos do artigo 85, § 2º e § 11º, do Código de Processo Civil.

Assim, majoro os honorários advocatícios em R\$ 500,00 (quinhentos reais), perfazendo um montante total de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), com base na fundamentação supra.

Pelo exposto, nego provimento ao recurso, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se. Cumpridas as formalidades de praxe, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de março de 2019.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62140/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004847-15.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.004847-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	GRACIELA MANZONI BASSETTO e outros(as)
	:	JOSE FELIPPE ANTONIO MINAES
	:	LUIS CARLOS SILVA DE MORAES
	:	ALESSANDRO DE FRANCESCHI
ADVOGADO	:	SP242949 CAIO MARCO LAZZARINI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de março de 2019.
Marcelo Poço Reis
Diretor de Subsecretaria

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021679-89.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.021679-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	AGENCIA ESPECIAL DE FINANCIAMENTO INDUSTRIAL FINAME
ADVOGADO	:	SP136989 NELSON ALEXANDRE PALONI

APELADO(A)	:	SALMONES Y PESQUERA NACIONAL S/A SALMOPESNAC S/A
ADVOGADO	:	MG070429 PAULO ROBERTO COIMBRA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	GRUPO INVERRAZ INVERSIONES ERRAZURIZ LTDA
No. ORIG.	:	00216798920084036100 17 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de março de 2019.
Marcelo Poço Reis
Diretor de Subsecretaria

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025579-42.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.025579-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	NELSON GOMES MARTINS e outros(as)
	:	NELSON CARLOS BARALDI
	:	NEY DA COSTA CARVALHO
	:	NILSON MARTIN CASTRO
	:	NILTON BATISTA MARIN
	:	NIVALDO ASSENCIO CAMILO
ADVOGADO	:	SP112490 ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP077742 MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO e outro(a)
PARTE AUTORA	:	NILTON GARCIA DOS SANTOS e outros(as)
	:	NORMANDO PALHEIRAS JOSE
	:	NIVALDO JOSE BE
	:	NELSON ROBERTO PINSETTA
ADVOGADO	:	SP112490 ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00080689419934036100 9 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de março de 2019.
Marcelo Poço Reis
Diretor de Subsecretaria

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003934-40.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.003934-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	EDGAR SILVA DE CARVALHO e outro(a)
	:	IRACI CANADAS DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP027024 ADELAIDE ROSSINI DE JESUS e outro(a)
REPRESENTANTE	:	IVONETE AVELINO DA FONSECA
ADVOGADO	:	SP027024 ADELAIDE ROSSINI DE JESUS e outro(a)
APELADO(A)	:	BRADESCO SEGUROS S/A
ADVOGADO	:	SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro(a)
ASSISTENTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00039344020154036104 1 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de março de 2019.
Marcelo Poço Reis
Diretor de Subsecretaria

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62141/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006599-81.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.006599-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	A J ALVES BOMBONIERI e outro, e outro(a)
No. ORIG.	:	05.00.00782-3 A Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

EDITAL DE INTIMAÇÃO DOS APELADOS A. J. ALVES BOMBONIERI E ALEXANDRE JOSE ALVES COM PRAZO DE 20 (VINTE DIAS)

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, RELATOR DOS AUTOS DE APELAÇÃO CÍVEL nº 2015.03.99.006599-7 PROC. ORIG. 05.00.00782-3) EM QUE FIGURAM COMO PARTES UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL (apelante) e A. J. ALVES BOMBONIERI E ALEXANDRE JOSE ALVES (apelados), NO USO DAS ATRIBUIÇÕES QUE LHE SÃO CONFERIDAS POR LEI E PELO REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO.

F A Z S A B E R a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que, nos autos de Apelação Cível acima mencionada, em que A. J. Alves Bombonieri e Alexandre Jose Alves são apelados, consta que os mesmos não foram localizados, encontrando-se em lugar incerto e não sabido, pelo que é expedido o presente edital, com prazo de 20 (vinte) dias, ficando I N T I M A D O os apelados A. J. Alves Bombonieri e Alexandre Jose Alves, para ciência e providências cabíveis da r. decisão de fl. 134/135, cientificando-os que esta Corte está situada na Avenida Paulista, nº 1842, 15º andar, Torre Sul e funciona no horário das 09:00 às 19:00 horas, estando referido processo afeto à competência da Segunda Turma. E, para que chegue ao conhecimento de todos e ninguém possa, no futuro, alegar ignorância, é expedido o presente edital, que será afixado no lugar de costume neste Tribunal e publicado na imprensa oficial da União, na forma da lei.

São Paulo, 21 de março de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004487-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: FRANCISCO REIS DE ARAGO, FRANCISCO RIBEIRO DANTAS, FRANCISCO RODRIGUES DA SILVA, FRANCISCO SALSMAN, FRANCISCO SALES COSTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA - SP130874
Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA - SP130874
Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA - SP130874
Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA - SP130874
Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA - SP130874
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DESPACHO

Em razão da interposição do agravo de instrumento, intime-se a agravada para apresentar suas contramizações, nos termos do disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Após, retomem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006749-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: JORGE FABIANO FERREIRA DE LIMA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL SILVESTRE - SP426651
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Jorge Fabiano Ferreira de Lima contra decisão proferida em sede de mandado de segurança que indeferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões, alega o agravante, em síntese, que não possui rendimentos suficientes para arcar com as despesas do presente processo sem prejuízo do próprio sustento e de sua família.

Pede a concessão do efeito suspensivo com base no art. 1019, inciso I, do CPC.

É o relatório. Decido.

Dispõe o Código de Processo Civil:

“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

II - ordenará a intimação do agravado pessoalmente, por carta com aviso de recebimento, quando não tiver procurador constituído, ou pelo Diário da Justiça ou por carta com aviso de recebimento dirigida ao seu advogado, para que responda no prazo de 15 (quinze) dias, facultando-lhe juntar a documentação que entender necessária ao julgamento do recurso;

III - determinará a intimação do Ministério Público, preferencialmente por meio eletrônico, quando for o caso de sua intervenção, para que se manifeste no prazo de 15 (quinze) dias.”

Ao menos por ora, vislumbro motivos a justificar a atribuição de efeito suspensivo à decisão agravada.

Inicialmente, vejamos a melhor jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a respeito da atual hermenêutica dessa Corte, no que diz respeito ao deferimento das benesses da justiça gratuita às pessoas naturais:

“PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE RECURSO. SÚMULA 267/STF.

1 - (...)

2 - Não se mostra teratológica a decisão que determina a comprovação da necessidade de fruição dos benefícios da justiça gratuita, quando elementos colhidos nos autos dão a entender o contrário. Precedentes.

3 - Recurso desprovido.” (RMS 26.588/MS, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 15/09/2008)

“ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. MÉDICO. DETERMINAÇÃO FEITA PELO JUIZ NO SENTIDO DE COMPROVAR-SE A MISERABILIDADE ALEGADA.

- O benefício da gratuidade não é amplo e absoluto. Não é injurídico condicionar o Juiz à concessão da gratuidade à comprovação da miserabilidade jurídica alegada, se a atividade exercida pelo litigante faz, em princípio, presumir não se tratar de pessoa pobre.

Recurso especial não conhecido.” (REsp 604425 / SP, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 07/02/2006, DJ 10/04/2006 p. 198).

Note-se, portanto, que, a princípio, a mera declaração de pobreza firmada pela parte é suficiente para o deferimento do benefício pleiteado, a menos que conste nos autos algum elemento que demonstre possuir a parte condições de arcar com os custos do processo, sem privações para si e sua família.

Corroborando este posicionamento colaciono mais um precedente do referido órgão, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. PRESSUPOSTOS ESPECÍFICOS DA AÇÃO NÃO EVIDENCIADOS. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA.

1. Não configurados os pressupostos específicos da ação cautelar - *fumus boni iuris* e *periculum in mora* -, há de ser extinta a medida cautelar, sem resolução de mérito, por carecer o autor de interesse processual.

2. A declaração de pobreza, em que se funda o pedido de assistência judiciária gratuita, encerra presunção relativa, que pode ser afastada se o magistrado entender, com base nos elementos de que por tanto dispõe, que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado.

3. Agravo regimental desprovido.” (AGRM n.º 16598, DJE em 10/09/2010, Relator Ministro João Otávio de Noronha).

Da análise do conjunto probatório trazido aos autos, conclui-se que o agravante preenche as condições para o deferimento do benefício postulado, vez que seus vencimentos, somados aos compromissos financeiros por ele assumidos, não são suficientes para inverter a presunção que milita em favor da declaração da sua pobreza.

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

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

Intime-se para que a parte agravada apresente resposta no prazo legal, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

São Paulo, 25 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012976-35.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: EDSON GUSTAVO GEORGETTE PELI

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO LORENZI DE CASTRO - SP129134-A, FERNANDO BRANDAO WHITAKER - SP105692-A, CAMILA SERRANO SANTANA - SP332371-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de apelação interposta por EDSON GUSTAVO GEORGETTE PELI em face de sentença, proferida nos autos do mandado de segurança nº 5012976-35.2018.4.03.6100, que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança para autorizar o levantamento do saldo do FGTS em sua conta vinculada para a amortização/quitação de financiamento de imóvel firmado fora do âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme estabelecido no artigo 25 da Lei nº 12.016/09.

Inicialmente o Juízo a quo indeferiu o pedido liminar. Contudo, o autor interpôs agravo de instrumento nº 5012837-50.2018.4.03.0000, sendo que a o pedido liminar foi deferido pelo Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sob alegação de que a jurisprudência do STJ é no sentido de permitir o saque do FGTS, mesmo em situações não contempladas pelo art. 20 da Lei 8.036/90, tendo em vista a finalidade social da norma.

Razões de apelação (ID 25691861 – pg. 03).

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a este tribunal.

É o relatório.

Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado monocraticamente por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *in verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPessoal. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)

Recebo o recurso de apelação em seu duplo efeito, nos termos dos artigos 1.012 e 1.013 do NCPC.

O apelante pretende a liberação do saldo existente na sua conta vinculada do FGTS para pagamento de parte do saldo devedor do contrato de financiamento para aquisição do imóvel em que reside, adquirido em 06/04/2017, mediante o contrato nº 000871856-3 firmado com o Banco Bradesco S/A.

A jurisprudência desta Corte já se consolidou no sentido de que o trabalhador tem o direito de movimentar a sua conta vinculada ao FGTS para quitar financiamento contraído para a aquisição da sua casa própria, ainda que esse financiamento tenha sido contraído fora do SFH.

E de outra forma não poderia ser, pois o artigo 20, incisos V ao VII, da Lei nº 8.036/90, bem como seu regulamento (artigo 35, V, VI e VII, Decreto 99.684/90) têm como finalidade possibilitar ao trabalhador a aquisição da casa própria.

Logo, a interpretação teleológica de tais normas impede a alegação da CEF de que não seria possível o levantamento de valores para quitação de parcelas atrasadas do financiamento da casa própria ou para quitação de financiamentos contraídos fora do Sistema Financeiro da Habitação.

Vale ressaltar, pois, que a jurisprudência pátria vem admitindo saque para pagamento de prestações de financiamento para a aquisição de casa própria, ainda que à margem do Sistema Financeiro de Habitação e mesmo que tais parcelas estejam em atraso, conforme se infere da jurisprudência do C. STJ e desta E. Corte:

ADMINISTRATIVO - FGTS - LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA AO FGTS. LIBERAÇÃO DO SALDO PARA QUITAÇÃO DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL - POSSIBILIDADE.

1- A orientação desta Turma e do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS na hipótese de quitação de financiamento de imóvel.

2- Remessa oficial desprovida.

(REOMS - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 358270 / SP 0024242-46.2014.4.03.6100, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, SEGUNDA TURMA, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA23/06/2016)

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS PARA PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS DE CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL FORA DO ÂMBITO DO SFH. POSSIBILIDADE.

1. O entendimento de ambas as Turmas de Direito Público deste Tribunal é pacífico no sentido de que o art. 20 da Lei 8.036/90 não relaciona taxativamente todas as hipóteses de movimentação da conta de FGTS. É o caso de se fazer uma interpretação sistematizada de tal norma, para que se atinja o seu objetivo social, qual seja a melhoria das condições de vida do trabalhador.

2. Recurso especial desprovido.

(STJ, Primeira Turma, REsp 719735/CE, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 02.08.2007, pág. 348)

FGTS. LIBERAÇÃO DE VALORES DE SUA CONTA VINCULADA. AMORTIZAÇÃO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL DE CASA PRÓPRIA À MARGEM DO SFH. POSSIBILIDADE.

1. É possível o levantamento do saldo de conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) para quitação de financiamento habitacional de casa própria, ainda que à margem do Sistema Financeiro de Habitação.

2. Recurso especial improvido.

(STJ, Segunda Turma, REsp 711100/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 06.02.2007, pág. 286)

FGTS. LEVANTAMENTO DO SALDO. PAGAMENTO DE PARCELAS ATRASADAS DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

- É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de permitir o saque do FGTS, mesmo em situações não contempladas pelo art. 20 da Lei 8.036/90, inclusive prestações em atraso de financiamento para a aquisição de casa própria, tendo em vista a finalidade social da norma.

- Precedentes da Corte. Recurso especial conhecido, porém improvido. (STJ RESP - RECURSO ESPECIAL 335918 RS, SEGUNDA TURMA, 20/10/2005)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFI. FGTS. MOVIMENTAÇÃO. QUITAÇÃO TOTAL OU PARCIAL DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL. POSSIBILIDADE. ARTIGO 20 DA LEI Nº 8.036/90. FINALIDADE SOCIAL. CAUÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE IRREVERSIBILIDADE DA MEDIDA.

- A proibição de concessão de tutela antecipada que implique saque ou movimentação da conta vinculada do trabalhador no FGTS, nos termos do artigo 29-B da Lei nº 8.036/90, esbarra, à primeira vista, no princípio constitucional do livre acesso do cidadão ao judiciário, porquanto exclui do poder jurisdicional apreciar ameaça ou lesão de direito nas situações emergenciais e que necessitam de proteção imediata. É certo, também, que é da própria natureza do artigo 273 do CPC a satisfação prévia da pretensão formulada na inicial, de modo que é incongruente insurgir-se contra tal consequência, na medida em que decorre da lei.

- O intuito do artigo 20, incisos V ao VII, da Lei nº 8.036/90, assim como de seu regulamento (artigo 35, V, VI e VII, Decreto 99.684/90), é possibilitar ao trabalhador o acesso à propriedade de imóvel para moradia e, por isso criou facilidades a fim de que o contrato de financiamento seja adimplido, observadas as condições estabelecidas. Nessa linha de raciocínio, é perfeitamente viável o levantamento dos valores depositados nesse fundo para a finalidade pretendida. Portanto, a movimentação da conta vinculada do trabalhador no FGTS para a quitação total ou parcial de financiamento de imóvel destinado à casa própria atende à finalidade da Lei nº 8.036/90, mesmo que fora do âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, à vista de seu cunho social.

- Caução prescindível, porquanto a liberação do FGTS não é irreversível nem traz danos à agravante, já que há garantia real hipotecária constituída sobre o imóvel e, o saldo, nos termos do "decisum", não pode ser entregue ao agravado, mas inteiramente direcionado para a quitação total ou parcial do financiamento. Recurso desprovido. (AG - AGRADO DE INSTRUMENTO - 212616, 2004.03.00.042352-2, SP TRF3 JUIZ ANDRE NABARRETE QUINTA TURMA)

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. ART. 20, VII, LEI 8.036/90. ROL EXEMPLIFICATIVO. LIBERAÇÃO DO SALDO DA CONTA VINCULADA PARA QUITAÇÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL. SFH. POSSIBILIDADE. DIREITO À MORADIA. PRECEDENTES. 1. A conta vinculada ao FGTS poderá ser movimentada, entre outras hipóteses, para pagamento total ou parcial do preço de aquisição de moradia própria, desde que a operação, financiada pelo SFH ou realizada fora dele, preencha os requisitos estabelecidos no art. 20, VII, da Lei nº 8.036/90. No mesmo sentido dispõe o art. 35, VII, do Decreto nº 99.684/90. Por outro lado, a possibilidade de levantamento do FGTS não se esgota nos casos expressamente previstos na legislação. 2. Nada impede - aliás, recomenda-se -, que seja dada interpretação extensiva a tal dispositivo, no sentido de assegurar o direito à moradia (art. 6º da Constituição), que lhe serve de fundamento, de modo a considerar nele incluídas outras hipóteses para levantamento dos depósitos do FGTS. 3. Fazendo-se uma "interpretação teleológica da Lei n. 8036/90: admitiu-se o levantamento dos valores de FGTS, nas hipóteses em que algum direito fundamental do fundiário estivesse comprometido, por exemplo: suspensão ou interrupção do contrato laboral (direito ao trabalho), acometimento de doença grave (direito à saúde) e mesmo a garantia do pagamento de prestações de financiamento habitacional (direito à moradia)". Por isso, o trabalhador "têm direito ao saque do FGTS, ainda que o magistrado deva integrar o ordenamento jurídico, em razão de lacuna na Lei n. 8.036/90, com base nos princípios de interpretação constitucional da eficácia integradora e da unidade da Constituição, da concordância prática e da proporcionalidade em sentido estrito" (STJ, RESP 201100971547, Rel. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE de 14/06/2011). 4. "É pacífica a jurisprudência no sentido de que é possível o levantamento dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS para o pagamento de prestações em atraso de financiamento habitacional, seja o contrato firmado dentro ou fora do Sistema Financeiro da Habitação (SFH). Precedentes deste Tribunal (AC 282360520114013300, Rel. Desembargador Federal Daniel Paes Ribeiro, Sexta Turma, e-DJF1 de 24/11/2015). 5. Apelação a que se nega provimento. (APELAÇÃO 00314694420104013300, Relator(a): JUIZA FEDERAL MARIA CECÍLIA DE MARCO ROCHA, TRF1, QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:30/03/2016 PAGINA)

O art. 20, incisos V ao VII, da Lei nº 8.036/90, bem como seu regulamento (artigo 35, V, VI e VII, Decreto 99.684/90) têm como finalidade possibilitar ao trabalhador a aquisição da casa própria.

Neste cenário, constata-se que o artigo 20 da Lei 8.036/90 não pode ser interpretado de maneira restritiva, mas sim de forma teleológica, juntamente com o artigo 6º da CF - Constituição Federal, que alça a moradia ao patamar de direito constitucional social e fundamental.

Consoante a jurisprudência predominante, a legislação reguladora do FGTS admite a sua utilização para aquisição, construção, reconstrução da casa própria, bem como saque para amortização de saldo devedor de financiamento de imóvel adquirido, mesmo que fora do SFH, desde que a operação preencha os requisitos exigidos no âmbito desse sistema. (Precedente: AC 00110785120024025101, Relator(a): RALDÊNIO BONIFACIO COSTA, TRF2, Data da Publicação: 20/07/2010)

Isto posto, cumpre salientar que, embora o imóvel tenha valor de avaliação superior à R\$ 1.500.000,00 (conforme prevê a Resolução Bacen nº 4.555/17), o apelante cumpre todos os requisitos essenciais estabelecidos no artigo 20, incisos VI e VII, alínea "a", da Lei nº 8.036/90 e do art. 35, VII do Decreto 99.684/90, quais sejam: a) os recursos existentes na conta vinculada de FGTS serão utilizados para quitar financiamento de moradia própria; b) a ausência de movimentação dos recursos nos últimos 2 (dois) anos, a c) a permanência de no mínimo 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS e d) não possuir outro imóvel em seu nome.

Nessa mesma linha de pensamento se manifestou o MPF por intermédio de parecer, pugnano pelo provimento do recurso e a reforma da sentença a quo (ID 35422631), *in verbis*:

"No caso dos autos, em vista a Finalidade Social do FGTS e o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, para dispor do direito à moradia não há que se falar em limite de valor a impedir o impetrante de amortizar ou liquidar o financiamento envolvido. E, no que se refere, aos requisitos para realizar o financiamento imobiliário sob a égide do SFH, convém esclarecer que, o limite de valor do contrato de financiamento, previsto na Resolução Bacen nº 4.555/17, que estabelece como valor máximo da avaliação do imóvel no montante de R\$ 1.500.000,00, não configura requisito essencial para a utilização dos recursos existentes na conta vinculada de FGTS para quitar ou amortizar contratos de financiamento."

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação para reformar a sentença a quo em sua integralidade.

Após as providências legais, baixem-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022357-31.2013.4.03.6100
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CICERO LOURENCO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: WALTER JONAS FREIRES MAIA - SPI06804-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de recurso de apelação interposto por CÍCERO LOURENÇO DA SILVA em face de sentença que julgou improcedente, nos termos do art. 487, I do CPC/15, o pedido de substituição da aplicação da Taxa Referencial (TR) na atualização dos depósitos, a partir de 1999, efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS (ID 8302548). Condenou a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 98, §3º do CPC/15.

Apelação da parte autora (ID 22692439 - Pg. 149).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a este tribunal.

É o relatório.

Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado monocraticamente por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *in verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPessoAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, cabia desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRg/MS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRg/EDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)

Recebo o recurso de apelação em seu duplo efeito, nos termos dos art. 1.012 e 1.013 do CPC/15.

No tocante ao mérito, não assiste razão à parte autora, ora apelante.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, caput, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados.

Nesse sentido, colaciono precedentes das duas Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. 1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau. 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91. 4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes. 6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei. 8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevivendo a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/51. 9. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1.954.245, Registro nº. 00021939420134036116, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJ 02.10.2014, unânime)

FGTS. PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. Não prospera a alegação de nulidade da sentença impugnada, por violação às disposições do art. 93, IX e art. 5º, XXXV, ambos da CF, bem como do art. 458 do CPC, porquanto o julgamento proferido pelo Juízo a quo encontra-se devida e suficientemente fundamentada, tendo solucionado a controvérsia entre as partes. É certo que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se sobre todos os tópicos alegados pelas partes. Nesse sentido: AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439) 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 4. À vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TR D - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 5. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TR D, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 6. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 7. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 8. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 9. Rejeição da preliminar arguida. Apelação improvida. (TR F 3ª Região, Primeira Turma, AC nº. 1.993.026, Registro nº. 00002536620144036114, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 28.11.2014, unânime)

Quanto ao decidido no julgamento das ADINs n. 4.357 e 4.425, o Egrégio STF reconheceu repercussão geral à questão da constitucionalidade do uso da TR e dos juros da caderneta de poupança para o cálculo da correção monetária e dos ônus de mora nas dívidas da Fazenda Pública, e vem determinando, por meio de sucessivas reclamações, e até que sobrevenha decisão específica, a manutenção da aplicação da Lei n. 11960/2009 até 25/3/2015.

Destarte, os cálculos de liquidação devem utilizar a TR no cômputo da correção monetária, nos termos da lei 11.960/2009 sendo inaplicável ao presente caso a decisão proferida nas ADIs 4357 e 4425, em virtude da pendência de julgamento do RE 870.947.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - APELAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - APLICAÇÃO DA LEI Nº. 11.960/2009 - FIDELIDADE AO TÍTULO - APLICAÇÃO DA "TR" EM DETRIMENTO DO "INPC". RE 870.947 - REPERCUSSÃO GERAL AINDA NÃO JULGADA. - ADINs 4.357/DF e 4.425/DF. 1. A aplicação da Lei n. 11.960/2009, para efeito de correção monetária e percentual de juros de mora decorre do decurso e do regramento legal, da qual faz parte a lei. 2. Na execução de título judicial, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada e a forma como a execução foi proposta pela parte. 3. Constatada a violação do julgado, cabe ao juízo até mesmo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada. Nos termos da Lei 13.105/2015, aplica-se os arts. 494, I, art. 503, caput, cc art. 6º, §3º da LIDB e arts. 502, 506, 508 e 509, § 4º cc art. 5º, XXXIV, da CF. 4. No julgamento das ADIs 4.357/DF e 4.425/DF, o STF declarou a inconstitucionalidade, por arrastamento, da aplicação do índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, previsto no art.1º-F da Lei 9.494/1997, para atualização dos valores dos precatórios a partir de 30/6/2009. A modulação dos efeitos da declaração ocorreu em 25/3/2015. No entanto, as ADIs 4.357/DF e 4.425/DF tratam da atualização dos precatórios, em período posterior à consolidação dos cálculos, e não dos valores da condenação, em período imediatamente anterior à data da expedição do ofício requisitório. 5. Até o pronunciamento final do STF acerca do mérito do RE 870.947/SE, a Lei 11.960/2009 continua vigente em fase de conhecimento/liquidação de sentença. 6. Inaplicável o decurso das ADIs 4357 e 4425, ante a pendência de julgamento do RE 870.947. 7. A exequente utilizou corretamente em seus cálculos o critério de juros legais fixado pelo título. 8. Fixação do valor da execução de ofício. 9. Apelação parcialmente provida. (grifos)

(AC 00312288520164039999, Relator(a): DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3, NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2016 .FONTE_REPUBLICACAO)

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO - APLICAÇÃO DA LEI Nº. 11.960/2009 - CORREÇÃO MONETÁRIA - ERRO MATERIAL RECONHECIDO - FIDELIDADE AO TÍTULO - APLICAÇÃO DA "TR" EM DETRIMENTO DO "INPC" IBGE - RE 870.947/SE - REPERCUSSÃO GERAL AINDA NÃO JULGADA - CÁLCULO POSTERIOR À MODULAÇÃO DOS EFEITOS DAS ADIs 4357 e 4425. 1 - A aplicação da Lei n. 11.960/2009, para efeito de correção monetária decorre do decurso e do regramento legal, da qual faz parte a lei. 2 - Na execução de título judicial, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada e a forma como a execução foi proposta pela parte. 3 - Constatada a violação do julgado, cabe ao Juízo até mesmo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada. 4 - A vigência da Lei 11.960/2009 atinge as parcelas de julho de 2009 (data da vigência da lei) a 25/3/2015 (Modulação dos efeitos da ADIn), sendo que sobre a utilização ou não da TR na correção monetária, não há decisão no julgamento do RE 870.947, sob o qual foi admitida Repercussão geral, tendo por base a recente conclusão do julgamento das ADIs nº 4.357 e 4.425. 5 - Inaplicável o decurso das ADIs 4357 e 4425, ante a pendência de julgamento do RE 870.947/SE. 6 - Apelação improvida. 7 - De ofício, reconhecidos erros nas contas das partes e fixado o valor correto da execução.

(AC 00251888720164039999, Relator(a): DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3, NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2016 .FONTE_REPUBLICACAO)

Ademais, a corroborar todo o fundamento exposto, em 11.04.2018 a 1ª Seção do Colendo STJ julgou o REsp Repetitivo nº 1.614.874-SC (tema 731) mantendo a TR como índice de atualização das contas do FGTS. O colegiado, de forma unânime, estabeleceu a tese de que *"a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice"*.

Por fim, nos termos do § 11º do art. 85 do CPC/15, a majoração dos honorários é uma inoposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º do art. 85 do CPC.

Sobre o tema cabe também destacar manifestação do C. STJ:

[...] 3. O § 11 do art. 85 Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedentes. (AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)

Ante o exposto e à luz do disposto nos §§2º e 11 do art. 85 do CPC, devem ser majorados em 10% os honorários fixados anteriormente, ressalvando-se que, quanto ao beneficiário da justiça gratuita, a cobrança fica condicionada à comprovação de que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos, conforme dispõe o art. 98, §3º do CPC/15.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017057-20.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: JORGE SANTIAGO
Advogado do(a) APELANTE: KARINA CRISTINA CASA GRANDE TEIXEIRA - SP245214-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de recurso de apelação interposto por JORGE SANTIAGO em face de sentença que julgou liminarmente improcedente, nos termos do art. 487, I do CPC/15, o pedido de substituição da Taxa Referencial (TR) na atualização dos depósitos, a partir de 1999, efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS. Sem condenação em custas e honorários advocatícios.

Apelação da parte autora (ID 28797205 – pg. 61).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a este tribunal.

É o relatório.

Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado monocraticamente por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *in verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ..." (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)

Recebo o presente recurso em seu duplo efeito, nos termos dos art. 1.012 e 1.013 do NCPC.

No tocante ao mérito, não assiste razão à parte autora, ora apelante.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, caput, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados.

Nesse sentido, colaciono precedentes das duas Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. 1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau. 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91. 4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes. 6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei. 8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevida a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/51. 9. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1.954.245, Registro nº. 00021939420134036116, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJ 02.10.2014, unânime)

FGTS. PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. Não prospera a alegação de nulidade da sentença impugnada, por violação às disposições do art. 93, IX e art. 5º, XXXV, ambos da CF, bem como do art. 458 do CPC, porquanto o julgamento proferido pelo Juízo a quo encontra-se devida e suficientemente fundamentada, tendo solucionado a controvérsia entre as partes. É certo que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se sobre todos os tópicos alegados pelas partes. Nesse sentido: AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439) 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 4. À vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TR D - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 5. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TR D, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 6. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 7. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 8. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 9. Rejeição da preliminar arguida. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC nº. 1.993.026, Registro nº. 00002536620144036114, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 28.11.2014, unânime)

Quanto ao decidido no julgamento das ADIns n. 4.357 e 4.425, o Egrégio STF reconheceu repercussão geral à questão da constitucionalidade do *uso da TR e dos juros da caderneta de poupança para o cálculo da correção monetária e dos ônus de mora nas dívidas da Fazenda Pública*, e vem determinando, por meio de sucessivas reclamações, e até que sobrevenha decisão específica, a manutenção da aplicação da Lei n. 11960/2009 até 25/3/2015.

Destarte, os cálculos de liquidação devem utilizar a TR no cômputo da correção monetária, nos termos da lei 11.960/2009 sendo inaplicável ao presente caso a decisão proferida nas ADIs 4357 e 4425, em virtude da pendência de julgamento do RE 870.947.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - APELAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - APLICAÇÃO DA LEI Nº. 11.960/2009 - FIDELIDADE AO TÍTULO - APLICAÇÃO DA "TR" EM DETRIMENTO DO "INPC". RE 870.947 - REPERCUSSÃO GERAL AINDA NÃO JULGADA. - ADIns 4.357/DF e 4.425/DF. 1. A aplicação da Lei n. 11.960/2009, para efeito de correção monetária e percentual de juros de mora decorre do decurso e do regramento legal, da qual faz parte a lei 2. Na execução de título judicial, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada e a forma como a execução foi proposta pela parte. 3. Constatada a violação do julgado, cabe ao juízo até mesmo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada. Nos termos da Lei 13.105/2015, aplica-se os arts. 494, I, art. 503, caput, cc art. 6º, §3º da LIDB e arts. 502, 506, 508 e 509, § 4º cc art. 5º, XXXIV, da CF. 4. No julgamento das ADIs 4.357/DF e 4.425/DF, o STF declarou a inconstitucionalidade, por arrastamento, da aplicação do índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, previsto no art.1º-F da Lei 9.494/1997, para atualização dos valores dos precatórios a partir de 30/6/2009. A modulação dos efeitos da declaração ocorreu em 25/3/2015. No entanto, as ADIs 4.357/DF e 4.425/DF tratam da atualização dos precatórios, em período posterior à consolidação dos cálculos, e não dos valores da condenação, em período imediatamente anterior à data da expedição do ofício requisitório. 5. **Até o pronunciamento final do STF acerca do mérito do RE 870.947/SE, a Lei 11.960/2009 continua vigente em fase de conhecimento/liquidação de sentença. 6. Inaplicável o decisum das ADIs 4357 e 4425, ante a pendência de julgamento do RE 870.947.** 7. A exequente utilizou corretamente em seus cálculos o critério de juros legais fixado pelo título. 8. Fixação do valor da execução de ofício. 9. Apelação parcialmente provida. (grifos)

(AC 00312288520164039999, Relator(a): DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3, NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO)

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO - APLICAÇÃO DA LEI Nº. 11.960/2009 - CORREÇÃO MONETÁRIA - ERRO MATERIAL RECONHECIDO - FIDELIDADE AO TÍTULO - APLICAÇÃO DA "TR" EM DETRIMENTO DO "INPC" - IBGE - RE 870.947/SE - REPERCUSSÃO GERAL AINDA NÃO JULGADA - CÁLCULO POSTERIOR À MODULAÇÃO DOS EFEITOS DAS ADIs 4357 e 4425. 1 - A aplicação da Lei n. 11.960/2009, para efeito de correção monetária decorre do decurso e do regramento legal, da qual faz parte a lei 2 - Na execução de título judicial, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada e a forma como a execução foi proposta pela parte. 3 - Constatada a violação do julgado, cabe ao Juízo até mesmo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada. 4 - A vigência da Lei 11.960/2009 atinge as parcelas de julho de 2009 (data da vigência da lei) a 25/3/2015 (Modulação dos efeitos da ADIn), sendo que sobre a utilização ou não da TR na correção monetária, não há decisão no julgamento do RE 870.947, sob o qual foi admitida Repercussão geral, tendo por base a recente conclusão do julgamento das ADIs nº 4.357 e 4.425. 5 - Inaplicável o decisum das ADIs 4357 e 4425, ante a pendência de julgamento do RE 870.947/SE. 6 - Apelação improvida. 7 - De ofício, reconhecidos erros nas contas das partes e fixado o valor correto da execução.

(AC 00251888720164039999, Relator(a): DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3, NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO)

Ademais, a corroborar todo o fundamento teso, em 11.04.2018 a 1ª Seção do Colendo STJ julgou o REsp Repetitivo nº 1.614.874-SC (tema 731) mantendo a TR como índice de atualização das contas do FGTS, O colegiado, de forma unânime, estabeleceu a tese de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice".

Por fim, nos termos do § 11º do art. 85 do CPC/15, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º do art. 85 do CPC.

Contudo, como não houve condenação em honorários na instância a quo, incabível a majoração imposta no CPC/15. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. É certo que o novo Código de Processo Civil estabelece que "o tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento" (art. 85, § 11). A análise desse dispositivo permite exegese no sentido de que a fixação da sucumbência recursal abrange a majoração dos honorários antes fixados (na hipótese de o recurso não prosperar) e o arbitramento de nova verba, com redistribuição dos honorários antes fixados (na hipótese de provimento do recurso), considerando-se, em ambos os casos, o trabalho adicional realizado em grau recursal.

2. Por outro lado, conforme abalizado entendimento doutrinário, a majoração dos honorários advocatícios, a título de sucumbência recursal, pressupõe que tenha havido a fixação de honorários na instância a quo, ou seja, só é cabível nos feitos em que for admissível a condenação em honorários na instância a quo.

3. No caso concreto, o recurso especial origina-se de decisão interlocutória proferida em sede de medida cautelar fiscal, na qual não houve a fixação de honorários advocatícios, sobretudo porque se trata de hipótese em que não é admissível a condenação em verba honorária. Nesse contexto, revela-se descabida a fixação de honorários advocatícios, a título de sucumbência recursal.

4. Além disso, em se tratando de recurso especial julgado por meio de decisão monocrática, na qual não foi estabelecida a sucumbência recursal em razão do Enunciado Administrativo 7/STJ (no caso, a publicação do acórdão impugnado por meio do recurso especial ocorreu em dezembro/2015), não é possível a fixação da sucumbência recursal em sede de agravo interno. Isso porque, embora o agravo interno seja previsto como recurso próprio (art. 994, III, do CPC), a sua finalidade principal é a obtenção de um pronunciamento colegiado (formação de um acórdão) sobre a questão controversa, especialmente para fins de exaurimento de instância. Ressalte-se que, em regra, não é possível suscitar questão nova em sede de agravo interno, pois o objeto do recurso (recurso especial, agravo em recurso especial, embargos de divergência etc.) é delimitado no ato de sua interposição. Da mesma forma, caso não seja cabível a fixação da sucumbência recursal no momento em que proferida a decisão monocrática (por força do enunciado mencionado), não é possível ao Relator inovar e fixar a sucumbência recursal em sede de agravo interno.

5. Em suma, em se tratando de recurso julgado por meio de decisão monocrática, na qual foi estabelecida a sucumbência recursal, não é possível nova majoração em sede de agravo interno. A contrário sensu, em se tratando de recurso julgado por meio de decisão monocrática, na qual não foi estabelecida a sucumbência recursal em razão do Enunciado Administrativo 7/STJ, não é possível a fixação da sucumbência recursal em sede de agravo interno.

6. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 892042 / SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 08.02.2017, grifou-se)

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de março de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62153/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029204-35.2002.4.03.6100/SP

	2002.61.00.029204-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ANA MARIA FERRETTI e outros(as)
	:	IDENI BARBOSA DA SILVA IOSHIMOTO
	:	KIMIE ITO
	:	MARIA DA CONCEICAO DO ROSARIO
	:	CLAUDIO SOUZA DO NASCIMENTO
	:	RACHEL DISCHINGER
	:	VERA FATIMA CRUZ DO VALLE
	:	ANA MARIA MARQUES BATISTA
	:	IOLANDA RODRIGUES BELITARDO
	:	CLARA SATIKO KAGUEYAMA
ADVOGADO	:	SP178157 EDSON TAKESHI SAMEJIMA
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para resposta, no prazo legal.

São Paulo, 15 de março de 2019.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000175-84.2005.4.03.6115/SP

	2005.61.15.000175-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
---------	---	-------------------------------------

APELANTE	:	AMELIO DITULIO FILHO
ADVOGADO	:	SP101629 DURVAL PEDRO FERREIRA SANTIAGO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP219257 JOSÉ DEODATO DINIZ FILHO e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Intime-se a parte embargada para resposta, no prazo legal.

São Paulo, 21 de março de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010473-87.2008.4.03.6000/MS

	2008.60.00.010473-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOCELYN SALOMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ALVARO FRAGA MOREIRA BENEVENUTO
ADVOGADO	:	MS008713 SILVANA GOLDONI SABIO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
Nº. ORIG.	:	00104738720084036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado pelo autor na inicial, para determinar que o réu se absteria de cobrar do autor qualquer valor pertinente às parcelas auferidas em decorrência de abono de permanência em serviço, percebido cumulativamente com o benefício de aposentadoria, providenciando o cancelamento das cobranças, inscrições ou assentamentos relativos ao alegado débito. Condenou, ainda, a ré ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Em suas razões de apelação, em preliminar, o INSS pleiteia a apreciação do agravo retido por ela interposto. No mérito, em síntese, aduz que sua ação de cobrança de valor pago indevidamente está dentro da normalidade, alicerçada também na Súmula 343/C. STF, a qual ratifica plenamente a redação do artigo 114 da Lei nº 8.112/1990, que dispõe sobre a obrigação de a Administração rever seus atos, a qualquer tempo, quando evitados de ilegalidade. Ademais, sustenta que não foi por má interpretação de lei e muito menos por culpabilidade da apelante que o abono de permanência vinha sendo pago juntamente com a aposentadoria do autor. Assevera, ainda, que, se a lei determina que aposentadoria e abono de permanência não podem ser pagos conjuntamente, não se pode falar em boa-fé de quem os usufrui. Alega, por fim, que, independentemente da regra do artigo 46 do RJU, a parte autora estaria obrigada ressarcir o Tesouro Nacional, ante a vedação ao enriquecimento sem causa, explicitada no artigo 884 do Código Civil. Dessa forma, requer a reforma da r. sentença, com a improcedência integral do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com filcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

Preliminarmente, no que tange à remessa oficial, com acerto o art. 496, I c/c § 3º, I do atual Código de Processo Civil, assim dispõem:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público; (...)

3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;"

E, as disposições processuais ora mencionadas possuem aplicação imediata sobre os processos em curso, ainda que tenham sido sentenciados anteriormente a suas vigências.

A propósito, os ensinamentos dos ilustres doutrinadores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 1.174, *in verbis*:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta do recurso, a ela não se aplicam as regras de direito intertemporal processual vigentes para os eles: a) o cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - (...). Assim, por exemplo, a L 10352/01, que modificou as causas que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa do regime antigo, no regime do CPC/1973, o tribunal não poderia conhecer da remessa se a causa do envio não mais existia no rol do CPC/73 475. É o caso, por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex-CPC/1973 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC/1973 475, da apela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa."

Na mesma linha, lição do Professor Humberto Theodoro Júnior:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tomado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense).

No mesmo sentido vem se pronunciando esta E. Corte sobre a questão:

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de reexame necessário em razão de sentença que, em sede de execução fiscal de valores previdenciários no importe de (CRS 543.481,73) ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em junho/1975, em face de Lamsa Laminação e Artefatos de Metais S/A, declarou a prescrição intercorrente, extinguindo feito nos termos do art. 269, IV do Código de Processo Civil/73, já que o processo ficou paralisado em arquivo, sem qualquer movimentação, por mais de cinco anos. É o relatório. Decido.

O art. 496, I c/c § 3º, I do atual Código de Processo Civil prescrevem o seguinte, in verbis:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

(...).

3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;"

As disposições processuais ora mencionadas possuem aplicação imediata sobre os processos em curso, ainda que tenham sido sentenciados anteriormente a suas vigências.

Esta Corte já se pronunciou sobre o assunto no seguinte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REMESSA NECESSÁRIA. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. NÃO CONHECIMENTO. APLICAÇÃO IMEDIATA DO NOVEL DIPLOMA PROCESSUAL. 1. O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa necessária, de 60 (sessenta) salários mínimos para 1.000 (mil) salários mínimos. 2. Considerando que a remessa necessária não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supra, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União ou autarquias em valores inferiores a 1000 (mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC. 3. Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.: "A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recurso, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso, por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex-CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744. 4. Agravo legal não provido. (TRF3, REO nº 2015271, 8ª Seção, Rel. Luiz Stefanini, DJF3 Judicial1 08-05-2017, pág. 81)

No caso, o valor atualizado da causa, que espelha o valor da dívida exequenda, era inferior a mil salários mínimos à época da prolação da sentença. Sendo assim, o julgamento não está sujeito ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Ante ao exposto, não conheço do reexame necessário, nos termos do art. 932, III do CPC/2015 e da fundamentação supra.

Intime-se, registre-se e publique-se, remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

(TRF 3ª Região, REO nº 1982.61.82.014783-4, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 13/6/2017)

No caso *sub judice* o valor da causa era, à época da prolação da sentença, muito inferior a mil salários mínimos, bem como ainda o é na atualidade. Sendo assim, o julgamento não está sujeito ao duplo grau de jurisdição obrigatório. Não deve, portanto, ser conhecida a remessa oficial.

Outrossim, anoto que a matéria discutida no agravo retido interposto pelo INSS confunde-se com o mérito e, como tal, será analisado.

Passo, pois, à análise do mérito do recurso interposto pelo INSS.

A presente ação foi interposta contra ato praticado pela Administração Pública, que, após a avaliação do que trata o artigo 11 da Lei nº 10.666/2003, identificou irregularidade na manutenção do benefício de Abono de Permanência do autor, o que gerou o pagamento dessa verba, indevidamente, desde 11/12/1990 até a suspensão da específica *bensesse* em 30/11/2005. Assim, adotando as providências para a regularização, o INSS notificou o demandante do ocorrido, encaminhando ao mesmo em anexo a GPS - Guia da Previdência Social com o montante a ser pago pelo autor, o qual deveria ser quitado, com posterior apresentação do comprovante de pagamento no prazo de 30 dias (fls. 50/51).

Inicialmente, cumpre asseverar que, nos termos da Súmula 473 do Supremo Tribunal Federal, a Administração possui a prerrogativa de rever os seus atos.

Ademais, nessa seara, em regra, consoante o disposto no artigo 46 da Lei 8.112/90, o servidor tem o dever de restituir ao erário, com a devida atualização monetária, as importâncias que lhe forem pagas indevidamente pela Administração.

Todavia, anoto que deve haver uma interpretação comedida do comando legal supracitado, principalmente em consideração aos princípios gerais do direito, particularmente, o princípio da boa-fé.

No presente caso, o pagamento apontado como indevido decorreu exclusivamente de erro atribuído à Administração Pública, a qual expressamente o reconheceu (itens 3.3 e 3.4, do documento de fls. 151/152).

Explico.

Consta dos autos que o autor iniciou suas atividades no Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA em 15/03/1962, sob o Regime Geral de Previdência Social, passando, com a edição da Lei nº 8.112/90, ao regime estatutário, sendo o tempo do RGPS averbado automaticamente (fls. 15, 18/25 e 151/152).

Ademais, consoante os documentos de fls. 15/16, 97/98, 112, 119, 123, 128/129, 149, 151/154, 209 e 231/235, verifica-se que, em decorrência do cumprimento do artigo 11 da Lei nº 10.666/2003, a fim de apurar irregularidades e falhas existentes, o INSS realizou inspeção nos registros de processo de abono de permanência autor, concedido em 03/12/1985, sendo constatado o recebimento de tal *bensesse* em acumulação com aposentadoria pelo INCRA, a partir de 01/11/1991. Ademais, foi detectado pela autarquia que, conforme o contido nos incisos I e III do artigo 203 do Decreto nº 83.080/79, o benefício de Abono de Permanência, recebido pelo requerente pelo RGPS, deveria ter sido cessado em 11/12/1990, antes da vigência da Lei nº 8.112/90. Todavia, restou mantido o pagamento de tal privilégio conjuntamente com a aposentadoria do autor, quando deveria aquele ser suprimido, o que garantiu ao mesmo a percepção de referida vantagem indevidamente até 2005. Assim, no momento em que constatado o erro administrativo, foi suspenso o pagamento da citada rubrica, em 01/12/2005.

Por conseguinte, na espécie, inexiste controvérsia a respeito do fato de os valores pagos a maior, em favor da parte autora, serem indevidos. De outro lado, ainda que aventada a inexistência de boa-fé por parte do apelado no recebimento da quantia a maior, não houve a correspondente demonstração.

Isto porque, para tanto, é insuficiente a mera alegação de que o beneficiário, embora pudesse se aperceber com facilidade como sendo indevido ou irregular o montante percebido, ainda assim o recebeu a maior. Ao contrário, para configuração da má-fé, é imprescindível a demonstração de seu envolvimento, direto ou indireto, na ilicitude que deu azo ao pagamento inadequado.

Destarte, de todo o exposto, extrai-se que, no presente caso, está comprovado que o pagamento indevido da rubrica se deu por erro exclusivo da Administração Pública, para o qual o demandante não concorreu.

Destá feita, *in casu*, o postulante não colaborou para o recebimento indevido da aludida verba, de modo que não se mostra razoável atribuir-lhe os ônus decorrentes do desacerto da Administração no pagamento dos valores pagos a maior.

Cumpre realçar, ainda, que não há qualquer prova nos autos de que o servidor tivesse conhecimento do equívoco da Administração, sendo certo que a má-fé não se presume e deve ser cabalmente comprovada.

Em que pese estar disposto na Súmula nº 235 do Tribunal de Contas da União que "Os servidores ativos e inativos e os pensionistas estão obrigados, por força de lei, a restituir ao Erário, em valores atualizados, as importâncias que lhe foram pagas indevidamente, mesmo quando reconhecida a boa-fé, ressalvados apenas os casos previstos na Súmula 106 da jurisprudência deste Tribunal", posteriormente, aquela própria Corte editou a Súmula 249, a qual dispõe que "É dispensada a reposição de importâncias percebidas, de boa-fé, por servidores ativos e inativos, e pensionistas, em virtude de erro excusável de interpretação de lei por parte do órgão/entidade, ou por parte de autoridade legalmente investida em função de orientação e supervisão, à vista de presunção de legalidade do ato administrativo e do caráter alimentar das parcelas salariais".

Diante disso, entendendo deva ser aplicado o entendimento jurisprudencial a respeito do assunto, segundo o qual os valores recebidos de boa-fé pelo servidor, por erro da Administração, são irrepetíveis.

Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO. BOA-FÉ. CARÁTER ALIMENTAR. NÃO CABIMENTO DE RESTITUIÇÃO. 1. Após controvérsia instaurada entre o impetrante e a Administração, conclui-se que deveria ser considerado como tempo de serviço apenas o período em que contribuiu à Previdência Social. Diante disso, o pedido de aposentadoria foi indeferido e, mais do que isso, a percepção do abono de permanência foi cancelada e a Administração passou a cobrar o ressarcimento das importâncias despendidas a tal título. É contra a cobrança dessas importâncias que se volta o presente mandado de segurança. 2. Está consolidado na jurisprudência o entendimento de que, havendo boa-fé e erro da Administração na interpretação da lei, o servidor não é obrigado a devolver valores que tenha recebido indevidamente. (RESP 201100591041, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:19/10/2012) 3. Há, inclusive, súmula da Advocacia Geral da União no mesmo sentido: SUMULA Nº 34: "Não estão sujeitos à repetição os valores recebidos de boa-fé pelo servidor público, em decorrência de errônea ou inadequada interpretação da lei por parte da Administração Pública". 4. O caso dos autos é exatamente o previsto na súmula, já que não há razão para presumir má-fé do apelante nem prova de estar esta configurada e já que o pagamento pela Administração de abono de permanência indevido constitui erro de interpretação da lei. Precedente do STJ. 5. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF3 - AMS 00089948420074036100, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015)(g.n.)

EMEN: PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ART. 535, II, DO CPC. SERVIDOR CIVIL. PERCENTUAL DE 70,28%. MODO DE IMPLANTAR EQUÍVOCO. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. ERRO DA ADMINISTRAÇÃO. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO. DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL DA UNIÃO 1. Constatado que não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, como lhe foi apresentada. 2. O Tribunal de origem consignou (fl. 211, e-STJ): A reposição ao erário não se impõe quando presentes, de modo concomitante, os seguintes requisitos: 1) boa-fé do servidor ou beneficiário; 2) ausência, por parte do servidor, de influência ou interferência na vantagem impugnada; 3) existência de dúvida plausível sobre a interpretação, validade ou incidência da norma infringida, no momento da edição do ato que autorizou o pagamento da vantagem impugnada; e 4) interpretação razoável, embora errônea, da lei pela Administração (STF - Pleno - MS nº: 256.641/DF - Relator Ministro Eros Grau - DJU: 22/2/2008). Esta é a hipótese dos autos. A administração interpretou de forma errada o comando judicial, e essa interpretação não partiu do autor, não era absolutamente absurda, e ocorreu sem a participação do autor. Reitere-se: o próprio TCU (Acórdão 3294/2008) ressaltou que deveria ser dispensado o ressarcimento das quantias recebidas indevidamente pelo autor (fl. 38). 3. O acórdão recorrido foi proferido em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo da Controvérsia 1.244.182/PB, firmou o entendimento de que não é devida a restituição de valores pagos de boa-fé, por força de interpretação errônea ou má aplicação da lei por parte da Administração. Precedentes: MS 19.260/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Corte Especial, DJe 11/12/2014; AgInt no REsp 1598380/MG, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 30/09/2016. RECURSO ESPECIAL DE VALDEMIRO DE AZEVEDO COUTINHO 4. Constatado que não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, como lhe foi apresentada. 5. Consoante a jurisprudência deste Tribunal Superior, "caso o ato administrativo, acobimado de ilegalidade, tenha sido praticado antes da promulgação da Lei n. 9.784/99, a Administração tem o prazo decadencial de cinco anos, a contar da vigência do aludido diploma legal, para anulá-lo. Se o ato não for ilegal tiver sido executado após a edição da mencionada lei, o prazo quinquenal da Administração contar-se-á da sua prática, sob pena de decadência" (AgRg no REsp 1.563.235/RN, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 24/2/2016). In casu, a Administração já procedia ao pagamento da incorporação do índice de 70,28% desde 1993, de modo que o prazo decadencial somente teve início em 1º/2/1999 (entrada em vigor da Lei 9.784/1999), encerrando-se em 1º/2/2004. Assim, iniciado o procedimento administrativo e prolatado o Acórdão do TCU em 2008, deve-se reconhecer a ocorrência da decadência. 6. Recurso Especial da União não provido, e Recurso Especial de Valdemir de Azevedo Coutinho provido. ..EMEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso da União; deu provimento ao recurso de Valdemir de Azevedo Coutinho, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães (Presidente) e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator." (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1644560 2016.03.09082-0, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:24/04/2017 ..DTPB:)(g.n.)

..EMEN: PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PAGAMENTO INDEVIDO. BOA-FÉ. ERRO DA ADMINISTRAÇÃO. VERBA DE CARÁTER ALIMENTAR. RESTITUIÇÃO DE VALORES. IMPOSSIBILIDADE. 1. Conforme a jurisprudência do STJ, é incabível a devolução de valores percebidos por pensionista de boa-fé por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração. 2. É descabido ao caso dos autos o entendimento fixado no Recurso Especial 1.401.560/MT, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, pois não se discute na espécie a restituição de valores recebidos em virtude de antecipação de tutela posteriormente revogada. 3. Recurso Especial não provido. ..EMEN:(RESP 201502218439, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/02/2016 ..DTPB:)(grifio nosso)

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE POR ERRO OPERACIONAL DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. DESCABIMENTO DA PRETENSÃO ADMINISTRATIVA DE RESTITUIÇÃO DOS VALORES. AGRAVO REGIMENTAL DA UNIÃO DESPROVIDO.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo da Controvérsia 1.244.182/PB, firmou o entendimento de que não é devida a restituição de valores pagos a servidor público de boa-fé, por força de interpretação errônea ou má aplicação da lei por parte da Administração.

2. O mesmo entendimento tem sido aplicado por esta Corte nos casos de mero equívoco operacional da Administração Pública, como na hipótese dos autos. Precedentes.
 3. O requisito estabelecido para a não devolução de valores pecuniários indevidamente pagos é a boa-fé do servidor que, ao recebê-los na aparência de serem corretos, firma compromissos com respaldo na pecúnia; a escusabilidade do erro cometido pelo agente autoriza a atribuição de legitimidade ao recebimento da vantagem.
 4. Agravo Regimental da UNIAO desprovido."
 (STJ, AgRg no REsp 1447354, Primeira Turma, Relator: Ministro Nunes Maia Filho, DJe 09/10/2014) (grifo nosso)
 AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA A SERVIDOR DE BOA-FÉ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (STF, Primeira Turma, RE-AgR 602697, Relatora Ministra Cármen Lúcia, DJ 1.02.2011)
 "ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE POR ERRO DA ADMINISTRAÇÃO. BOA-FÉ. DEVOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. ART. 543-C DO CPC. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.244.182/PB, submetido ao rito dos recursos repetitivos, confirmou o entendimento de que não é cabível a devolução de valores percebidos por servidor público de boa-fé devido a erro da Administração, principalmente em virtude do caráter alimentar da verba recebida.
 2. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem afirmou ter havido erro operacional da Administração ao não observar que a rubrica do Plano Collor (84,32%) foi temporariamente paga a maior que o devido.
 3. O inconformismo posterior ao julgado da Primeira Seção "representativo da controvérsia" implica - em regra - na aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º do Código de Processo Civil.
 Agravo regimental improvido, com aplicação de multa."

(STJ, AgRg no REsp 1448462, Segunda Turma, Relator: Ministro Humberto Martins, DJe 12/06/2014)
 "ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - SERVIDOR PÚBLICO - RESTITUIÇÃO AO ERÁRIO DE VALORES INDEVIDAMENTE PAGOS - VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR - IMPOSSIBILIDADE - QUESTÃO JULGADA PELA SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.244.182/PB, submetido ao rito dos recursos repetitivos, confirmou o entendimento de que não é cabível a devolução de valores percebidos por servidor público de boa-fé devido a erro da Administração, principalmente em virtude do caráter alimentar da verba recebida.

2. Caso em que a Corte de origem asseverou ter havido erro operacional da Administração ao não observar que a rubrica não era mais devida ao servidor.

3. Agravo regimental interposto em ataque ao mérito de decisão proferida com base no art. 543-C do CPC não provido, com aplicação de multa no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa."
 (STJ, AgRg no REsp 1385492, Segunda Turma, Relatora: Ministra Eliana Calmon, DJe 03/12/2013)

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ POR SERVIDOR PÚBLICO. ERRO ESCUSÁVEL DA ADMINISTRAÇÃO. DEVOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO VIOLAÇÃO. INTERPRETAÇÃO DO DIREITO INFRACONSTITUCIONAL.

1. O acórdão recorrido foi proferido em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não é devida a restituição de valores recebidos de boa-fé por servidor público em decorrência de erro da Administração.

2. O entendimento adotado por esta Corte no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.244.182/PB, segundo o qual os valores recebidos em decorrência de interpretação equivocada da lei não podem ser devolvidos, não impede que a mesma orientação seja aplicada nas hipóteses em que o pagamento indevido tenha origem em erro escusável praticado pela Administração e desde que evidenciada a boa-fé do servidor beneficiado, premissas essas que, no caso concreto, foram estabelecidas pelas instâncias ordinárias.

3. Não há falar em cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal quando não haja declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais tidos por violados, tampouco afastamento destes, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte. Precedentes.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1369698, Primeira Turma, Relator: Ministro Sérgio Kukina, DJe 25/06/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO. VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE PELA ADMINISTRAÇÃO. BOA-FÉ DO ADMINISTRADO. RESTITUIÇÃO. NÃO-CABIMENTO. PRECEDENTES. CORRETA A APLICAÇÃO, NA ORIGEM, DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. A violação do artigo 535 do CPC não se efetivou no caso dos autos, uma vez que não se vislumbra omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido capaz de tornar nula a decisão impugnada no especial. A Corte de origem apreciou a demanda de modo suficiente, havendo se pronunciado acerca de todas as questões relevantes.

2. A decisão agravada seguiu entendimento consolidado nesta Corte Superior no sentido de que não é devida a restituição dos valores recebidos de boa-fé pelo servidor público ou pensionista, em decorrência de equívoco ou má aplicação da lei pela Administração, ou ainda, por erro administrativo operacional, como é o caso dos autos. Esse entendimento é sustentado diante da natureza alimentar dos valores pagos, bem como pela falsa expectativa do beneficiado de que tais valores são legais e definitivos, até porque os atos administrativos possuem a presunção de legalidade.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 74372, Segunda Turma, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 27/02/2012) (grifo nosso)

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. PAGAMENTO INDEVIDO. ERRO DA ADMINISTRAÇÃO. BOA-FÉ. DEVOLUÇÃO. DESCABIMENTO.

- A decisão está em absoluta consonância com o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- A questão do desconto ou repetição de verbas remuneratórias recebidas por servidor público, desde que de boa-fé, e pagas por erro da Administração, ou recebidas por força de decisão judicial transitada em julgado, não demanda maiores considerações e já se encontra pacificada perante as Cortes Regionais e o Colendo Superior Tribunal de Justiça, que reconhecem a inexistência da sua devolução em razão da sua natureza alimentar e da boa-fé.

- No caso, o servidor foi informado acerca da irregularidade no pagamento de seus proventos - ocorrida desde janeiro de 2007 - relativamente à vantagem do art. 192 da Lei nº 8.112/90. Se a Administração pagou o benefício, passando depois a considerá-lo indevido, o fez por erro, não havendo que se falar em repetição, mesmo que oriundo de falha operacional.

- Agravo legal improvido." (TRF3, AMS 0004474-76.2010.4.03.6100, Primeira Turma, Relator: Juiz Convocado Paulo Domingues, e-DJF3, Judicial 1 DATA:25/03/2013) (grifo nosso)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ERRO NA AVALIAÇÃO DO GRAU DE RISCO. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. RECURSO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência já firmou entendimento no sentido de não ser devida a restituição dos valores na hipótese de serem pagos erroneamente pela Administração e recebidos de boa-fé pelo servidor. Afigurando-se, no caso dos autos, exatamente a situação mencionada, inviável a devolução da quantia recebida. Precedentes. 2. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AMS nº. 345.660, Registro nº. 00088139520124036104, Rel. Des. Fed. Luiz Stefamini, DJ 15.06.2015)

Assim, o entendimento atualmente dominante é no sentido de que é inexistente a devolução de valores pagos pela Administração em decorrência, tanto de equivocada interpretação da lei, quanto de erro operacional, pelo que indevida desvela-se a determinação de restituição do montante.

Destarte, de rigor, a manutenção da r. sentença.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC/73, julgo prejudicado o agravo retido da autarquia e NEGOU SEGUIMENTO à apelação do INSS.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de março de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009980-83.2008.4.03.6106/SP

	2008.61.06.009980-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	PAULO BRIGIDO LEMOS e outros(as)
	:	ARMANDO PARO
	:	CASSIANO MARTINS TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP102475 JOSE CASSADANTE JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00099808320084036106 2 Vt SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte embargada para resposta, no prazo legal.

São Paulo, 15 de março de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009729-43.2009.4.03.6102/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	NEIDE CAMPELO DE FREITAS SALES
ADVOGADO	:	SP149873 CAMILA ENRIETTI BIN e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	NEIDE CAMPELO DE FREITAS SALES
ADVOGADO	:	SP149873 CAMILA ENRIETTI BIN e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00097294320094036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recursos de apelações interpostos pela UNIÃO e pela autora, **Neide Campelo de Freitas Sales**, contra a r. sentença que julgou procedente o pedido inicial, para condenar a União a corrigir monetariamente os valores pagos administrativamente ao marido da autora, nos meses de setembro e novembro de 2007, sob a rubrica "pagamento exerc. Anteriores AP" (relativas ao período de julho/1994 a setembro/2007), na forma preconizada no Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região, que também deverão ser acrescidos de juros moratórios, devidos a partir da citação da ré, incidentes no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, bem como, ainda, condenou a ré a pagar o reembolso das custas processuais, além de honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Nas suas razões recursais, a parte autora requer alteração do termo inicial da correção monetária para o marco a partir de quando efetivamente devida cada parcela (desde novembro/1985 até a data do efetivo pagamento), com desconto dos valores já recebidos, bem como postula majoração da verba honorária.

Em suas razões de apelação, preliminarmente, a União alega a existência de carência da ação, por inexistência de interesse de agir; bem como aduz que é patente a ocorrência de prescrição, a qual atingiu o próprio fundo de direito. Caso não acolhida a tese de prescrição do fundo de direito, postula o reconhecimento da prescrição bienal, da prescrição trienal ou mesmo da prescrição quinquenal. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, para julgar improcedente o pedido. Sustenta, em síntese, que: a) a correção monetária deve ser acrescida a partir do ajuizamento da lide, e não a partir de cada parcela dita devida, de forma que incorreto o montante apresentado como devido pela apelada; b) a Administração está adstrita ao princípio da legalidade, devendo seguir normas expressas, o que, no presente caso, enseja a impossibilidade de aplicação de correção monetária aos pagamentos de exercícios anteriores a servidores e pensionistas, ante a inexistência de amparo legal; c) embora a Administração tenha reconhecido o direito da autora através de decisão administrativa e autorizado o pagamento dos atrasados, tal ato merece revisão pelo Poder Judiciário; e d) os efeitos financeiros desta concessão estão condicionados à disponibilidade orçamentária. Caso mantido o *decisum*, requer: a) seja declarada a compensação com quaisquer quantias já pagas administrativamente à parte autora; e b) sejam modificados o valor dos honorários advocatícios e os critérios estabelecidos para a correção monetária.

Com contrarrazões, da União e da parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.**DECIDO.**

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do artigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

Inicialmente, necessário observar o que dispõe o art. 496, I, c. c. o §3º, I, do atual Código de Processo Civil, acerca da remessa obrigatória de sentença proferida contra a União Federal. Confira-se:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

1 - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

§3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

1 - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

As disposições processuais ora mencionadas possuem aplicação imediata sobre os processos em curso, ainda que tenham sido sentenciados anteriormente às suas vigências.

A propósito, os ensinamentos dos I. Doutrinadores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Ed. Revista dos Tribunais, 2015, p. 1.174, *in verbis*:

A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta do recurso, a ela não se aplicam as regras de direito intertemporal processual vigentes para os eles: a) o cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - (...). Assim, por exemplo, a L 10352/01, que modificou as causas que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso.

Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa do regime antigo, no regime do CPC/1973, o tribunal não poderia conhecer da remessa se a causa do envio não mais existia no rol do CPC/73 475. É o caso, por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex-CPC/1973 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC/1973 475, da apela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa.

Na mesma linha a lição do Professor Humberto Theodoro Júnior, *in* Curso de Direito Processual Civil, Vol. III, 47ª ed., Ed. Forense:

A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCP para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência.

No mesmo sentido vem se pronunciando esta E. Corte sobre a questão:

O Excm. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de reexame necessário em razão de sentença que, em sede de execução fiscal de valores previdenciários no importe de (CRS 543.481,73) ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em junho/1975, em face de Lamsa Laminação e Artefatos de Metais S/A., declarou a prescrição intercorrente, extinguindo feito nos termos do art. 269, IV do Código de Processo Civil/73, já que o processo ficou paralisado em arquivo, sem qualquer movimentação, por mais de cinco anos.

É o relatório. Decido.

O art. 496, I e § 3º, I do atual Código de Processo Civil prescrevem o seguinte, in verbis:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

1 - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

(...).

3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

1 - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;"

As disposições processuais ora mencionadas possuem aplicação imediata sobre os processos em curso, ainda que tenham sido sentenciados anteriormente a suas vigências.

Esta Corte já se pronunciou sobre o assunto no seguinte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REMESSA NECESSÁRIA. VALOR DA CONDENACÃO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. NÃO CONHECIMENTO. APLICAÇÃO IMEDIATA DO NOVEL DIPLOMA PROCESSUAL. 1. O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa necessária, de 60 (sessenta) salários mínimos para 1.000 (mil) salários mínimos. 2. Considerando que a remessa necessária não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supra, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União ou autarquias em valores inferiores a 1000 (mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC. 3. Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.: "A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recurso, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso, por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex-CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744. 4. Agravo legal não provido. (TRF3, REO nº 2015271, 8ª Seção, Rel. Luiz Stefanini, DJF3 Judicial1 08-05-2017, pág. 81)

No caso, o valor atualizado da causa, que espelha o valor da dívida exequenda, era inferior a mil salários mínimos à época da prolação da sentença. Sendo assim, o julgamento não está sujeito ao duplo grau

de jurisdição obrigatório.

Ante ao exposto, não conheço do reexame necessário, nos termos do art. 932, III do CPC/2015 e da fundamentação supra.

Intime-se, registre-se e publique-se e remeta-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

(TRF 3ª Região, REO n. 1982.61.82.014783-4, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 13/6/2017)

No caso *sub judice* o valor da causa e/ou da condenação eram, à época da prolação da sentença, muito inferiores a mil salários mínimos, bem como ainda o são na atualidade. Sendo assim, o julgamento não está sujeito ao duplo grau de jurisdição obrigatório. Não deve, portanto, ser conhecida a remessa oficial. Passo, pois, à análise do mérito dos recursos interpostos.

Da falta de interesse processual

O reconhecimento administrativo de débito a favor de servidor público, cujo pagamento a destempo foi desacompanhado da respectiva aplicação de correção monetária e de juros de mora, configura o interesse processual na persecução do seu direito, já que há pretensão resistida por parte da Administração.

Com efeito, o interesse da parte autora se verifica na utilidade e na necessidade do provimento judicial que lhe assegure o adimplemento da dívida da forma efetivamente devida, ou seja, a parte autora pleiteia o **pagamento pertinente a acréscimos de juros e de correção monetária** sobre valores reconhecidos como devidos e pagos pela parte ré, com atraso, pedido esse, todavia, não acolhido em âmbito administrativo.

Por fim, a parte ré apresentou contestação de mérito, restando configurada a pretensão resistida que justifica a necessidade e utilidade da prestação jurisdicional.

Assim, merece ser rejeitada tal preliminar.

Da prescrição

No presente caso, o pagamento administrativo sobre cujo montante a autora postula a incidência de correção monetária e de juros de mora ocorreu, como reconhecido pela ré, em setembro e novembro de 2007 (fls. 122/126), de forma que, anteriormente a tal marco, não havia ocorrido qualquer fato que ensejasse o ajuizamento da demanda.

Assim, se o fato a partir do qual nasceu o direito de ação ocorreu em setembro de 2007, encontra-se dentro do quinquênio anterior à propositura da demanda (03/08/2009), não se havendo cogitar, na hipótese em tela, da ocorrência da prescrição de fundo de direito.

Nessa seara, a jurisprudência do STJ é no sentido de que a pretensão concernente a correção monetária sobre parcelas pagas em atraso, começa a fluir da data do pagamento efetuado sem a atualização, dado ser esse o momento que nasce a pretensão do servidor.

Nesse sentido:

EMEN: ADMINISTRATIVO. MAGISTRADOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO DA 15ª REGIÃO. PRESCRIÇÃO. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA. LESÃO AO DIREITO SURGIDA NO MOMENTO DO PAGAMENTO DOS VENCIMENTOS COM ATRASO, SEM A DEVIDA CORREÇÃO MONETÁRIA. NASCIMENTO DA PRETENSÃO. TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL. INDEPENDÊNCIA ENTRE INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVA E JUDICIAL. RECONHECIMENTO DO DIREITO PELA ADMINISTRAÇÃO. CAUSA INTERRUPTIVA. SÚMULA 383/STF. 1. O termo inicial do prazo prescricional dá-se no momento em que constatada a lesão e seus efeitos, conforme o princípio da actio nata. 2. In casu, a consolidação da lesão ocorreu em dezembro de 1992, considerado pelo Tribunal de origem como o mês do último pagamento feito com atraso sem a devida correção monetária, momento a partir do qual a direito de ação poderia ter sido exercido, uma vez que, em virtude dos princípios da independência das instâncias administrativa e judicial e da inafastabilidade da jurisdição, a ausência de reconhecimento do direito pela autoridade administrativa não impede o ajuizamento da ação e a atuação do Poder Judiciário. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, de que o pleito relativo à correção monetária referente ao período de 1989 a 1992 se sujeita à prescrição quinquenal, prevista no art. 1º do Decreto 20.910/1932, a qual, ainda que interrompida pelo Ato 884 do Presidente do TST, recomeça a correr pela metade, respeitado o prazo quinquenal mínimo, consumando-se antes da propositura da demanda. 4. Agravo Interno não provido. ...EMEN:

(AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 827147 2015.03.00060-5, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:29/11/2016 ..DTPB:.)

EMEN: AGRAVO REGIMENTAL ADMINISTRATIVO. VERBAS REMUNERATÓRIAS PAGAS EM ATRASO NO PERÍODO DE MARÇO DE 1989 A DEZEMBRO DE 1992. COBRANÇA DE DIFERENÇAS RELATIVAS A CORREÇÃO MONETÁRIA. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. DATA EM QUE REALIZADO O PAGAMENTO DO PRINCIPAL, SEM A DEVIDA ATUALIZAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA AJUIZADA EM 1998, QUANDO JÁ EXPIRADO O PRAZO DE CINCO ANOS PREVISTO NO DECRETO Nº 20.910/1932. RESOLUÇÃO Nº 104/1993 DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. ATO NORMATIVO DE CARÁTER GENÉRICO, CUJA EDIÇÃO, POR ISSO MESMO, NÃO INTERROMPEU O PRAZO PRESCRICIONAL. CONFIGURADA A PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO REFERENTE A TODAS AS DIFERENÇAS DECORRENTES DE CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. "O prazo prescricional em relação à correção monetária se inicia a partir do momento em que é efetuado o pagamento do débito em atraso sem a atualização, pois é a partir daí que se caracteriza a lesão do direito subjetivo do credor à recomposição do valor monetário da prestação". (REsp nº 508.760/PR, relator o Ministro Hamilton Carvalhido, DJ de 29/11/2004). 2. Mantida a decisão monocrática proferida em sede de agravo regimental, que reconsiderou a anterior, para negar seguimento a recurso especial. 3. Agravo regimental não provido. ...EMEN:

(AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1086264 2008.01.92774-0, LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:08/05/2015 ..DTPB:.)

[...] SERVIDOR PÚBLICO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE VENCIMENTOS PAGOS COM ATRASO. LESÃO AO DIREITO SURGIDA NO MOMENTO DO PAGAMENTO SEM A DEVIDA CORREÇÃO. NASCIMENTO DA PRETENSÃO. TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL. RECONHECIMENTO DO DIREITO PELA ADMINISTRAÇÃO. CAUSA INTERRUPTIVA. SÚMULA Nº 383/STF. ARTS. 1.º E 9.º DO DECRETO Nº 20.910/32. APLICABILIDADE. 1. O instituto da prescrição é regido pelo princípio do actio nata, ou seja, o curso do prazo prescricional apenas tem início com a efetiva lesão do direito tutelado. Nesse momento nasce a pretensão a ser deduzida em juízo, acaso resistida, nos exatos termos do art. 189 do Novo Código Civil que assim preconiza: "Violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206". 2. Segundo a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, o momento do pagamento de vencimentos com atraso sem a devida correção monetária, fixa o nascimento da pretensão do servidor de buscar as diferenças salariais e, por conseguinte, configura-se como termo inicial do prazo prescricional. 3. O reconhecimento do direito pelo devedor implicará a interrupção do prazo prescricional, caso este ainda não houver se consumado, nos termos do art. 202, inciso VI, do Código Civil de 2002; sendo certo que o mesmo reconhecimento poderá importar na renúncia ao prazo prescricional, caso este já tenha se consumado, a teor do art. 191 do mesmo diploma legal. 4. Configurada a hipótese de interrupção do prazo prescricional, a aplicação da regra prevista no art. 9.º do Decreto n.º 20.910/32 - "A prescrição interrompida recomeça a correr, pela metade do prazo, da data do ato que a interrompeu ou do último ato ou termo do respectivo processo" - deve compatibilizar-se com o entendimento supracitado na Súmula n.º 383/STF - "A prescrição em favor da Fazenda Pública recomeça a correr, por dois anos e meio, a partir do ato interruptivo, mas não fica reduzida aquém de cinco anos, embora o titular do direito a interrompa durante a primeira metade do prazo" -, de modo a se resguardar o prazo prescricional mínimo das pretensões contra a Fazenda Pública. 5. No caso, o termo inicial do prazo prescricional deve ser fixado em dezembro de 1992, considerado pelo Tribunal de origem como o mês do último pagamento feito com atraso sem a devida correção monetária. Reconhecido o direito à correção monetária pela Administração, por meio do Ato n.º 884, de 14/09/1993, do Sr. Presidente do Tribunal Superior do Trabalho, resta configurada a interrupção do prazo prescricional na primeira metade do prazo prescricional de 5 (cinco) anos. 6. Interrompido o prazo prescricional pelo reconhecimento do devedor, incide a regra do art. 9.º do Decreto n.º 20.910/32, que deverá se compatibilizar-se com a Súmula n.º 383/STF, de modo que o termo final do prazo prescricional continuará sendo dezembro de 1997. Assim, ajuizada a presente ação em 28/01/1998, é de ser reconhecida a ocorrência da prescrição. [...] (AGREsp n. 1116080, Relatora Ministra LAUTIRA VAZ, j. 22/9/2009).

[...] VENCIMENTOS PAGOS EM ATRASO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. DATA DO EFETIVO PAGAMENTO. Esta c. Corte firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional para a cobrança de juros e correção monetária, relativos a valores pagos em atraso pela Fazenda Pública, tem como termo inicial a data do efetivo pagamento, vez que é a partir desse momento que ocorre a lesão efetiva ao direito dos servidores. Agravo regimental desprovido. (AGA n. 1074420, Rel. Min. FÉLIX FISCHER, j. 16/4/2009).

[...] SERVIDOR PÚBLICO. VENCIMENTOS ATRASADOS. PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. COBRANÇA. PRESCRIÇÃO. NÃO-OCCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. DATA DO PAGAMENTO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. O prazo prescricional para a cobrança de correção monetária e juros moratórios de verbas remuneratórias pagas a servidor público com atraso começa a fluir na data do pagamento realizado em valor insuficiente. Precedentes do STJ. [...] (AGREsp n. 993179, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 7/10/2008).

[...] SERVIDOR PÚBLICO. PAGAMENTO COM ATRASO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL [...] 2. O prazo prescricional em demanda pleiteando a correção monetária sobre parcelas pagas em atraso começa a fluir a partir da data do respectivo pagamento. (AGA n. 986731, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, j. 20/5/2008).

Por sua vez, ainda nessa seara, anoto que o prazo prescricional das pretensões deduzidas em face da Fazenda Pública é quinquenal, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/32, e tem por termo inicial a data do ato ou fato do qual se originarem, o qual, na hipótese em tela, considerando a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, referente à ocorrência de prescrição no caso de aplicação de correção monetária sobre parcelas remuneratórias pagas em atraso, começa a fluir da data do pagamento efetuado sem a atualização, dado ser esse o momento que nasce a pretensão do servidor.

Desse modo, não se há falar, no presente caso, em prescrições de fundo de direito, trienal ou bienal a serem reconhecidas, apenas verifica-se a ocorrência da prescrição quinquenal.

Assim, tal preliminar, merece ser acolhida parcialmente, para reconhecimento da prescrição quinquenal.

Passo à análise da pretensão.

A presente demanda versa a respeito da incidência de correção monetária sobre pagamentos feitos com atraso a servidor público vinculado ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, instituidor do benefício de pensão por morte da autora.

Da análise dos autos, verifico que os valores em atraso decorreram de adequação de regime laboral, ocorrida a partir do Decreto-lei nº 2.114/84, sendo tais quantias pagas entre setembro e novembro de 2007. Todavia, tal quitação foi efetuada sem a aplicação de correção monetária e juros de mora. Ademais, observo que o direito às parcelas em epígrafe foi reconhecido (DOU 30.09.94) no Processo Administrativo instaurado desde 1990, n. 21000.007788/90-11, no qual a Sociedade Brasileira de Medicina Veterinária pleiteou o reconhecimento do direito dos médicos veterinários ao vínculo estatutário, perante o Ministério da Agricultura, do Abastecimento e da Reforma Agrária (fls. 22/44 e 76/139).

Nesse passo, o próprio pagamento efetuado na esfera administrativa, entre os meses de setembro e novembro de 2007, representa o reconhecimento, pela Administração Pública, do direito da requerente aos anuênios, não cabendo discussão acerca do tema.

Dessa forma, cumpre analisar nestes autos, unicamente, o direito à correção monetária dos valores pagos à parte autora, que é o objeto dos presentes autos.

Nesse panorama, a despeito dos argumentos da União Federal, verifico da documentação colacionada que não restou devidamente comprovada a aplicação de correção monetária em todo o período das diferenças apuradas entre nov/1985 e set/1993, consoante documentos de fls. 79/83. Dessa forma, deve ser reconhecido o direito à aplicação de juros de mora e correção monetária, em razão do pagamento em atraso do crédito resultante da equiparação entre as jornadas de trabalho dos Médicos Veterinários e dos demais Médicos em geral, nos termos do artigo 395 do Código Civil/1973, "in verbis":

Art. 395. Responde o devedor pelos prejuízos a que sua mora der causa, mais juros, atualização dos valores monetários segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado. (g. n.)

Cumpra assinalar que a correção monetária não representa acréscimo patrimonial. Ao contrário, ela visa, apenas, a preservação do poder aquisitivo da moeda dos efeitos da inflação. Por sua vez, os juros moratórios decorrem da mora do devedor no cumprimento da obrigação e são determinados por lei. A propósito, os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. UNIFICAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO. DIFERENÇAS RECONHECIDAS NA VIA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. Nas obrigações de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, e desde que o direito reclamado não tenha sido formal e expressamente negado, a prescrição não atinge o fundo de direito. Reconhecida a extensão dos efeitos da unificação da jornada de trabalho dos médicos veterinários, o requerente tem direito à percepção da diferença entre os vencimentos dos dois vínculos, quais sejam, estatutário e celetista, incidente sobre as duas jornadas de trabalho. Agravo desprovido.

(TRF da 4ª Região - Proc. n. 200870000084889 - 3ª turma - rel. Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, D.E. 14/10/2009)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. MÉDICO VETERINÁRIO DO MINISTÉRIO DA AGRICULTURA. VENCIMENTOS DE 40 HORAS SEMANAIS E CÁLCULOS DE ANUÊNIO COM BASE NESTE PARÂMETRO. DIREITO RECONHECIDO POR DESPACHO DO MINISTRO DA AGRICULTURA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR NÃO CONFIGURADA. PRESCRIÇÃO ADMINISTRATIVA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPENSAÇÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. A Lei n.º 1.711/52 - Estatuto dos Funcionários Públicos - regulava a atividade desempenhada pelos Médicos Veterinários, os quais cumpriam jornada semanal de trabalho correspondente a 30 horas. Com o advento do Decreto-Lei n.º 1.525, de 28 de fevereiro de 1977, foi estendida a disciplina jurídica dos profissionais da área médica aos Médicos Veterinários, os quais se beneficiaram do direito conferido à Categoria Funcional de Médico que permitia o exercício de dois cargos ou empregos, de 4 (quatro) horas diárias de trabalho cada, de forma cumulativa. Vários Médicos Veterinários estatutários, entre eles o autor, a exemplo dos demais profissionais da categoria, passaram então a complementar as seis horas diárias de serviço (30 horas semanais), mediante contrato de trabalho, regido pela CLT, com mais 4 (quatro) horas diárias (20 horas semanais), perfazendo uma jornada dupla de trabalho. Com a publicação do Decreto-Lei n.º 2.114, de 1984, que limitou a jornada de trabalho total em 8 (oito) horas diárias e extinguiu o regime de trabalho de 30 (trinta) horas semanais, sem, no entanto, reduzi-lo para 20 (vinte) horas, restou uma lacuna não preenchida pela legislação, relativamente àqueles Médicos Veterinários estatutários que ingressaram na carreira antes da entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 1.525/77, e optaram por ocupar, simultaneamente, um emprego regido pela CLT. Diante da omissão da lei, foi exarado o Parecer Conj/Seplan n.º 087/89, aprovado pelo Ministro do Planejamento em 19.06.1989, que supriu a lacuna existente relativamente aos Médicos do Trabalho em situação semelhante aos indigitados Médicos Veterinários, consagrando e consolidando o juízo da previsão de um só vínculo empregatício, o de estatutário, com duas jornadas de 4 (quatro) horas diárias. Com base na solução então encontrada para regular a situação dos Médicos do Trabalho, com o reconhecimento administrativo de seu direito de ter iguais vantagens de ambas as jornadas, os Médicos Veterinários ingressaram com igual pleito na via administrativa, mediante processo cadastrado sob o n.º 21000.007788/90-II, em 31.10.1990. Em 27 de setembro de 1994, o Senhor Ministro da MAARA, Snyval Guazzelli, exarou Despacho aprovando o Parecer da Consultoria Jurídica do Ministério da Agricultura, o qual reconheceu a equiparação de posicionamento entre as jornadas. O direito do autor às diferenças remuneratórias e demais derivações legais reclamadas na presente ação, existentes à título de equiparação entre as jornadas de trabalho já foi reconhecido na via administrativa. O simples reconhecimento deste débito na via administrativa não autoriza a acolhida da preliminar de falta de interesse de agir. Ao contrário, a demora no pagamento de tal montante, postergado desde 1994, caracteriza atraso injustificado da ré a permitir a apreciação do Poder Judiciário. Na hipótese dos autos, foi reconhecido administrativamente o débito retroativo à 31.10.1985 (prescrição administrativa). Dessa forma, tenho que a União não poderia se valer da prescrição quinquenal a partir do ajuizamento da ação, visto que se eximiria do pagamento de parcelas já deferidas na via administrativa e incorporadas ao patrimônio do autor. Sendo a presente ação ajuizada após o início da vigência da MP 2.180-35/01, devem incidir juros legais de mora à taxa de 12% ao ano, por força do art. 406 do novo Código Civil, c/c art. 161, §1.º, do CTN, desde a data da citação inicial (art. 405, do Novo Código Civil). Precedentes da Turma. Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da condenação. Precedentes da Turma. No que toca ao pedido da apelante para que sejam compensados os valores a que foi condenada a pagar ao autor com as quantias supostamente já pagas sob o mesmo título, convém notar que a questão não merece ser apreciada em sede de apelação, uma vez que a sentença foi omissa e contra ela não foram interpostos embargos no prazo legal.

(TRF da 4ª Região - Proc. n. 200471000471432 - 3ª turma - rel. Des. Fed. Vânia Hack de Almeida, D.E. 07/2/2007)

Assim, não havendo controvérsia quanto ao pagamento ser ou não devido e tendo a própria Administração reconhecido o direito do servidor público ao pagamento dos valores, a ausência de prévia dotação orçamentária não justifica a postergação, por prazo indefinido, do adimplemento do crédito devido.

Destarte, a parte autora faz jus à aplicação da correção monetária sobre as diferenças remuneratórias compreendidas no período de novembro/1985 a setembro/1993, com a devida atualização monetária do montante apurado.

Na mesma linha de intelecção, são os precedentes do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. INCORPORAÇÃO DE QUINTOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIREITO DECORRENTE DE LEI E RECONHECIDO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. RECUSA DE PAGAMENTO. LIMITES ORÇAMENTÁRIOS. LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL. MOTIVAÇÃO INIDÔNEA. ATO ILEGAL E ABUSIVO. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO DE VALORES. INOVAÇÃO RECURSAL. INADMISSIBILIDADE NA VIA DO AGRAVO INTERNO. 1. O direito do servidor público do Estado de Rondônia à incorporação dos quintos e às respectivas atualizações monetárias foi reconhecido tanto pela Administração Pública quanto pelo Tribunal local, mas a negativa de pagamento da mencionada vantagem pessoal foi baseada apenas na falta de dotação orçamentária, tendo sido realçado o caráter discricionário do orçamento. 2. Este Tribunal Superior consagrou o entendimento de que os limites previstos nas normas da Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF) - momento os relacionados às despesas com pessoal de ente público - não são aptos a justificar o descumprimento dos direitos subjetivos do servidor público, como é o recebimento de vantagens asseguradas por lei (cf. art. 22, parágrafo único, da LC nº 101/2000). [...] (AROMS n. 200901718069, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, 5ª Turma, DJE 11/10/2012).

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. ATUALIZAÇÃO DA VANTAGEM PESSOAL DA LEI COMPLEMENTAR Nº 68/92. RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO. RECUSA DE PAGAMENTO. DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. Os limites previstos na Lei de Responsabilidade Fiscal, no que tange às despesas com pessoal, não podem servir de justificativa para o não cumprimento de direitos subjetivos do servidor público, como é o recebimento de direito assegurado por lei e já reconhecido pela própria Administração Pública. Precedentes. 2. Agravo regimental improvido. (AROMS n. 200901773960, Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, 6ª Turma, DJE 29/06/2012). **ADMINISTRATIVO. AJUDA DE CUSTO. REMOÇÃO EX-OFFÍCIO. RESSARCIMENTO. EXERCÍCIO FINANCEIRO SEGUINTE AO DA MUDANÇA. ARTIGO 10 DO DECRETO Nº 1445/95.** [...] 2. Estando comprovados todos os requisitos para o pagamento da ajuda de custo, não há que se alegar a inviabilidade do ressarcimento por falta de previsão orçamentária. [...] (RESP n. 200301149615, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, 6ª Turma, DJ 16/04/2007).

Ademais, nesse sentido, orienta-se a jurisprudência desta Corte:

ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - VALORES PAGOS EM ATRASO - PRESCRIÇÃO AFASTADA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 20, §4º, DO CPC. 1. O fato a partir do qual nasceu o direito de ação ocorreu em novembro de 2007, com o pagamento administrativo sem a devida correção e, tendo a ação sido proposta em 16.12.2008, não há se cogitar da ocorrência da prescrição. 2. A correção monetária constitui mera recomposição do poder de compra da moeda, sem que importe qualquer aumento do valor, corroída pela espiral inflacionária. 3. Sobre os devidos valores incidirão também juros moratórios a partir da citação, à taxa de 6% ao ano. 4. Redução da verba honorária devida pela União, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC. 5. Apelação desprovida e reexame necessário parcialmente provido. (AC n. 0013402-69.2008.4.03.6105/SP, Rel. Des. Féd. MAURÍCIO KATO, 5ª T, j. 23/11/2015, D.E. 3/12/2015).

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC. ART. 557, § 1º. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. PAGAMENTO COM ATRASO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRESCRIÇÃO. TERMO A QUO. DATA DO PAGAMENTO. VANTAGEM OU DIREITO. RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPONIBILIDADE ORÇAMENTÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com simula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307-BA, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04). 2. A pretensão concernente a correção monetária sobre parcelas pagas em atraso, começa a fluir da data do pagamento efetuado sem a atualização, dado ser esse o momento que nasce a pretensão do servidor (STJ, AGREsp n. 1116080, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 22.09.09; AGA n. 1074420, Rel. Min. Felix Fisher, j. 16.04.09; AGREsp n. 993179, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07.10.08; AGA n. 986731, Rel. Paulo Gallotti, j. 20.05.08). 3. Inconstrução o recebimento de vantagem ou direito reconhecido administrativamente, não se justifica a demora do adimplemento da obrigação pela Administração, ao fundamento da necessidade de disponibilidade orçamentária ou pendências administrativas (STJ, AROMS n. 30359, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 04.10.12; AROMS n. 30451, Rel. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.06.12; STJ, REsp n. 551961, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 27.03.07). 4. Efetivamente, não está prescrita a pretensão da autora à correção monetária incidente sobre os pagamentos efetuados na via administrativa, em setembro e novembro de 2007 e em dezembro de 2008, tendo em vista o ajuizamento desta ação em 29.07.09. A correção monetária deve ser calculada desde a data em que devidas as parcelas e os juros a partir da citação, devendo o montante ser apurado em sede adequada, ou seja, em liquidação de sentença, devendo ser compensados os valores pagos na via administrativa sob o mesmo título. 5. Agravo legal da União não provido. (AGRAVO LEGAL EM AC n. 0017428-91.2009.4.03.6100/SP, Rel. Des. Féd. ANDRÉ NEKATSCHALOW, 5ª T, j. 24/8/2015, D.E. 1/9/2015).

Por conseguinte, anoto que, relativamente à correção monetária, a mesma deve incidir nos termos da legislação vigente à época da liquidação do julgado, observando-se, oportunamente, no que tange aos critérios de atualização, o julgamento do C. STF no RE 870.947/SE, a qual preservará com efetividade o valor real da moeda, devendo os valores pagos administrativamente serem compensados na ocasião da liquidação da sentença. Com relação aos juros de mora, anoto que, consoante a entrada em vigor da Lei nº 11.960/09, ocorrida em 30.06.2009, a atualização monetária do débito judicial e a incidência de juros de mora devem obedecer aos critérios estabelecidos no novo regime legal, dispondo que "nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança", já que cuida a espécie de norma de natureza processual tendo, destarte, incidência imediata ao processo.

Isso porque, segundo entendimento do C. STF, adotado no julgamento do RE 559.445/PR, as normas que disciplinam os juros moratórios possuem natureza processual (instrumental) e devem ser aplicadas aos processos em curso seguindo a mesma sistemática da correção monetária, que impõe a incidência dos percentuais previstos na lei específica vigente à época do período a ser corrigido. Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. CABO DA MARINHA. CRITÉRIOS DE PROMOÇÃO NÃO PREVISTOS EM LEI. CRIAÇÃO POR MEIO DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS MORATÓRIOS. NATUREZA MATERIAL. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

(...)

8. "A Corte Especial, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n. 1.205.946/SP, pelo rito previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Repetitivo), consignou que os juros de mora são consectários legais da condenação principal e possuem natureza eminentemente processual, razão pela qual as alterações do art. 1º-F da Lei 9.494/97, introduzidas pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001 e pela Lei 11.960/09, têm aplicação imediata aos processos em curso, com base no princípio tempus regit actum (cf. Informativo de Jurisprudência n. 485)" (AgRg no AREsp 68.533/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 9/12/11).

9. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, "tratando de condenação imposta à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, os juros de mora incidirão da seguinte forma: (a) percentual de 1% ao mês, nos termos do art. 3º Decreto n.º 2.322/87, no período anterior à 24/08/2001, data de publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, que acresceu o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97; (b) percentual de 0,5% ao mês, a partir da MP n.º 2.180-35/2001 até o advento da Lei n.º 11.960, de 30/06/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97; e (c) percentual estabelecido para caderneta de poupança, a partir da Lei n.º 11.960/2009" (REsp 937.528/RJ, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJe 1º/9/11).

10. Inversão do ônus da sucumbência, com a condenação da UNIÃO a pagar ao autor, ora recorrente, honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 4º, c/c

260 do CPC.

11. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 1215714/RJ, Relator(a) Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª T., Data do Julgamento 12/06/2012)."

Assim, aplicam-se juros de mora no percentual de 1% ao mês, nos termos do art. 3.º Decreto n.º 2.322/87, no período anterior à 24/08/2001, data de publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, que acresceu o art. 1.º-F à Lei n.º 9.494/97; percentual de 0,5% ao mês, a partir da MP n.º 2.180-35/2001 até o advento da Lei n.º 11.960, de 30/06/2009, que deu nova redação ao art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97; e percentual estabelecido para cademeta de poupança, a partir da Lei n.º 11.960/2009, a partir de quando a atualização do débito deve ser feita pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à cademeta de poupança. No que diz respeito aos honorários sucumbenciais, entendo que a sentença também não merece reforma, pois razoável e compatível com a complexidade da causa, nos termos do art. 20, §4º do Código de Processo Civil, a fixação da verba em R\$ 5.000 (cinco mil reais).

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, **acolho parcialmente a matéria preliminar**, apenas para reconhecer a prescrição quinquenal e, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC/73, **não conheço da remessa oficial, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora**, para considerar devida a aplicação da correção monetária sobre as diferenças remuneratórias compreendidas no período de **novembro/1985** a setembro/1993, com a devida atualização monetária do montante apurado, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da União**, apenas para determinar a compensação com quaisquer quantias já pagas administrativamente à parte autora e estabelecer os critérios da correção monetária, tudo nos termos desta decisão.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de março de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012601-31.2009.4.03.6102/SP

	2009.61.02.012601-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	JOSE LUIZ SCARELLI espólio
ADVOGADO	:	SP137157 VINICIUS BUGALHO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	APARECIDA GASPARETTO SCARELLI
ADVOGADO	:	SP137157 VINICIUS BUGALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00126013120094036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte embargada para resposta, no prazo legal.

São Paulo, 15 de março de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003241-44.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.003241-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	DAVID FERNANDES KUROKI RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP227407 PAULO SERGIO TURAZZA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00032414420104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte embargada para resposta, no prazo legal.

São Paulo, 22 de março de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010109-92.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.010109-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	IRAN JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	0010109220114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para resposta, no prazo legal.

São Paulo, 15 de março de 2019.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

	2012.61.00.002499-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	ANTONIO CESAR SALOMONI
ADVOGADO	:	SP120526 LUCIANA PASCAL KUHL e outro(a)
No. ORIG.	:	00024994820124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte embargada para resposta, no prazo legal.

São Paulo, 15 de março de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

	2013.61.26.005404-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	LUZIA PAGANASSI CAVALI
ADVOGADO	:	SP313432A RODRIGO DA COSTA GOMES e outro(a)
No. ORIG.	:	00054041120134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Intime-se a parte embargada para resposta, no prazo legal.

São Paulo, 15 de março de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

	2014.61.00.009001-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ELI LILLY DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP196729 MAURICIO DE CARVALHO SILVEIRA BUENO e outro(a)
APELANTE	:	SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDL/ SENAI e outro(a)
	:	SERVICO SOCIAL DA IND/ SESI
ADVOGADO	:	SP154087 PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA
APELANTE	:	Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	SP317487 BRUNA CORTEGOSO ASSÊNCIO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ELI LILLY DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP196729 MAURICIO DE CARVALHO SILVEIRA BUENO e outro(a)
APELADO(A)	:	SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDL/ SENAI e outro(a)
	:	SERVICO SOCIAL DA IND/ SESI
ADVOGADO	:	SP154087 PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA
APELADO(A)	:	Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	SP317487 BRUNA CORTEGOSO ASSÊNCIO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	INCRA - INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO AGRARIA
PROCURADOR	:	JAIRO AYABE
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00090013220144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para resposta, no prazo legal.

São Paulo, 15 de março de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

	2014.61.00.014425-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	CAIO DE BRITO VIANNA
ADVOGADO	:	SP270635 MARIA LUIZA ALVES ABRAHÃO e outro(a)
No. ORIG.	:	0014425520144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que reconheceu a ausência de pressuposto processual da ação pela falta de interesse de superveniente e julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 485, inciso VI, do NCPC, bem como a condenou ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, com fundamento no artigo 85, §§ 3º e 10, do NCPC.

Em suas razões de apelação, a União, em síntese, protesta pela reforma da r. sentença, para que seja isenta do pagamento de honorários advocatícios ou, acaso não acolhido esse pleito, seja o autor instado a renunciar à pretensão formulada na ação, para, com a concordância da União, ser extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 487, III, alínea "c", do CPC.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544*).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Antarquilha Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Da análise dos autos, verifico que a sentença vergastada foi expressa em reconhecer a ausência de pressuposto processual da ação pela falta de interesse de superveniente e julgar extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC.

Dessa forma, a matéria a ser decidida nos autos trata apenas sobre a condenação da União ao pagamento de honorários de sucumbência.

Nesse passo, deve-se levar em consideração o princípio da causalidade. Segundo o mesmo, aquele que der causa à instauração do processo ou que restar perdedor, se o magistrado chegar a julgar o mérito da lide, deve arcar com as despesas dela decorrentes.

Tanto é que o § 10, do artigo 85, do NCPC, deixa claro que:

"Art. 85.

(...)

§ 10 - Nos casos de perda do objeto, os honorários são devidos por quem deu causa ao processo".

Ademais, nessa seara, é pacífico o entendimento no sentido de que "a imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteador pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes" (STJ, REsp 642.107/PR, relator Ministro Luiz Fux, DJ: 29/11/2004).

Ainda, nesse sentido, a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO POR SUPERVENIENTE PERDA DO OBJETO. ARBITRAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 20 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. PRECEDENTES. (...)

III - É da jurisprudência do STJ que, "com fundamento no princípio da causalidade, nas hipóteses de extinção do processo sem resolução do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à instauração do processo deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios". Precedentes: REsp 1245299/RJ; AgRg no Ag 1191616/MG; REsp 1095849/AL; AgRg no REsp 905.740/RJ; AgRg no AREsp 14.383/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 30/9/2011; e que, "restando o processo extinto sem julgamento do mérito, cabe ao julgador perscrutar, ainda sob o égide do princípio da causalidade, qual parte deu origem à extinção do processo sem julgamento do mérito ou qual dos litigantes seria sucumbente se o mérito da ação fosse, de fato, julgado" (REsp 1.072.814/RS, Rel. Min. Massami Uyeda, Terceira Turma, DJe 15.10.2008) (AgRg no AREsp 136.345/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 14/5/2012). IV - Agravo interno improvido. (AgInt no AREsp. 944.640/GO, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe 24.3.2017).

Outrossim, cumpre realçar que o interesse de agir marca-se pelo binômio adequação e necessidade, através do qual a parte comprova que há a necessidade concreta em pleitear o provimento jurisdicional, ou seja, quando já não existe outro meio objetivo para resolução da lide, e que a prestação decorrente da tutela é útil e adequada ao atingimento do bem da vida pretendido.

In casu, depreende-se da análise dos autos que, em 2014, ao ajuizar a presente demanda, a parte autora possuía, em tese, interesse na lide, consubstanciado na possibilidade de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço ou de aposentadoria especial, uma vez que tal pleito havia sido indeferido em sede de recurso administrativo, sob a alegação de que o requerente somente teria preenchido todos os requisitos necessários à concessão do benefício perseguido apenas em 2016 (fs. 28/37), não tendo relevância, na análise aqui realizada, a viabilidade, ou não, do mérito do direito perseguido.

Posteriormente, após a citação do réu e a apresentação de contestação pelo mesmo (fs. 99/101v e 103/119), o postulante noticiou a concessão administrativa de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, juntando aos autos comprovante de sua outorga (fs. 207/209). Por tal razão, o MM. Juiz a quo proferiu a r. sentença de extinção do processo, sem resolução de mérito, ante o reconhecimento de ausência de pressuposto processual da ação pela falta de interesse superveniente, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC (fs. 221 e verso).

Destarte, pelo princípio da causalidade, tendo em vista que o atendimento do pleito do autor se dera somente após o aforamento da presente demanda, constatando-se que foi o réu quem provocou a atitude do interessado em se valer do Judiciário, deve, pois, a União suportar a imposição de honorários advocatícios.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, IV e V, do CPC/15, **nego provimento à apelação da União**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de março de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000984-89.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.000984-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	SPI IND/ E COM/ DE PRODUTOS AUTOMOTIVOS LTDA
ADVOGADO	:	SP182275 RICARDO PIZA DI GIOVANNI
	:	SP177692 ADRIANA REGINA DE PIZA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP247677 FERNANDO CARVALHO NOGUEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00009848920144036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para resposta, no prazo legal.

São Paulo, 15 de março de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006857-70.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.006857-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	SODON SERVICOS ODONTOLOGICOS SOCIEDADE SIMPLES LTDA EPP
ADVOGADO	:	SP210198 GUSTAVO FRONER MINATEL e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00068577020144036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Intime-se a parte embargada para resposta, no prazo legal.

São Paulo, 18 de março de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008405-81.2015.4.03.6110/SP

	2015.61.10.008405-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	HABIL SERVICOS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP201990 TIAGO RODRIGO FIGUEIREDO DALMAZZO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	HABIL SERVICOS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP201990 TIAGO RODRIGO FIGUEIREDO DALMAZZO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00084058120154036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Intime-se a parte embargada para resposta, no prazo legal.

São Paulo, 19 de março de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005915-38.2015.4.03.6126/SP

	2015.61.26.005915-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	EMPRESA URBANA SANTO ANDRE LTDA
ADVOGADO	:	SP225031A OTAVIO FERNANDO DE OLIVEIRA e outro(a)
EXCLUÍDO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO	:	SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ-26ª SJJ>SP
No. ORIG.	:	00059153820154036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para resposta, no prazo legal.

São Paulo, 20 de março de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012589-76.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.012589-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	CIA DE AGUAS DO BRASIL CAB AMBIENTAL
ADVOGADO	:	SP368027 THIAGO POMELLI e outro(a)
	:	SP320725 RAFAEL AUGUSTO DO COUTO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00125897620164036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte embargada para resposta, no prazo legal.

São Paulo, 18 de março de 2019.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001372-02.2017.4.03.6104

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

APELANTE: ECOPATIO LOGISTICA CUBATAO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO FILIPE CASSEB - SP256646-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A, WILLIAM ROBERTO CRESTANI - SP258602-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICO SOCIAL DO COMERCIO SESC, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

APELAÇÃO (198) Nº 5001372-02.2017.4.03.6104

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

APELANTE: ECOPATIO LOGISTICA CUBATAO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: WILLIAM ROBERTO CRESTANI - SP258602-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A, DIEGO FILIPE CASSEB - SP256646-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICO SOCIAL DO COMERCIO SESC, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELADO: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, FERNANDA HESKETH - SP109524-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos por **ECOPÁTIO LOGÍSTICA CUBATÃO LTDA**, em face do acórdão (Id 3370921), que, à unanimidade, negou provimento à apelação da parte autora, concluindo pela constitucionalidade do recolhimento das contribuições ao INCRA, SESC, SENAC, SEBRAE e salário educação. Eis a ementa do julgado:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE). INCRA. SEBRAE. SENAI. SESI. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149. CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA.

1. O § 2º do artigo 149 da Constituição Federal não é proibitivo, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.

2. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001.

3. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pende de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão do apelante.

4. Quanto à referibilidade, improcedente a alegação neste ponto, porquanto a exigibilidade das contribuições de intervenção no domínio econômico prescinde de imediata percepção de benefícios por todos os contribuintes, bastando para a higidez da exação que o valor arrecadado seja prontamente trespassado às finalidades que ensejaram sua instituição.

5. Apelação desprovida.”

Alega a embargante (Ecopático Logística Cubatão Ltda) que o acórdão incorreu em omissão, uma vez que não se manifestou acerca da natureza jurídica das contribuições ao INCRA, SESC, SENAC, SEBRAE e o salário educação como contribuição de intervenção no domínio econômico (“CIDE”). Por fim, aduz que os presentes embargos também possuem a finalidade de questionamento.

O SESC também embargou alegando erro material do acórdão, porquanto teria deixado de aplicar ao SESC os efeitos declarados no acórdão.

É o relatório. Inclua-se o feito na pauta de julgamentos.

APELAÇÃO (198) Nº 5001372-02.2017.4.03.6104

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

APELANTE: ECOPATIO LOGISTICA CUBATAO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: WILLIAM ROBERTO CRESTANI - SP258602-A, CRISTIANE IANAGUJI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A, DIEGO FILIPE CASSEB - SP256646-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICO SOCIAL DO COMERCIO SESC, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELADO: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, FERNANDA HESKETH - SP109524-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): É cediço que os embargos de declaração têm cabimento apenas quando a decisão atacada contiver vícios de omissão, obscuridade ou contradição, vale dizer, não podem ser opostos para sanar o inconformismo da parte.

Ao argumento da ocorrência de omissão, pretende a embargante (Ecopático Logística Cubatão Ltda) a reforma do acórdão que negou provimento ao recurso interpostos declarando a constitucionalidade do recolhimento das contribuições ao INCRA, SESC, SENAC, SEBRAE e salário educação.

Ocorre que, no presente caso, não há qualquer vício a ser sanado, vez que o acórdão se encontra suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.

O julgado consignou expressamente, com fundamento na legislação e na jurisprudência das Cortes Superiores, que: “[...] o preceito constitucional não é proibitivo, como se alegou, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado, no artigo 149, não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem. [...] O que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão do apelante.

Como se vê, o *decisum* embargado manifestou-se claramente sobre a contenda posta nos autos, analisando todas as questões veiculadas em sede recursal, encontrando-se livre de omissões e contradições.

É pacífico o entendimento segundo o qual os embargos de declaração têm cabimento para eliminar “contradição interna” - ou seja, aquela existente entre as proposições e conclusões do próprio julgado - e não eventual antagonismo entre o que se decidiu e o almejado pela parte.

No caso, não se vislumbra a existência de pontos conflitantes no aresto. Ao que parece, o presente recurso visa engendrar rediscussão sobre o mérito da causa, o que não é permitido em sede de embargos declaratórios.

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, o inconformismo da parte embargante em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

Nesse sentido, ensinam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *in verbis*:

“Os EDcl têm finalidade de completar a decisão omissa ou, ainda, de aclará-la, dissipando obscuridades ou contradições. Não têm caráter substitutivo da decisão embargada, mas sim integrativo ou aclaratório. Prestam-se, também à correção de erro material. Como regra, não têm caráter substitutivo, modificador ou infringente do julgado [...].”

Os EDcl podem ter, excepcionalmente, caráter infringente quando utilizados para: a) correção de erro material manifesto; b) suprimento de omissão; c) extirpação de contradição. A infringência do julgado pode ser apenas a consequência do provimento dos EDcl, mas não seu pedido principal, pois isso caracterizaria pedido de reconsideração, finalidade estranha aos EDcl. Em outras palavras, o embargante não pode deduzir, como pretensão recursal dos EDcl, pedido de infringência do julgado, isto é, da reforma da decisão embargada. A infringência poderá ocorrer quando for consequência necessária ao provimento dos embargos [...]. (Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Comentários ao Código de Processo Civil - Novo CPC - Lei 13.105/2015, RT, 2015).

Na mesma senda, vale trazer à colação recente julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. 2. No caso dos autos não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão. (...) (EDcl no AgRg no AREsp 823.796/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 24/06/2016)

No tocante ao prequestionamento, diga-se que é desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no artigo 1.025 do Código de Processo Civil.

Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para eventual acolhimento do recurso, que se alegue e constate efetivamente a existência de quaisquer dos vícios acima mencionados. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE GRATUIDADE DA JUSTIÇA. NECESSIDADE DE PETIÇÃO AVULSA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

[...]

2. "Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição)." EDcl no AgRg nos EDcl nos EREsp 1003429/DF, Relator Ministro Felix Fischer, Corte Especial, julgado em 20.6.2012, DJe de 17.8.2012.

3. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 445431/SP, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - Segunda Turma, DJE DATA:26/08/2014) (grifei)

Quanto ao erro material alegado em sede de embargos declaratórios pelo SESC, tendo em vista que a matéria que se discute nos presentes autos refere-se às contribuições destinadas às Terceiras Entidades, a qual o SESC faz parte, tem-se que não há qualquer erro a ser sanado, mormente porque o acórdão concluiu pela constitucionalidade na imposição de tais contribuições – a qual se estende ao SESC, consequentemente.

Portanto, a insurgência contra questões que em nada apontam para a necessidade de integração do julgado conduz à rejeição dos aclaratórios.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. É cediço que os embargos de declaração têm cabimento apenas quando a decisão atacada contiver vícios de omissão, obscuridade ou contradição, vale dizer, não podem ser opostos para sanar o inconformismo da parte.
2. O aresto embargado abordou a questão de forma suficientemente clara, nos limites da controvérsia, não restando vício a ser sanado.
3. O julgado consignou expressamente, com fundamento na legislação e na jurisprudência das Cortes Superiores, que: "[...] o preceito constitucional não é proibitivo, como se alegou, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado, no artigo 149, não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior; indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem. [...] O que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão da apelante.
4. Recurso que visa engendrar rediscussão sobre o mérito da causa, o que não é permitido em sede de embargos declaratórios.
5. Ainda que o propósito seja o de prequestionar matérias, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, a constatação de efetiva ocorrência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, inócorrentes na espécie.
6. Quanto ao erro material alegado em sede de embargos declaratórios pelo SESC, tendo em vista que a matéria que se discute nos presentes autos refere-se às contribuições destinadas às Terceiras Entidades, a qual o SESC faz parte, tem-se que não há qualquer erro a ser sanado, mormente porque o acórdão concluiu pela constitucionalidade na imposição de tais contribuições – a qual se estende ao SESC, consequentemente.
7. Ambos embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006983-41.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

AGRAVANTE: MANOEL DOS SANTOS VIAIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GESIENE MARTINS MORENO - MS14546

AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

D E C I S Ã O

Insurge-se o agravante contra decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de constrição de valores para pagamento de infração ao meio ambiente.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

A tempestividade é requisito de admissibilidade do recurso, que deve ser aferido pelo Relator.

Preceitua o Código de Processo Civil, em seu art.1.003, *caput*, e § 5º:

"Art. 1.003. O prazo para interposição de recurso conta-se da data em que os advogados, a sociedade de advogados, a Advocacia Pública, a Defensoria Pública ou o Ministério Público são intimados da decisão.

(...)

§ 5º. Excetuados os embargos de declaração, o prazo para interpor os recursos e para responder-lhes é de 15 (quinze) dias. (...)"

A decisão recorrida foi disponibilizada no DJE em 18/01/2019, considerando-se a data de publicação o primeiro dia útil subsequente (ID 44053051, fl. 02). Por sua vez, o presente recurso foi interposto em 08/02/2019 perante o E. Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul (ID 44053051, fl. 02), incompetente para seu processo e julgamento, tendo sido remetido a esta Corte Regional em 22/03/2019 (ID 44053053, fl. 01), distribuído em 22/03/2019 sendo, portanto, intempestivo.

Neste diapasão, são os precedentes do E. Superior Tribunal Justiça e desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRADO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente. Precedentes do STJ.

2. A intempestividade do recurso na origem prejudica a análise da matéria de fundo, ante a ocorrência de preclusão.

3. Agravo Regimental não provido."

(Agravo Regimental no Recurso Especial 1.393.874/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª turma, j. 12/11/2013, DJe 05/12/2013)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO. AGRADO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. PRAZO PRECLUSIVO. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o protocolo de petição sujeita a prazo preclusivo, como é o caso dos autos, junto a Tribunal incompetente não garante a sua tempestividade, devendo ser considerado, para fins de prazo, a data do seu recebimento na Justiça ou Tribunal competente.

2. Caso em que da decisão agravada foi intimada a agravante em 25/01/2016, que protocolizou recurso perante o Tribunal de Justiça, que se declarou incompetente, tendo sido recebido nesta Corte apenas em 30/05/2016, quando já transcorrido o prazo legal.

3. Agravo interno desprovido."

(Agravo de Instrumento 0009916-77.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, 3ª Turma, j. 06/10/2016, e-DJF3 20/10/2016)

Ante o exposto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Não havendo recurso, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020772-78.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: JIMMY DJUMA LWETCHA SYLVESTRE

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006504-48.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: M C FIGUEIROA A TIBAIA LTDA. - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA BEZERRA FIGUEIROA - SP376342
AGRAVADO: FAZENDA NACIONAL UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

"Por não se tratar de direito absoluto, porquanto a declaração de pobreza implica simples presunção *juris tantum*, pode o Magistrado, se tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado, exigir-lhe que faça prova de sua situação." (AgRg no AREsp 206015/MS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, DJe 30/10/2012).

Temos, pois, que não há óbice ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório com o objetivo de verificar a presença dos pressupostos autorizadores à concessão do benefício.

Dessa forma, intime-se o agravante para, no prazo de 10 (dez) dias, demonstrar por meio de documentos hábeis (declaração de imposto de renda dos últimos 4 anos, extratos bancários próximos e remotos, dentre outros) a alegada situação de hipossuficiência. Saliente-se, desde já, que o silêncio será entendido como ausência de interesse no prosseguimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024926-42.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO APARECIDO DE CARVALHO - SP174156-A
AGRAVADO: COSTEIRA TRANSPORTES E SERVICOS EIRELI
Advogado do(a) AGRAVADO: ERONILDE SILVA DE MORAIS - SP255127

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a suspensão do feito em razão de determinação da Vice-Presidência desta E. Corte nos autos do considerando o teor da decisão proferida nos autos do Agravo de Instrumento nº 00300099520154030000/SP, que determinou a suspensão de todas as execuções fiscais que envolvam empresas em recuperação judicial, até ulterior manifestação do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região e/ou do C. Superior Tribunal de Justiça (Resp 169.431-6), ante a homologação do plano de recuperação judicial da empresa executada.

É o relatório. Decido.

O recurso é manifestamente inadmissível.

A Vice-Presidência desta E. Corte, nos autos do Agravo de Instrumento nº 00300099520154030000/SP, considerando a repetitividade do tema, submeteu ao E. Superior Tribunal de Justiça novo recurso, em substituição aos anteriormente enviados, a fim de que a matéria possa ser apreciada pela instância especial sob o pálio do artigo 1.036, § 1º, do CPC vigente, bem como determinou a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em 1º ou 2º grau de jurisdição, no âmbito de competência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que envolvam atos de constrição ou alienação de bens ao patrimônio do devedor, na execução fiscal ajuizada em face de empresas em recuperação judicial.

O E. Superior Tribunal de Justiça afetou a matéria nos seguintes termos: "*Possibilidade da prática de atos constritivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal*", submetendo-a ao regime dos recursos repetitivos nos autos do REsp nº 169.431-6, bem como determinou a suspensão do processamento de todos os feitos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional.

Determinada a suspensão da execução fiscal subjacente pelo Juízo *a quo*, a exequente interpôs o presente agravo.

Dispõe o artigo 1.015, do Código de Processo Civil que:

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário. – destaquei.

Relativamente às hipóteses de determinação de suspensão de processos em razão de decisão de afetação de matéria a julgamento ao regime dos recursos repetitivos, dispõe o artigo 1.037, §§ 8º a 13º, do CPC, que:

Art. 1.037. Selecionados os recursos, o relator, no tribunal superior, constatando a presença do pressuposto do caput do art. 1.036, proferirá decisão de afetação, na qual:

I - identificará com precisão a questão a ser submetida a julgamento;

II - determinará a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional;

III - poderá requisitar aos presidentes ou aos vice-presidentes dos tribunais de justiça ou dos tribunais regionais federais a remessa de um recurso representativo da controvérsia.

(...)

§ 8º As partes deverão ser intimadas da decisão de suspensão de seu processo, a ser proferida pelo respectivo juiz ou relator quando informado da decisão a que se refere o inciso II do caput.

§ 9º Demonstrando distinção entre a questão a ser decidida no processo e aquela a ser julgada no recurso especial ou extraordinário afetado, a parte poderá requerer o prosseguimento do seu processo.

§ 10. O requerimento a que se refere o § 9º será dirigido:

I - ao juiz, se o processo sobrestado estiver em primeiro grau;

II - ao relator, se o processo sobrestado estiver no tribunal de origem;

III - ao relator do acórdão recorrido, se for sobrestado recurso especial ou recurso extraordinário no tribunal de origem;

IV - ao relator, no tribunal superior, de recurso especial ou de recurso extraordinário cujo processamento houver sido sobrestado.

§ 11. A outra parte deverá ser ouvida sobre o requerimento a que se refere o § 9º, no prazo de 5 (cinco) dias.

§ 12. Reconhecida a distinção no caso:

I - dos incisos I, II e IV do § 10, o próprio juiz ou relator dará prosseguimento ao processo;

II - do inciso III do § 10, o relator comunicará a decisão ao presidente ou ao vice-presidente que houver determinado o sobrestamento, para que o recurso especial ou o recurso extraordinário seja encaminhado ao respectivo tribunal superior, na forma do art. 1.030, parágrafo único.

§ 13. Da decisão que resolver o requerimento a que se refere o § 9º caberá:

I - agravo de instrumento, se o processo estiver em primeiro grau;

II - agravo interno, se a decisão for de relator. - destaquei

No caso dos autos, a exequente, ao ser intimada da decisão que determinou a suspensão da execução fiscal, não apresentou requerimento de distinção previsto nos §§ 9º e 10º ao próprio Juízo *a quo*, interpondo diretamente o presente agravo de instrumento.

No entanto, apenas é cabível agravo de instrumento da decisão do Juízo *a quo* que indeferir o requerimento, não podendo a matéria ser diretamente submetida a esta E. Corte, sob pena de configurar supressão de instância.

Em consulta ao andamento processual no sítio do processo judicial eletrônico da Justiça Federal de 1ª Instância verifica-se que a exequente apresentou referido requerimento apenas após a interposição do presente agravo, sem que tenha havido decisão do Juízo *a quo* até o presente momento.

Assim, não se revela cabível o recurso.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031511-76.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ACTIVAS PLASTICOS INDUSTRIAIS LTDA, ACTIFIX DISTRIBUIDORA DE PECAS PARA FIXACAO LTDA
Advogados do(a) A GRAVANTE: HENRIQUE MALERBA CRAVO - SP346308-A, RAFAEL ROMERO SESSA - SP292649-A
Advogados do(a) A GRAVANTE: HENRIQUE MALERBA CRAVO - SP346308-A, RAFAEL ROMERO SESSA - SP292649-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Vistos. Chamo o feito à ordem, determinando sua retirada de pauta.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela ACTIVAS PLASTICOS INDUSTRIAIS LTDA em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Santo André/SP.

Em consulta ao andamento processual no sítio eletrônico da Justiça Federal de 1ª Instância verifica-se que já foi proferida sentença pelo MM. Juiz *a quo*.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (REsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalho, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016101-12.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: DATIQUIM PRODUTOS QUIMICOS LTDA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016101-12.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DATIQUIM PRODUTOS QUIMICOS LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, inconformada com a r. decisão proferida à f. 100 dos autos da execução fiscal nº 0013709-68.2017.40.3.6182, em trâmite perante o Juízo Federal da 10ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que indeferiu o pedido de indisponibilidade de ativos via sistema Bacenjud previamente à citação.

Alega a agravante, em síntese, que:

a) o artigo 854 do CPC/2015 estabelece uma nova forma de implementação de bloqueio de ativos financeiros por meio do Bacenjud, sendo plenamente aplicável ao procedimento da execução fiscal, conforme reconhecido no enunciado interpretativo nº 540 do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis;

b) não há conflito, nem mesmo aparente, entre o dispositivo em comento e as normas do artigo 8º da Lei nº 6.830/1980 ou do artigo 185-A do CTN, este que trata de hipótese diversa de indisponibilidade, a ser aplicada após a total frustração dos meios executivos no curso do processo;

c) a opção do legislador, ao possibilitar a realização de bloqueio sem ciência prévia do executado, indica a abrangência do dispositivo aos casos de intimação e de citação, sendo que a previsão de posterior manifestação do demandado deixa claro que não há supressão do contraditório, mas mero diferimento;

d) a inovação legislativa confere eficácia à penhora online, diante da constatação empírica de que os executados, a partir do momento em que recebem a citação, transferem seus ativos financeiros com a finalidade de frustrar a tentativa de constrição;

e) o executado participa da constituição do título, por meio da entrega da declaração.

Este Relator deferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 1508662).

A parte agravada não possui advogado constituído nos autos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016101-12.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DATIQUIM PRODUTOS QUIMICOS LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): A demanda originária do presente agravo de instrumento é uma execução fiscal, na qual a União pleiteia na inicial, sem prévia ciência do executado e antes de formalizada a citação, a indisponibilidade de ativos por meio do sistema Bacenjud, cuja pretensão fora indeferida pelo juízo *a quo*, ao argumento de que inaplicável o artigo 854 do CPC/2015 e, sim, o artigo 185-A do CTN.

De início, cumpre ressaltar que, na atual sistemática processual, a penhora online no âmbito das execuções fiscais submete-se, em regra, à exegese dos artigos 835 e 854 do CPC/2015, em detrimento do disposto no artigo 185-A do CTN, que trata da indisponibilidade universal de bens do executado e cujo deferimento depende da observância dos requisitos elencados no REsp nº 1.377.507/SP.

Nesse sentido:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PREFERÊNCIA DE PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS. BACENJUD. RECURSO PROVIDO.

[...]

5. Neste contexto é que se insere a interpretação firmada no sentido da aplicação da Lei nº 11.382/06, a partir da respectiva vigência, em detrimento do artigo 185-A do CTN, nas execuções fiscais mesmo que de créditos tributários, conforme restou pacificado pela Corte Superior.

6. Diante de execução fiscal de créditos de natureza tributária, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, competente constitucionalmente para a interpretação definitiva do direito federal, orienta-se no firme sentido da validade, a partir da vigência da Lei nº 11.386/2006, do bloqueio eletrônico de recursos financeiros para viabilizar a penhora, ainda que existentes outros bens penhoráveis, afastando, pois, o caráter excepcional de tal medida, dada a própria preferência legal estabelecida em favor do dinheiro esteja em depósito ou aplicação financeira.

7. Considerada a jurisprudência, consolidada no sentido de que o pedido de penhora na execução fiscal de créditos tributários, na vigência do novo CPC, sujeita-se, não mais aos requisitos do artigo 185-A do CTN e respectiva jurisprudência, mas aos dos artigos 835 e 854 do Código de Processo Civil, resta inequívoca a validade do bloqueio eletrônico, até o limite da execução, de valores de titularidade da parte executada, existentes em depósitos ou aplicações em instituições financeiras, através do sistema BACENJUD.

8. Agravo de instrumento provido."

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ARTIGO 185-A DO CTN.

1. **Cumpra esclarecer que a penhora online, regulamentada atualmente no artigo 854 do Código de Processo Civil (artigo 655-A do antigo CPC), feita por meio de sistemas de cooperação, como o Bacenjud, Renajud e Infojud, tem nítido caráter executivo e atinge bens que fazem parte do patrimônio do devedor no momento da constrição, diferentemente da indisponibilidade prevista no artigo 185-A, cuja função primordial é de acatamento, isto é, de impedir a dilapidação do patrimônio - por isso há a comunicação aos órgãos de transferência de bens - e pode atingir não só os bens e direitos existentes no momento da determinação da constrição como também alcança eventual patrimônio futuro que seja desconhecido no momento da determinação judicial.**

2. **Daí se conclui que o simples fato de a tentativa de penhora por meio do sistema Bacenjud, Renajud etc. ter sido infrutífera não impede o requerimento pela Fazenda Pública da indisponibilidade de bens, nos termos do artigo 185-A, do Código Tributário Nacional.**

3. **Também pelo mesmo fato de que a indisponibilidade de bens diz respeito a bens presentes e futuros, não é razoável condicionar a decretação da medida à indicação específica pelo exequente dos bens e direitos a serem constritos.**

4. **Com efeito, para o deferimento da medida se faz necessária a presença de apenas dois requisitos: a) que o devedor, devidamente citado, não pague nem apresente bens à penhora no prazo legal; e b) não forem encontrados bens penhoráveis do executado.**

5. **Ainda, para o deferimento da medida prevista no artigo 185-A do Código Tributário Nacional, se faz necessário, dentre outros requisitos, o esgotamento das diligências possíveis por parte do exequente na busca de bens para penhora. No entanto, não é razoável exigir do credor medidas além das ordinárias.**

6. **A norma do artigo 185-A do Código Tributário Nacional é clara ao dispor que cabe ao juiz determinar a indisponibilidade dos bens do devedor e comunicar a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registro de transferência de bens.**

7. **Não pode o magistrado se furtar da observância da norma, transferindo o ônus ao jurisdicionado, que não tem autoridade para tanto.**

8. **Agravo provido.”**

(AI 00256613420154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:) (grifei)

Com efeito, no julgamento do REsp nº 1.184.765/PA, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, que alterou o artigo Código de Processo Civil, a utilização do sistema Bacenjud prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.

Seguindo a mesma tendência, o diploma processual atualmente em vigor não fez qualquer alusão à necessidade de esgotamento das diligências tendentes à localização de bens penhoráveis.

Além disso, o artigo 854 do CPC/2015 trouxe importantes inovações a respeito do instituto da penhora online, passando a prever, expressamente, a possibilidade de o juiz determinar a indisponibilidade de ativos financeiros através do sistema Bacenjud, a partir do mero requerimento do exequente e sem a ciência prévia do executado:

“Art. 854. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira, o juiz, **a requerimento do exequente, sem dar ciência prévia do ato ao executado**, determinará às instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico gerido pela autoridade supervisora do sistema financeiro nacional, que torne indisponíveis ativos financeiros existentes em nome do executado, limitando-se a indisponibilidade ao valor indicado na execução.

§ 1º No prazo de 24 (vinte e quatro) horas a contar da resposta, de ofício, o juiz determinará o cancelamento de eventual indisponibilidade excessiva, o que deverá ser cumprido pela instituição financeira em igual prazo.

§ 2º Tornados indisponíveis os ativos financeiros do executado, este será intimado na pessoa de seu advogado ou, não o tendo, pessoalmente.

§ 3º Incumbe ao executado, no prazo de 5 (cinco) dias, comprovar que:

I - as quantias tornadas indisponíveis são impenhoráveis;

II - ainda remanesce indisponibilidade excessiva de ativos financeiros.

§ 4º Acolhida qualquer das arguições dos incisos I e II do § 3º, o juiz determinará o cancelamento de eventual indisponibilidade irregular ou excessiva, a ser cumprido pela instituição financeira em 24 (vinte e quatro) horas.

§ 5º Rejeitada ou não apresentada a manifestação do executado, converter-se-á a indisponibilidade em penhora, sem necessidade de lavratura de termo, devendo o juiz da execução determinar à instituição financeira depositária que, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, transfira o montante indisponível para conta vinculada ao juízo da execução.

§ 6º Realizado o pagamento da dívida por outro meio, o juiz determinará, imediatamente, por sistema eletrônico gerido pela autoridade supervisora do sistema financeiro nacional, a notificação da instituição financeira para que, em até 24 (vinte e quatro) horas, cancele a indisponibilidade.

§ 7º As transmissões das ordens de indisponibilidade, de seu cancelamento e de determinação de penhora previstas neste artigo far-se-ão por meio de sistema eletrônico gerido pela autoridade supervisora do sistema financeiro nacional.

§ 8º A instituição financeira será responsável pelos prejuízos causados ao executado em decorrência da indisponibilidade de ativos financeiros em valor superior ao indicado na execução ou pelo juiz, bem como na hipótese de não cancelamento da indisponibilidade no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, quando assim determinar o juiz.

§ 9º Quando se tratar de execução contra partido político, o juiz, a requerimento do exequente, determinará às instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico gerido por autoridade supervisora do sistema bancário, que tornem indisponíveis ativos financeiros somente em nome do órgão partidário que tenha contraído a dívida executada ou que tenha dado causa à violação de direito ou ao dano, ao qual cabe exclusivamente a responsabilidade pelos atos praticados, na forma da lei.” (grifei)

Como se vê, trata-se de ato construtivo prévio à penhora, cuja conversão dos valores fica condicionada à oportunização de defesa ao executado.

Nesse contexto, entendo possível o bloqueio eletrônico de ativos financeiros antes de perfectibilizada a citação, forte no poder geral de cautela e no princípio da efetividade da jurisdição, tendo em vista o fundado risco de inutilidade da medida se efetivada somente após a ciência do executado quanto aos termos da inicial, onde deduzido o pedido.

Esta E. Turma já se posicionou favoravelmente ao assunto, ressaltando a inexistência de conflito entre o dispositivo em comento e o artigo 8º da Lei de Execuções Fiscais, dada a possibilidade de citação do devedor em momento posterior. Veja-se:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE ATIVOS FINANCEIROS. BACENJUD. ARTIGO 854, CPC/2015. AUSÊNCIA DE CIÊNCIA PRÉVIA. POSSIBILIDADE. ARTIGO 8º, LEF. ARTIGO 185-A, CTN. INCOMPATIBILIDADE. INOCORRÊNCIA.

1. **Observa-se, hodiernamente, a possibilidade da constrição de ativos financeiros de forma prévia à citação, com fundamento no artigo 854, CPC/2015, tendo em vista que motivada no poder geral de cautela e na necessidade de preservação da utilidade da jurisdição, considerando-se a enorme probabilidade de frustração da garantia pela prévia ciência pela executada, não se verificando conflito com o artigo 8º, LEF, dada a possibilidade da citação da executada em momento posterior, tal como ocorre com as tutelas de urgência.**

2. Inocorre incompatibilidade com o artigo 185-A, CTN, que trata da indisponibilidade de bens de forma genérica, pois o artigo 854, CPC, refere-se especificamente à constrição de ativos financeiros, aplicando-se, no caso, a regra de que "lex specialis derogat lex generalis". Por sua vez, a inovação legislativa não dispôs sobre normas de direito tributário, a exigir lei complementar (artigo 146, CF/1988), mas sobre direito processual civil (processo de execução e penhora), inexistindo irregularidade formal.

3. Agravo de instrumento provido."

(AI 5016119-33.2017.4.03.0000, Des. Fed. CARLOS MUTA, TRF3 – Terceira Turma, DJE 28/11/2017) (grifei)

Por oportuno, colaciono também os seguintes precedentes:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE ATIVOS FINANCEIROS. BACENJUD. ARTIGO 854 DO CPC/2015. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. POSSIBILIDADE. PODER GERAL DE CAUTELA. EFETIVIDADE DA JURISDIÇÃO. COMPATIBILIDADE COM O ARTIGO 8º DA LEF.

1. Na atual sistemática processual, a penhora online no âmbito das execuções fiscais submeteu-se, em regra, à exegese dos artigos 835 e 854 do CPC/2015, em detrimento do disposto no artigo 185-A do CTN, que trata da indisponibilidade universal de bens do executado e cujo deferimento depende da observância dos requisitos elencados no REsp nº 1.377.507/SP.

2. O artigo 854 do CPC/2015 trouxe importantes inovações a respeito do instituto da penhora online, passando a prever, expressamente, a possibilidade de o juiz determinar a indisponibilidade de ativos financeiros através do sistema Bacenjud, a partir do mero requerimento do exequente e sem a ciência prévia do executado. Trata-se de ato constitutivo prévio à penhora, cuja conversão dos valores fica condicionada à oportunização de defesa ao executado.

3. Nesse contexto, entende-se possível o bloqueio eletrônico de ativos financeiros antes de perfectibilizada a citação, forte no poder geral de cautela e no princípio da efetividade da jurisdição, tendo em vista o fundado risco de inutilidade da medida se efetivada somente após a ciência do executado quanto aos termos da inicial, onde deduzido o pedido.

4. Precedente da Turma no sentido da inexistência de conflito entre o dispositivo em comento e o artigo 8º da Lei de Execuções Fiscais, dada a possibilidade de citação do devedor em momento posterior.

5. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5024683-98.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 12/03/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/03/2018)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE ATIVOS FINANCEIROS. BACENJUD. ARTIGO 854, CPC/2015. AUSÊNCIA DE CIÊNCIA PRÉVIA. POSSIBILIDADE. ARTIGO 8º, LEF. ARTIGO 185-A, CTN. INCOMPATIBILIDADE. INOCORRÊNCIA.

1. Observa-se, hodiernamente, a possibilidade da constrição de ativos financeiros de forma prévia à citação, com fundamento no artigo 854, CPC/2015, tendo em vista que motivada no poder geral de cautela e na necessidade de preservação da utilidade da jurisdição, considerando-se a enorme probabilidade de frustração da garantia pela prévia ciência pela executada, não se verificando conflito com o artigo 8º, LEF, dada a possibilidade da citação da executada em momento posterior, tal como ocorre com as tutelas de urgência.

2. Inocorre incompatibilidade com o artigo 185-A, CTN, que trata da indisponibilidade de bens de forma genérica, pois o artigo 854, CPC, refere-se especificamente à constrição de ativos financeiros, aplicando-se, no caso, a regra de que "lex specialis derogat lex generalis". Por sua vez, a inovação legislativa não dispôs sobre normas de direito tributário, a exigir lei complementar (artigo 146, CF/1988), mas sobre direito processual civil (processo de execução e penhora), inexistindo irregularidade formal.

3. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016119-33.2017.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 23/11/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/11/2017)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE. EFETIVIDADE DA JURISDIÇÃO. CONTRADITÓRIO DIFERIDO. ORDEM DE PREFERÊNCIA. ARTIGO 11 DA LEI 6.830/1980. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. O bloqueio de ativos financeiros através do BACENJUD, sem prévia comunicação à executada, encontra previsão no artigo 854, CPC/2015, não se revelando inconstitucional, pois o princípio da publicidade deve ser harmonizado com a efetividade da jurisdição, tendente a ser frustrada com a exigência de prévia ciência da executada do deferimento da indisponibilidade, sem que reste afastada a ampla defesa, tendo em vista o mero diferimento do contraditório (artigo 854, §§, CPC/2015).

2. Inexiste direito subjetivo ao oferecimento de seguro fiança em garantia da execução, pois, citada, a executada deixou de oferecer garantia no prazo do artigo 8º da Lei 6.830/1980, optando pela oposição da exceção de pré-executividade, sendo que a penhora de ativos financeiros possui preferência legal, nos termos do artigo 11 da Lei 6.830/1980.

3. Agravo de instrumento desprovido."

(AI 5010391-11.2017.4.03.0000, Des. Fed. CARLOS MUTA, TRF3 - Terceira Turma, DJE 10/10/2017) (grifei)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. BACENJUD. ART. 854, CPC/15. INTIMAÇÃO PRÉVIA DO EXECUTADO. IMPOSSIBILIDADE. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA. EMBARGOS ACOLHIDOS.

[...]

3. Infundada a alegação de ofensa aos princípios do contraditório, da ampla defesa, da publicidade e da legalidade, visto que o artigo 854, do Código de Processo Civil dispõe expressamente que a indisponibilidade de aplicações e depósitos em dinheiro mantidos em instituições financeiras será determinada pelo juiz, a requerimento do exequente, sem a prévia ciência do executado. Isto porque, a ciência prévia do devedor quanto ao pedido da exequente, antes da efetivação da constrição, poderia inviabilizar a própria medida judicial, afigurando-se legítimo o diferimento do contraditório.

4. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos integrativos."

(AI 00108633420164030000, JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/11/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:) (grifei)

Destarte, deve ser acolhida pretensão recursal para que seja realizado o rastreamento e a indisponibilidade de ativos financeiros em nome do devedor, pelo sistema Bacenjud, observados os limites do artigo 854 do CPC/2015.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos supra.

É como voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES. Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, inconformada com a r. decisão proferida à f. 100 dos autos da execução fiscal nº 0013709-68.2017.40.3.6182, em trâmite perante o Juízo Federal da 10ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que indeferiu o pedido de indisponibilidade de ativos via sistema Bacenjud previamente à citação.

Adoto o relatório do eminente Relator.

Peço vênia ao e. Relator para divergir do bem lançado voto.

Trata a hipótese de pedido de bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema BACENJUD antes da citação da parte executada, diante do regramento previsto no artigo 854 do Código de Processo Civil.

Entendo, entretanto, que a medida constritiva via BACENJUD só poderia ocorrer antes de citada a parte executada, assim como a realização de qualquer outro ato de constrição, quando presentes os requisitos autorizadores da medida cautelar, quais sejam, existência de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo em razão de provável conduta de dilapidação patrimonial do executado, tratando-se, portanto, de verdadeiro arresto de dinheiro. Nesse sentido, encontra-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e de outros Tribunais Regionais:

“TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE BENS FINANCEIROS. BACENJUD. POSSIBILIDADE. APÓS OU CONCOMITANTE À CITAÇÃO.

1. A jurisprudência deste Tribunal firmou-se no sentido de que o arresto executivo deve ser precedido de prévia tentativa de citação do executado ou, no mínimo, que a citação seja com ele concomitante.

*2. **Mesmo após a entrada em vigor do art. 854 do CPC/2015, a medida de bloqueio de dinheiro, via BacenJud, não perdeu a natureza acautelatória e, assim, para ser efetivada, antes da citação do executado, exige a demonstração dos requisitos que autorizam a sua concessão.***

3. Nesse particular, a irrisignação da recorrente esbarraria no reexame de matéria fática, vedação contida na Súmula 7/STJ, uma vez que o aresto impugnado consignou a ausência de comprovação do perigo da demora.

4. Recurso especial a que se nega provimento.” – g.m.

(REsp 1721168/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/2018, DJe 09/04/2018)

“PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973 NÃO CONFIGURADA. ARRESTO DE BENS, PREPARATÓRIO DE PENHORA, VIA BACENJUD, ANTES DA CITAÇÃO DA PARTE DEVEDORA. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DOS REQUISITOS PARA A REALIZAÇÃO DA MEDIDA ACAUTELATÓRIA. DISCIPLINA DO CPC/1973. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, NÃO PROVIDO.

*1. Não se conhece do Recurso Especial em relação à ofensa ao art. 1.022 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF. 2. O ente público afirma que a interpretação sistemática do art. 185-A do CTN e dos arts. 835, 841 e 842 do CPC conduz à conclusão de que é sempre possível efetuar o bloqueio de dinheiro, via BacenJud, antes da citação da parte devedora na Execução Fiscal. 3. O Tribunal de origem admite essa possibilidade, por reputar a medida de natureza acautelatória, razão pela qual condiciona a sua realização à comprovação quanto à sua necessidade, o que poderia ser feito mediante demonstração de que a parte devedora está se desfazendo do patrimônio, etc. Acrescentou que na hipótese dos autos essa prova não havia sido produzida. 4. No mérito, o que se tem é que, ao contrário do que afirma a recorrente, a leitura do art. 185-A do CTN, que versa sobre a decretação da indisponibilidade universal de bens, revela que tal norma parte da premissa de que tal medida (indisponibilidade universal) só será decretada nas seguintes circunstâncias: a) prévia citação do executado; b) inércia deste em providenciar o pagamento da dívida ou a garantia do juízo; e c) não localização de bens penhoráveis. 5. **O fato de o legislador haver previsto que a penhora de dinheiro pode se dar por meio eletrônico não conduz, por si só, ao raciocínio de que tal meio de constrição deva sempre ser feito antes da citação da parte contrária.** 6. **Por essa razão, a aplicação das normas indicadas pela recorrente, tendentes à efetivação do bloqueio via BacenJud antes da citação do executado, com base no poder geral de cautela do juiz, deve ser feita em conformidade com a jurisprudência do STJ, isto é, a penhora pretendida somente é admissível em caráter excepcional, quando adequadamente demonstrado pelo ente público que estão presentes os requisitos que ensejam a efetivação de medida de natureza acautelatória.** 7. A orientação acima se aplica ao tema controvertido, que foi examinado à luz do CPC/1973. A disciplina dessa matéria sofreu modificações pelo CPC/2015, conforme já vem reconhecendo a doutrina processualista mais abalizada, no que diz respeito à exegese do art. 854 do novo CPC. O ponto suscitado, dessa forma, será oportunamente reexaminado no âmbito do STJ, nos apelos nobres que o discutirem à luz da novel legislação. 8. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.” – g.m.*

(REsp 1673043/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/10/2017, DJe 19/12/2017)

“ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE ARRESTO VIA BACENJUD ANTES DA CITAÇÃO VÁLIDA. DILAPIDAÇÃO PATRIMONIAL NÃO DEMONSTRADA. IMPOSSIBILIDADE. O fato de o legislador haver previsto que a penhora de dinheiro pode se dar por meio eletrônico não conduz, por si só, ao raciocínio de que tal meio de constrição deva sempre ser feito antes da citação da parte contrária. Por essa razão, a aplicação das normas indicadas pelo recorrente, tendentes à efetivação do bloqueio via BacenJud antes da citação do executado, com base no poder geral de cautela do juiz, deve ser feita em conformidade com a jurisprudência do STJ, isto é, a penhora pretendida somente é admissível em caráter excepcional, quando adequadamente demonstrado pelo ente público que estão presentes os requisitos que ensejam a efetivação de medida de natureza acautelatória.”

(TRF4, AG 5066051-60.2017.4.04.0000, QUARTA TURMA, Relator SÉRGIO RENATO TEJADA GARCIA, juntado aos autos em 05/04/2018)

*“DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ARRESTO ANTES DA CITAÇÃO. BACENJUD. 1. Ainda que o devedor não tenha ainda sido citado, é possível que sejam arrestados ou penhorados eletronicamente valores em dinheiro ou em aplicações financeiras depositados em seu nome em instituições financeiras, observados os limites e requisitos legais (artigos 830 e 854 do CPC). 2. **A medida somente é cabível quando não encontrado o executado para se efetuar o ato citatório, sendo inviável, portanto, quando ainda não realizada ao menos a tentativa de citação.**” – g.m.*

(TRF4, AG 5071561-54.2017.4.04.0000, TERCEIRA TURMA, Relatora MARGA INGE BARTH TESSLER, juntado aos autos em 23/03/2018)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD ANTES DA CITAÇÃO. REQUISITOS AUTORIZADORES DA TUTELA CAUTELAR. NÃO OBSERVADOS. RECURSO PROVIDO.

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da execução fiscal de origem, determinou o arresto prévio, mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BacenJud, dos valores existentes em contas bancárias da agravante. 2. A cobrança judicial dos créditos inscritos na Dívida Ativa da Fazenda Pública é regida pela Lei nº 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil, observada a regra segundo a qual a execução se opera no interesse do credor (CPC, art. 797). Para sua consecução, a legislação de regência prevê medidas judiciais constritivas passíveis de prévio deferimento, sem necessidade da presença do devedor, as quais encontram suporte constitucional no princípio da razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). Dentre elas tem-se o arresto executivo (art. 830 do CPC), também denominado de prévio ou pré-penhora, que objetiva assegurar a efetivação de futura penhora na execução, na hipótese de o executado não ser encontrado para citação. 3. No caso, como sequer houve a prévia tentativa de citação, percebe-se que a medida determinada pelo Juízo a quo se trata de um verdadeiro arresto cautelar, o qual pressupõe, para o seu deferimento, a demonstração da probabilidade do direito e do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, conforme preconiza a jurisprudência desta Corte Regional: AC nº 594999/PE, Rel. Des. Fed. Carlos Rebêlo Júnior, Terceira Turma, DJE de 21/08/2017; AGTR nº 144171/PE, Rel. Des. Fed. Élio Wanderley de Siqueira Filho, Primeira Turma, DJE de 10/06/2016; AG/SE nº 08026031220154050000, Rel. Des. Fed. Ivan Lira de Carvalho (Convocado), Segunda Turma, Data do Julgamento: 27/08/2015 e AG nº 08010477220154050000, Rel. Des. Fed. Edilson Nobre, Quarta Turma, Data do Julgamento: 05/05/2015. 4. **"Mesmo após a entrada em vigor do art. 854 do CPC, a medida de bloqueio de dinheiro, via BacenJud, não perdeu a natureza acatutelatória e, assim, para ser efetivada antes da citação do executado, exige a demonstração dos requisitos que autorizam a sua concessão"** (STJ, REsp nº 1.639.136/PE, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJE de 23/10/2017). 5. Ausentes os pressupostos autorizadores para a manutenção da medida constritiva em referência, impõe-se a reforma da decisão agravada, para determinar a liberação da quantia bloqueada, através do sistema BacenJud, em data anterior à citação da devedora, ora agravante. 6. Agravo de instrumento provido. – g.m.

(TRF5, PROCESSO: 08066133120174050000, AG/SE, DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO MACHADO, 1ª Turma, JULGAMENTO: 15/12/2017)

“TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. PENHORA ON LINE ANTES DA CITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PROVIMENTO.

1. Agravo de instrumento contra decisão que indeferiu pedido de desbloqueio de valores penhorados via BACENJUD em contas bancárias de titularidade do ora recorrente, na qualidade de corresponsável pelo débito em cobrança, antes da realização de sua citação.
2. Não se deve atropelar todo o rito processual que necessariamente deve ser seguido antes da realização dos atos de constrição num processo executivo sob o simples argumento de que se pretende salvaguardar o crédito tributário em cobrança, mormente quando não demonstrada a imprescindibilidade de adoção desse tipo de medida assecuratória, como, v.g., o desfazimento de bens pelo executado com vistas a frustrar eventual ação executiva ajuizada em seu desfavor.
3. O art. 301 do CPC/15 autoriza a realização do arresto cautelar in initio litis, isto é, sem que ainda tenha ocorrido a citação da parte adversa, quando for estritamente necessária a sua utilização no caso concreto.
4. O uso prévio e cautelar do sistema BACEN-JUD - admitido pelo STJ em recurso repetitivo (Resp 1.184.765/PA) - não prescinde da demonstração, pelo credor, de que existe o risco de inutilidade do bloqueio se efetivado após a citação, sob pena de estar-se legitimando a inversão do sistema processual que, como regra, oferece ao devedor a oportunidade de pagar antes da utilização de medidas de constrição patrimonial pelo Judiciário.
5. O regramento disposto no art. 854 do NCPC também não pode servir de justificativa à medida vergastada visto que tal preceito legal tem incidência no curso do processo, quando já oportunizado ao devedor pagar ou nomear bens à penhora, ou seja, quando já tiver ocorrido a citação.
6. Liberação dos valores constritos que se impõe diante da realização do bloqueio antes da citação do recorrente sem que a excepcionalidade da medida estivesse justificada.

7. Agravo de instrumento provido. ”

(TRF5, PROCESSO: 08050778220174050000, AG/SE, DESEMBARGADOR FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO, 4ª Turma, JULGAMENTO: 06/12/2017)

“Execução fiscal. Processual civil. Agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou, com base em arresto cautelar, o bloqueio do montante atualizado da dívida, porventura existente em contas correntes do Sistema Financeiro Nacional de titularidade da agravante.

- 1- A decisão em foco bate de frente no entendimento desta 2ª Turma no sentido de que, antes de tudo, o devedor deve ser citado, para só depois se proceder a penhora, e, frustrada esta, a depender das circunstâncias, se operar o bloqueio de numerário em instituição bancária.
- 2- O primeiro passo é o da citação, para o devedor tomar conhecimento do que se trata. Só depois é que tem lugar a penhora, não só pela janela aberta pelo legislador para o devedor oferecer bens como garantia, visando a interposição de embargos, como também manejar qualquer tipo de ação/reação. Não há como se consagrar, primeiro, a penhora ou o arresto cautelar. Precedente: AGTR 136016-PE, des. Paulo Roberto de Oliveira Lima, julgado em 16 de janeiro de 2014.
- 3- Ainda que se adote o entendimento da utilização cautelar do BACENJUD antes da citação, conforme já decidido por esta Corte, com base no princípio da utilidade da ação executiva e da eficácia da prestação jurisdicional, devem estar presentes os pressupostos para concessão da medida cautelar, que precisam ser objeto de fundamentação específica pelo Juízo, não se admitindo a concessão com fundamentação genérica e inespecífica. Precedente: AGTR 134872-PE, des. Francisco Cavalcanti, DJe 07 de novembro de 2013.
- 4- O art. 655-A, do Código de Processo Civil de 1973, acrescentado pela Lei 11.382/2006, já autorizava a penhora eletrônica independente de ter o exequente exaurido diligências extrajudiciais para localizar bens do devedor, desde que posterior à vacatio legis da mencionada lei, ocorrida em 21 de janeiro de 2007, de acordo com o Superior Tribunal de Justiça, em regime de recurso repetitivo, ao apreciar o REsp 1184765/PA, min. Luiz Fux, julgado em 24 de novembro de 2010].
- 5- Não deve ser diferente o entendimento quanto à aplicação do art. 854, do vigente Código de Processo Civil, sendo este mais minucioso ao exigir a necessidade de requerimento do exequente, e, a dispensa de ciência prévia do ato ao executado, o que não dispensa a citação prévia, não do ato de penhora on line de dinheiro, mas da execução em si.
- 6- **Dessa forma, embora não seja imprescindível o exaurimento de diligências para o bloqueio de ativos financeiros por meio do Bacenjud, sua utilização, antes da citação, depende da existência dos requisitos para concessão da medida cautelar, com fundamentação específica pelo Juízo, o que, no caso, não se constata.**

7- Agravo de instrumento provido a fim de liberar os valores constritos antes da citação”. – g.m.

(TRF5, PROCESSO: 00010031820174050000, AG145830/PE, DESEMBARGADOR FEDERAL VLADIMIR CARVALHO, Segunda Turma, JULGAMENTO: 07/11/2017, PUBLICAÇÃO: DJE 10/11/2017 - Página 84)

Ademais, o artigo 854 do CPC apenas menciona a dispensa de prévia intimação do executado quanto ao deferimento da medida, situação que não se confunde com a dispensa do ato citatório para realização de bloqueio de valores.

Analisando a cópia do executivo fiscal, observo que o pedido de indisponibilidade de ativos ou de dinheiro em nome do devedor, via Sistema BACENJUD, deu-se na própria petição inicial da execução, sem a demonstração por parte da União da presença de elementos que justificasse a aplicação da medida de forma acatutelatória.

Dessa forma, afastada a hipótese de arresto cautelar, entendo que a adoção de medidas tendentes à realização do bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema BACENJUD somente se torna possível nos casos em que o executado, após regular citação, não paga a quantia devida tampouco indica bens à penhora, consoante se afere do seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. CITAÇÃO. NECESSIDADE. DEVIDO PROCESSO LEGAL. OBSERVÂNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 83/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - A Corte de origem apreciou todas as questões relevantes apresentadas com fundamentos suficientes, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade. III - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual o bloqueio dos ativos financeiros do executado, por meio do sistema BACENJUD, é possível quando, validamente citado, ele não pagar nem nomear bens à penhora, sob pena de violação ao princípio do devido processo legal. IV - O recurso especial, interposto pelas alíneas a e/ou c do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência desta Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ. V - A Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida. VI - Agravo Interno improvido.”

(AgInt no REsp 1643328/PE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/05/2017, DJe 11/05/2017)

Considerando-se que o requerimento de atos de constrição, via BACENJUD, em momento anterior à citação do executado, deu-se sem que houvesse a demonstração pela União de que estão presentes os requisitos que ensejam a efetivação da medida de natureza acatutelatória, a decisão agravada deve ser mantida.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE ATIVOS FINANCEIROS. BACENJUD. ARTIGO 854 DO CPC/2015. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. POSSIBILIDADE. PODER GERAL DE CAUTELA. EFETIVIDADE DA JURISDIÇÃO. COMPATIBILIDADE COM O ARTIGO 8º DA LEF.

1. Na atual sistemática processual, a penhora online no âmbito das execuções fiscais submete-se, em regra, à exigência dos artigos 835 e 854 do CPC/2015, em detrimento do disposto no artigo 185-A do CTN, que trata da indisponibilidade universal de bens do executado e cujo deferimento depende da observância dos requisitos elencados no REsp nº 1.377.507/SP.
2. O artigo 854 do CPC/2015 trouxe importantes inovações a respeito do instituto da penhora online, passando a prever, expressamente, a possibilidade de o juiz determinar a indisponibilidade de ativos financeiros através do sistema Bacenjud, a partir do mero requerimento do exequente e sem a ciência prévia do executado. Trata-se de ato construtivo prévio à penhora, cuja conversão dos valores fica condicionada à oportunidade de defesa do executado.
3. Nesse contexto, entende-se possível o bloqueio eletrônico de ativos financeiros antes de perfectibilizada a citação, forte no poder geral de cautela e no princípio da efetividade da jurisdição, tendo em vista o fundado risco de inutilidade da medida se efetivada somente após a ciência do executado quanto aos termos da inicial, onde deduzido o pedido.
4. Precedente da Turma no sentido da inexistência de conflito entre o dispositivo em comento e o artigo 8º da Lei de Execuções Fiscais, dada a possibilidade de citação do devedor em momento posterior.
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, por maioria, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencida a Des. Fed. CECILIA MARCONDES que lhe negava provimento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023229-49.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BUSSOLA FERRAMENTAS AGRICOLAS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: JOAO CARLOS MANAIA - SP90881-A, ESTELA BARRIOS TRENCH - SP313056-A

D E C I S Ã O

Vistos.

Vistos. Chamo o feito à ordem, determinando sua retirada de pauta.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Araraquara/SP.

Em consulta ao andamento processual no sítio eletrônico da Justiça Federal de 1ª Instância verifica-se que já foi proferida sentença pelo MM. Juiz a quo.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

AGRAVO REGIMENTAL ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefereu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 2011100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016494-34.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ROMAURO CABRAL RIBEIRO DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO DE OLIVEIRA MORAIS - SP173148-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016494-34.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ROMAURO CABRAL RIBEIRO DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO DE OLIVEIRA MORAIS - SP173148-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Romauro Cabral Ribeiro de Almeida em face de acórdão que deu provimento a agravo de instrumento para excluí-lo do polo passivo de execução fiscal, encarregando o Juízo de Origem de enfrentar a questão da verba honorária após o julgamento de recurso especial repetitivo sobre a matéria (Resp 1.358.837/SP, Tema 961).

Sustenta que a decisão colegiada apresenta omissão, pois deixou de considerar que o acolhimento de exceção de executividade implica condenação do exequente ao pagamento de honorários de advogado.

Argumenta que a doutrina e a própria jurisprudência do STJ estabelecem o cabimento da verba honorária, quando o sócio é excluído do polo passivo de execução fiscal.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016494-34.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ROMAURO CABRAL RIBEIRO DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO DE OLIVEIRA MORAIS - SP173148-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamento judicial que contenha omissão, obscuridade, contradição ou erro material (artigo 1.022 do Código de Processo Civil). Não se prestam à revisão da decisão, a não ser que a superação daqueles vícios produza esse efeito, denominado infringente.

O acórdão abordou todos os itens essenciais à resolução da controvérsia.

Ponderou que a questão do cabimento de honorários de advogado na declaração de ilegitimidade passiva de sócio está afetada no STJ, com determinação de suspensão de todos os processos que tratem da controvérsia (Resp 1.358.837/SP, Tema 961).

Considerou que, como o agravo de instrumento envolve matéria distinta – a condenação em verba honorária representa simples consectário –, a remessa da questão ao Juízo de Origem para apreciação oportuna, após o julgamento de recurso especial repetitivo, se revela razoável.

Observa-se, pelo relatório dos embargos e pela descrição dos fundamentos do julgamento colegiado, que Romauro Cabral Ribeiro de Almeida alega uma omissão totalmente inexistente no acórdão, que, em nenhum momento, negou o recebimento de honorários advocatícios em exceção de executividade, mas apenas declarou a afetação do tema.

A parte pretende claramente questionar a própria afetação e suspensão da matéria, mediante a exibição de julgados anteriores do STJ. Para esse propósito, deve se valer da impugnação apropriada.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO DESPROVIDO.

I. O acórdão abordou todos os itens essenciais à resolução da controvérsia.

II. Ponderou que a questão do cabimento de honorários de advogado na declaração de ilegitimidade passiva de sócio está afetada no STJ, com determinação de suspensão de todos os processos que tratem da controvérsia (Resp 1.358.837/SP, Tema 961).

III. Considerou que, como o agravo de instrumento envolve matéria distinta – a condenação em verba honorária representa simples consectário –, a remessa da questão ao Juízo de Origem para apreciação oportuna, após o julgamento de recurso especial repetitivo, se revela razoável.

IV. Observa-se, pelo relatório dos embargos e pela descrição dos fundamentos do julgamento colegiado, que Romauro Cabral Ribeiro de Almeida alega uma omissão totalmente inexistente no acórdão, que, em nenhum momento, negou o recebimento de honorários advocatícios em exceção de executividade, mas apenas declarou a afetação do tema.

V. A parte pretende claramente questionar a própria afetação e suspensão da matéria, mediante a exibição de julgados anteriores do STJ. Para esse propósito, deve se valer da impugnação apropriada.

VI. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000402-08.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BALAU MADEIRAS COMERCIO E INDUSTRIA LTDA
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE REGO - SP165345-A, JOAO FELIPE DINAMARCO LEMOS - SP197759-A

DESPACHO

Em homenagem ao princípio do contraditório (art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal) e diante da possibilidade, em tese, de serem concedidos efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pelas partes, intime-se o contribuinte e abra-se vista à União Federal para que se manifestem, no prazo de cinco dias (art. 1.023, § 2º, do atual Código de Processo Civil).

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002508-46.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: WE MAKE DESIGN IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO EIRELI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, WE MAKE DESIGN IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO EIRELI
Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

DESPACHO

Em homenagem ao princípio do contraditório (art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal) e diante da possibilidade, em tese, de serem concedidos efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pelo contribuinte, abra-se vista à União Federal para se manifestar, no prazo de cinco dias (art. 1.023, § 2º, do atual Código de Processo Civil).

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020464-08.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: JOSE RENA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RENA - SP49404-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020464-08.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: JOSE RENA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RENA - SP49404-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Rena, na qualidade de patrono de Carlos Alberto Nano, em face de decisão que, embora acolhendo exceção de pré-executividade para excluir o sócio do polo passivo de execução fiscal em razão de prescrição intercorrente, fixou honorários sucumbenciais de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) por equidade.

Sustenta que não é cabível a condenação da União em verba honorária por equidade, tendo em vista o montante atualizado do débito objeto da execução fiscal. Alega que deve ser aplicado o disposto no artigo 85, § 3º, do CPC.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020464-08.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: JOSE RENA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RENA - SP49404-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, deixo de determinar a suspensão do presente feito com base no tema nº 961, do REsp nº 1.358.837/SP, vez que não se discute a possibilidade de fixação de honorários advocatícios, mas apenas a sua majoração.

A norma processual possui aplicação imediata, respeitando apenas as situações jurídicas consolidadas no curso da lei antiga (artigo 14 do CPC de 2015).

O ajuizamento e o julgamento da exceção de executividade que resultaram na declaração de ilegitimidade passiva do sócio ocorreu na vigência do novo CPC, justificando a adoção dos critérios por ele previstos.

Tanto no Código de Processo Civil de 1973 como no novo CPC, o legislador objetivou estabelecer critérios para fixação dos honorários de acordo com o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. É o que está previsto no artigo 85, § 2º, IV, do Novo CPC e artigo 20, § 3º, "e", do CPC/1973.

Ainda que o citado artigo 85 determine a aplicação dos percentuais fixados pelos incisos I a V do § 3º, nas causas em que a Fazenda Nacional for vencida, é evidente que o intuito do legislador é permitir a fixação de honorários pelo magistrado em consonância com o trabalho prestado pelo advogado, evitando-se o enriquecimento desproporcional e sem causa.

Sobre a questão, a doutrina já começa a se debruçar:

"Note-se, ademais, que a possibilidade de fixação por apreciação equitativa do juiz foi reservada, no novo CPC, para a hipótese de valores reduzidos, deixando a descoberto a situação de o juiz se deparar com valores expressivos como base de cálculo. Como a vedação do enriquecimento sem causa é um princípio jurídico consolidado, no entanto, acredita-se que ainda assim poderá o juiz, mediante adequada fundamentação, promover a redução que se fizer necessária para evitar a ocorrência de desvio, consistente em arbitramento superior ao valor corrente em mercado para igual serviço"

(Fábio Jun Capucho, em Honorários Advocatícios, p. 385/414. Honorários advocatícios nas causas em que a fazenda pública for parte: sistemática no novo Código de Processo Civil, Juspodvím, 2015).

Por essa razão, deve ser dada interpretação extensiva ao disposto no § 8º referido, para evitar, além do enriquecimento sem causa, a onerosidade excessiva para a parte contrária.

No caso, o valor atualizado do débito tributário objeto da execução fiscal, conforme a Tabela de Correção Monetária dos Débitos Judiciais do Conselho da Justiça Federal, é de R\$ 109.831.558,04 (cento e nove milhões, oitocentos e trinta e um mil, quinhentos e cinquenta e oito reais e quatro centavos).

Nesse aspecto, em atenção também aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, tenho que a condenação da União Federal nos percentuais fixados no § 3º do art. 85 mostra-se exagerada.

A simplicidade da reação do devedor, a duração de menos de dois anos do incidente, e o montante do débito, autorizam a fixação da verba honorária nos termos em que fixada pelo juiz de primeiro grau.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA DO ART. 85, §8º, DO ATUAL CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. A norma processual possui aplicação imediata, respeitando apenas as situações jurídicas consolidadas no curso da lei antiga (artigo 14 do CPC de 2015).
2. O ajuizamento e o julgamento da exceção de executividade que resultaram na declaração de ilegitimidade passiva do sócio ocorreu na vigência do novo CPC, justificando a adoção dos critérios por ele previstos.
3. Tanto no Código de Processo Civil de 1973 como no novo CPC, o legislador objetivou estabelecer critérios para fixação dos honorários de acordo com o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. É o que está previsto no artigo 85, § 2º, IV, do Novo CPC e artigo 20, § 3º, "e", do CPC/1973.
4. Ainda que o citado artigo 85 determine a aplicação dos percentuais fixados pelos incisos I a V do § 3º, nas causas em que a Fazenda Nacional for vencida, é evidente que o intuito do legislador é permitir a fixação de honorários pelo magistrado em consonância com o trabalho prestado pelo advogado, evitando-se o enriquecimento desproporcional e sem causa.
5. Por essa razão, deve ser dada interpretação extensiva ao disposto no § 8º referido, para evitar, além do enriquecimento sem causa, a onerosidade excessiva para a parte contrária.
6. No caso, o valor atualizado do débito tributário objeto da execução fiscal, conforme a Tabela de Correção Monetária dos Débitos Judiciais do Conselho da Justiça Federal, é de R\$ 109.831.558,04 (cento e nove milhões, oitocentos e trinta e um mil, quinhentos e cinquenta e oito reais e quatro centavos).
7. Nesse aspecto, em atenção também aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, tenho que a condenação da União Federal nos percentuais fixados no § 3º do art. 85 mostra-se exagerada.
8. A simplicidade da reação do devedor, a duração de menos de dois anos do incidente, e o montante do débito, autorizam a fixação da verba honorária nos termos em que fixada pelo juiz de primeiro grau.
9. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006788-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARILIA CYSNEIROS CAVALCANTI DE MENEZES - DF22361-N
AGRAVADO: JOAO PAULESTRINO DE FREITAS
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE HORTENCIO FRANCISCHINI - SP69577-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006788-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARILIA CYSNEIROS CAVALCANTI DE MENEZES - DF22361-N
AGRAVADO: JOAO PAULESTRINO DE FREITAS
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE HORTENCIO FRANCISCHINI - SP69577-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, inconformada com a decisão de f. 60-62 dos autos de demanda voltada ao reconhecimento de isenção, cumulado com pedido de repetição de indébito, de nº 1001995-35.2016.8.26.0272, em trâmite perante o Juízo Estadual da Comarca de Itapira/SP, no âmbito da qual rejeitadas as preliminares de incompetência e ilegitimidade passiva.

Sustenta a agravante em síntese que:

a) *"a ação não versa sobre benefícios previdenciários e sim sobre isenção de tributo e repetição de indébito. Além disso, o INSS não é parte legítima no feito, pelo fato de a competência de arrecadação de Imposto de Renda ser da Receita Federal e, por consequência, da UNIÃO. Não cabe à fonte pagadora a decisão sobre reter ou não o Imposto de Renda"* (ID 1980470 – f. 2);

b) *"não se tratando de demanda envolvendo segurado/beneficiário e instituição de previdência social, a presente demanda é de competência da Justiça Federal"* (ID 1980470 – f. 4).

Embora intimada, a parte contrária deixou de apresentar resposta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006788-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARILIA CYSNEIROS CAVALCANTI DE MENEZES - DF22361-N
AGRAVADO: JOAO PAULESTRINO DE FREITAS
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE HORTENCIO FRANCISCHINI - SP69577-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): Em primeiro lugar, cumpre indicar que, segundo o E. STJ, “é cabível agravo de instrumento para impugnação de decisão interlocutória que decide sobre competência, conferindo-se interpretação analógica ou extensiva ao inciso III do art. 1.015 do CPC/2015” (AgInt no AREsp 1309300/SP, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 18/09/2018, DJe 27/09/2018).

A propósito, confira-se ainda:

“RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HIPÓTESES DE CABIMENTO. INTERPRETAÇÃO ANALÓGICA OU EXTENSIVA DO INCISO III DO ART. 1.015 DO CPC/2015. RECURSO ESPECIAL A QUE SE DÁ PROVIMENTO.

1. Conforme entendimento deste Órgão Julgador, “apesar de não previsto expressamente no rol do art. 1.015 do CPC/2015, a decisão interlocutória relacionada à definição de competência continua desafiando recurso de agravo de instrumento, por uma interpretação analógica ou extensiva da norma contida no inciso III do art. 1.015 do CPC/2015, já que ambas possuem a mesma ratio -, qual seja, afastar o juízo incompetente para a causa, permitindo que o juízo natural e adequado julgue a demanda” (REsp 1.679.909/RS, Rel.

Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 14/11/2017, DJe de 1º/02/2018).

2. Recurso especial a que se dá provimento, para reconhecer o cabimento do agravo de instrumento em face de decisão que declinou a competência para a apreciação da ação e determinar, por conseguinte, o regular prosseguimento do recurso aviado com o retorno dos autos à Corte de origem.”

(REsp 1711953/MG, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 02/08/2018, DJe 10/08/2018)

Como se percebe, mesmo antes do julgamento na sistemática dos recursos repetitivos a esse respeito (REsp 1704520/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 05/12/2018, DJe 19/12/2018), aquela Corte Superior já havia assentado sua jurisprudência naquele sentido, inclusive com fundamentos diversos daquele adotado no novo precedente, motivo pelo qual a hipótese em análise não é afetada pela modulação.

Prosseguindo, resta evidenciada a incompetência da Justiça Estadual, pois a competência delegada prevista no art. 109, § 3º, da Constituição, diz respeito a ações que versem sobre matéria previdenciária, o que não ocorre no caso, que diz respeito à isenção de imposto de renda.

Não é outro o entendimento manifestado por esta C. Turma:

“CONSTITUCIONAL E PROCESSO CIVIL - MATÉRIA FEDERAL - COMARCA DESPROVIDA DE VARA FEDERAL - JUSTIÇA ESTADUAL - INCOMPETÊNCIA

1. Ação não submetida ao reexame necessário, uma vez que o valor objeto da demanda encontra-se abaixo do valor estabelecido pelo inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil.

2. À teor do § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, a lei poderá permitir, nas Comarcas que não possuam Justiça Federal, que ações que versem sobre matéria previdenciária, sejam ajuizadas e julgadas por Vara da Justiça Estadual do domicílio do autor.

3. O objeto da presente ação não é previdenciário, uma vez que a apelada visa à repetição de valores retidos a título de Imposto de Renda, ou seja, a matéria é tributária.

4. À presente demanda versa sobre matéria tributária, inexistindo na Constituição Federal ou outra norma legal delegação de competência para a Justiça Estadual julgar causas federais, além das previdenciárias.

5. Apesar da origem da verba recebida pelo autor ser previdenciária, tal fato não altera a natureza da presente ação, permanecendo ela como tributária e não cabendo qualquer aplicação analógica do permissivo constante do no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

6. Apelação provida.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2176443 - 0025580-27.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 05/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2017)

Não é o caso contudo de remessa do feito para a competente Subseção Judiciária de São João da Boa Vista/SP, uma vez que emerge dos autos a ilegitimidade passiva da ré.

Com efeito, a “autarquia age como mero substituto tributário, retendo na fonte os valores a título de IRPF e repassando-os à FAZENDA NACIONAL, destinatária dos recursos, daí porque ser somente esta a legitimidade para a presente ação” (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1525901 - 0017595-84.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 19/05/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2011 PÁGINA: 753).

Esta é a jurisprudência consolidada deste E. Tribunal:

“AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. ILEGITIMIDADE. INSS. REPETIÇÃO. IRPF SOBRE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PAGO ACUMULADAMENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

2. Preliminarmente, não há que se falar em legitimidade passiva do INSS, haja vista tratar-se de cobrança indevida de imposto de renda e repetição de valores, e não de benefício previdenciário.

8. Agravo improvido.”

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1556296 - 0021963-68.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 20/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2017)

“PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. IRPF. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO INSS. TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. INAPLICÁVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. SEM O EXAME DE MÉRITO, NOS TERMOS DO ART. 485, INCISO VI, DO CPC (ART. 267, INCISO VI, DO CPC DE 1973). APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Consoante se verifica dos autos, o autor indicou ao polo passivo da ação ordinária o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

- O INSS não tem a legitimidade para figurar no polo passivo deste processo.

- A parte ré para responder, in casu, pelas questões relativas ao imposto de renda é a União Federal.

- Incabível, outrossim, a aplicação da teoria da encampação na hipótese, para conferir legitimidade passiva ad causam à autoridade impetrada, como poderia ser cogitado à vista do fato de ser ela incumbida pela retenção da exação na fonte. No caso, a autoridade impetrada indicada pela impetrante tem, tão somente, a obrigação tributária de reter e recolher ao erário o imposto devido, ou seja, é o terceiro responsável, previsto na combinação do art. 121, II, com o art. 128 do Código Tributário Nacional, não dispondo de qualquer tipo de poder/competência para decidir quanto ao pedido de isenção tributária.

- Não há como, em consequência, ser sanada a ausência de legitimidade da parte indicada no polo passivo, do que resulta, inevitavelmente, na carência da ação.

- Mantida a decretação da extinção do processo, sem julgamento de mérito, nos termos da r. sentença a quo.

- Apelação não provida. “

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2119389 - 0043581-94.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 07/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2017)

Assim, cabe a extinção do feito sem julgamento de mérito, na forma do art. 485, VI, do Código de Processo Civil, cabendo a condenação da parte autora nos encargos da sucumbência, sob condição suspensiva, tendo em vista o benefício da justiça gratuita (art. 98, §3º, do aludido diploma processual).

Considerando que o proveito econômico obtido pela parte agravante é inestimável cabe a fixação de honorários a seu favor de modo equitativo, nos termos do art. 85, §8º, do Código de Processo Civil.

Desse modo, levando-se em conta as circunstâncias do caso e os trabalhos desenvolvidos pela Procuradoria, arbitro os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (mil reais), com atualização até seu efetivo pagamento, a fim de garantir remuneração adequada, considerando ainda a natureza da decisão, a sede processual em que está sendo proferida, a ausência de instrução probatória e o diminuto valor da causa.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso, nos termos supra.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO. DEMANDA VOLTADA À ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. CUMULADA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO. AJUIZADA EM FACE DO INSS. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MATÉRIA NÃO SUJEITA À COMPETÊNCIA DELEGADA DO ART. 109, §3º, DA CRFB/88. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RECURSO PROVIDO.

1. Segundo o E. STJ, “é cabível agravo de instrumento para impugnação de decisão interlocutória que decide sobre competência, conferindo-se interpretação analógica ou extensiva ao inciso III do art. 1.015 do CPC/2015” (AgInt no AREsp 1309300/SP, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 18/09/2018, DJe 27/09/2018). Mesmo antes do julgamento na sistemática dos recursos repetitivos a esse respeito (REsp 1704520/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 05/12/2018, DJe 19/12/2018), aquela Corte Superior já havia assentado sua jurisprudência naquele sentido (REsp 1.679.909/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 14/11/2017, DJe de 1º/02/2018), motivo pelo qual a hipótese em análise não é afetada pela modulação.

2. Evidenciada a incompetência da Justiça Estadual, pois a competência delegada prevista no art. 109, § 3º, da Constituição, diz respeito a ações que versem sobre matéria previdenciária, o que não ocorre no caso, que diz respeito à isenção de imposto de renda.

3. Não é o caso contido de remessa do feito para a competente Subseção Judiciária de São João da Boa Vista/SP, uma vez que emerge dos autos a ilegitimidade passiva da ré. A “autarquia age como mero substituto tributário, retendo na fonte os valores a título de IRPF e repassando-os à FAZENDA NACIONAL, destinatária dos recursos, daí porque ser somente esta a legitimidade para a presente ação” (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1525901 - 0017595-84.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 19/05/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2011 PÁGINA: 753).

4. Processo extinto sem julgamento de mérito, na forma do art. 485, VI, do Código de Processo Civil, cabendo a condenação da parte autora nos encargos da sucumbência, sob condição suspensiva, tendo em vista o benefício da justiça gratuita (art. 98, §3º, do aludido diploma processual).

5. Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010499-06.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: CALMON MARATA ADVOGADOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLA MARIA MELLO LIMA MARATTA - SP112107-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010499-06.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: CALMON MARATA ADVOGADOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLA MARIA MELLO LIMA MARATTA - SP112107-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CALMON MARATA ADVOGADOS**, inconformada com a decisão de f. 89-98 dos autos da execução fiscal de nº 0028225-93.2017.4.03.6182, em trâmite perante o Juízo Federal da 8ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, no âmbito da qual rejeitada a exceção de pré-executividade e deferida a constrição de ativos pelo sistema Bacenjud.

Alega a agravante, em síntese, que:

- a) o bloqueio teria atingido valor irrisório (R\$ 2084,85), em comparação com a dívida, motivo pelo qual dever ser levantado, o que não poderia ser obstado pela Portaria MF nº 75/2012;
- b) além de violar o escopo de garantia da execução, inerente à penhora, a constrição de ativos financeiros violaria a função social da empresa, o princípio da execução menos onerosa e o art. 185-A do CTN, diante do oferecimento de bens em garantia;
- c) a situação inviabilizaria o empreendimento, infringindo a razoabilidade, até mesmo porque possuiria outras execuções contra si ajuizadas;
- d) em caso de manutenção do bloqueio, ele deveria ser limitado a 30% do débito;
- e) *“ingressou com Ação Declaratória com Pedido de Tutela de Urgência em Caráter Antecedente sob o n.º 0034851-26.2016.4.01.3400, perante a 6ª Vara da Justiça Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, visando a declaração do direito ao parcelamento estabelecido pela Lei n.º 13.155/15, de acordo com o Princípio da Isonomia e nos termos dos artigos 5º, caput e 150, inciso II, da Constituição Federal, artigo 27 da Lei n.º 9.868/99, artigo 11 da Lei n.º 9.882/99, artigo 927 do NCPC e repercussão geral”* (ID 307447 – f. 10);
- f) *“o débito tributário já é devidamente tratado perante outro Juízo, qual seja, o da 6ª Vara da Justiça Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, atualmente em grau de Recurso de Apelação, revelando-se incorreta a decisão do Juízo a quo em negar a suspensão da Execução Fiscal”* (ID 307447 – f. 11), inclusive diante da prejudicialidade externa verificada;
- g) *“Juízo a quo pode adotar as providências cautelares, diante da relevância dos argumentos desenvolvidos e da atitude do contribuinte que visa quitar seus débitos, somado ao fato que a constituição destes se deu em razão da crise econômica brasileira, criada pela própria União Federal, fato este público e notório”* (ID 307447 – f. 11);
- h) *“de pleno conhecimento também a redução do faturamento das empresas em geral, sem distinção de porte, na ordem de 40% de seu faturamento. Há um encolhimento da economia em 40% no mínimo”* (ID 307447 – f. 13), sendo que *“os escritórios de advocacia não fogem dessa regra, tendo uma diminuição brutal em seus faturamentos, especialmente em razão da grave crise econômica”* (ID 307447 – f. 17);
- i) viciadas as CDA's, pois *“não há aprofundamento acerca da falta dos importes e dos percentuais de juros e de correção monetária, que deveriam constar nas certidões de dívida ativa, restando malferidos o artigo 2º, incisos, §§s da Lei n.º 6.830/80 e os artigos 202 e 203 do Código Tributário Nacional”* (ID 307447 – f. 18);
- j) a SELIC não poderia ser cumulada com outros encargos.

Intimada, a União apresentou contrarrazões, pugnano pelo desprovimento do recurso (ID 3411714).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010499-06.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: CALMON MARATA ADVOGADOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLA MARIA MELLO LIMA MARATTA - SP112107-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Pacifica a jurisprudência no sentido de ser inviável a suspensão do executivo fiscal apenas por força do ajuizamento de demanda com objetivo de afastar a exigibilidade do crédito, sem que estejam presentes os pressupostos para o deferimento de tutela antecipada ou esteja garantido o juízo ou, ainda, ausente o depósito do montante integral do débito como preconizado pelo art. 151 do CTN.

A esse respeito, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. ART. 265 DO CPC. INVIABILIDADE. AUSENTES OS REQUISITOS PARA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA E A GARANTIA DO JUÍZO. PREMISSAS FÁTICAS ASSENTADAS PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. *"A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no entendimento acerca da impossibilidade de ser deferida a suspensão do executivo fiscal apenas ante o ajuizamento de ação anulatória, sem que estejam presentes os pressupostos para o deferimento de tutela antecipada ou esteja garantido o juízo ou, ainda, ausente o depósito do montante integral do débito como preconizado pelo art. 151 do CTN. Precedentes"* (AgRg no AREsp 80.987/SP, Primeira Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 21/2/2013).

2. *A inversão do julgado, nos termos propostos pelo agravante, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, procedimento vedado em recurso especial, nos termos do enunciado sumular 7/STJ.*

3. *Agravo regimental não provido."*

(AgRg no AREsp 298.798/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/02/2014, DJe 11/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL NÃO PREQUESTIONADA. SÚMULA 211 DO STJ. AJUIZAMENTO DE AÇÕES ANULATÓRIA E CONSIGNATÓRIA. PRETENSÃO DE SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO FISCAL CONSOANTE ART. 265, IV, "A", DO CPC. NÃO CABIMENTO. GARANTIA DO JUÍZO NÃO EFETIVADA. PRECEDENTES.

4. *Entendimento do STJ de que o ajuizamento de ação anulatória não suspende o curso da execução, pois para esse fim devem ser observadas as hipóteses do artigo 151 do CTN, com a prévia garantia do juízo.*

5. *Agravo regimental não provido."*

(AgRg no Ag 1332955/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2010, DJe 25/11/2010)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO. CONEXÃO. INEXISTÊNCIA DE DEPÓSITO. JUÍZO NÃO-GARANTIDO. NULIDADE DO TÍTULO. INEXISTÊNCIA.

- No caso dos autos, não há notícias de que a agravante tenha procedido ao depósito do montante integral da dívida, na ação anulatória, tampouco que tenha sido concedida liminar ou tutela antecipada nesse feito, o que implicaria suspensão da exigibilidade do crédito tributário e obstaría a execução fiscal, a teor do artigo 151, incisos II e V, do CTN. Por fim, se não há causa de suspensão da exigibilidade da exação, é evidente que esse feito não depende do julgamento da outra demanda, razão pela qual não se aplica o artigo 265, inciso IV, a e b, do CPC. Assim, de acordo com os precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

- O disposto nos artigos 103, 104 e 586 do CPC não tem o condão de alterar o entendimento exarado.

- Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0012303-46.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 21/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2015)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO §1º DO ART. 557, DO CPC. CONEXÃO ENTRE EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA. INEXISTÊNCIA. ALEGAÇÃO DE PREJUDICIALIDADE EXTERNA COM APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ARTIGO 265, IV, "A" DO CPC. NÃO CABIMENTO.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. O processo executivo tem natureza jurídica diversa da ação anulatória, porquanto na execução fiscal exige-se o crédito tributário objeto da CDA, enquanto que na anulatória se busca a desconstituição do débito fiscal. Ademais, não existindo entre a ação de execução e a anulatória de débitos fiscais identidade entre a causa de pedir e os pedidos, não há que se falar em reunião dos processos, devendo o executivo fiscal deve ser processado onde foi distribuído.

III. Em se tratando de matéria tributária a dita "prejudicialidade" somente é passível de apreciação se suspensa a exigibilidade do crédito tributário conforme as hipóteses do art. 151 do CTN, pois a Execução Fiscal não se suspende pela simples distribuição de ação sobre o mesmo tema. Aliás a anulatória de débito não é prejudicial à Execução Fiscal, pois esta última decorre de uma certidão de dívida ativa que goza de presunção de certeza e liquidez. Eventual suspensão da anulatória decorre apenas do implemento do art. 151 do CTN e não de uma prejudicial de mérito.

IV. A decisão agravada está fundamentada em vários acórdãos proferidos por esta Corte Regional, bem como do C. STJ.

V. Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0031556-44.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 18/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2014)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - AÇÃO ANULATÓRIA - PREJUDICIALIDADE EXTERNA - ART. 265, CPC - DEPÓSITO INTEGRAL - INEXISTÊNCIA - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO - DESCABIMENTO - AGRAVO PROVIDO.

.....

4. Pacificado em nossos tribunais que o simples ajuizamento de ação anulatória, desacompanhado do depósito do montante integral da dívida, não se revela suficiente para suspender o trâmite da execução fiscal já ajuizada, nos termos do art. 38 da LEF e como forma de viabilizar a suspensão da exigibilidade, nos termos do art. 151, CTN.

5. Inexistindo o depósito integral do débito, não há que se falar em suspensão da exigibilidade do crédito e, conseqüentemente, a suspensão da execução fiscal.

6. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0013321-63.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 22/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2012)

De fato, o mero ajuizamento de ação voltada à obtenção de parcelamento, evidentemente, não gera prejudicialidade a obstar o andamento da execução. Igualmente, o "oferecimento da exceção [de pré-executividade] não trava a marcha do processo executivo" (ASSIS, ARAKEN DE. *Manual da Execução*. 18.ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2016. p. 1531).

Outrossim, pondere-se que a situação de crise do país não é causa para suspensão da execução em hipótese não prevista na lei.

Esta C. Turma já afastou as mesmas alegações da recorrente em outro agravo de instrumento tirado de outra execução fiscal movida pela agravada:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AJUIZAMENTO DE DEMANDA VOLTADA À OBTENÇÃO DE PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. DESCABIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Inviável a suspensão do executivo fiscal apenas por força do ajuizamento feito voltado à obtenção de parcelamento, sem que estejam presentes os pressupostos para o deferimento de tutela antecipada ou esteja garantido o juízo ou, ainda, ausente o depósito do montante integral do débito como preconizado pelo art. 151 do CTN.

2. O "oferecimento da exceção [de pré-executividade] não trava a marcha do processo executivo" (ASSIS, ARAKEN DE. *Manual da Execução*. 18.ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2016. p. 1531).

3. Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004937-16.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 05/07/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/07/2018)

Encontra-se consolidada a jurisprudência, em relação aos limites da exceção de pré-executividade, firme no sentido de que nela somente cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame ex officio, e independentemente de dilação probatória.

A excepcionalidade com que se reveste a admissão de tal via de defesa, que tem características específicas, impede que questões diversas sejam transferidas de sua sede natural, que são os embargos do devedor, na qual, aliás, as garantias processuais são mais amplas, para ambas as partes e, portanto, mais adequadas à discussão da temática com a envergadura da suscitada.

A ampliação do campo cognitivo da exceção de pré-executividade, para além dos casos de nulidade, acarreta verdadeiro desequilíbrio na relação processual entre credor e devedor, na medida em que permite que o executado, fora de situações excepcionais, seja beneficiado com a suspensão da execução fiscal, sem arcar com a contrapartida, como ocorre nos embargos, da garantia do Juízo, em favor do crédito tributário, que se presume líquido e certo e que, até sua desconstituição, goza de privilégios legalmente previstos.

O Superior Tribunal de Justiça já assentou sua jurisprudência a esse respeito inclusive em sede da sistemática de recursos repetitivos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE.

RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

.....

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser ajuizada na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009)

O enunciado da Súmula nº 393 também é na mesma linha: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

No presente caso, as matérias suscitadas pela executada são passíveis de questionamento pela defesa em questão, desde que acompanhada pela documentação pertinente.

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

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

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

"Art. 6º A petição inicial indicará apenas:

I - o juiz a quem é dirigida;

II - o pedido;

e III - o requerimento para a citação.

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

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

3. Consequentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC.

(Precedentes: AgRg no REsp 1049622/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009; REsp 1065622/SC, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 23/04/2009; REsp 781.487/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 11/09/2008; REsp 762748 / SC, PRIMEIRA TURMA, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 12.04.2007; REsp n.º 384.324/RS, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. JOÃO OTAVIO DE NORONHA, DJU de 29/03/2006; REsp n.º 693.649/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 21/11/2005)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Ainda à luz de tal julgado, a indicação, na CDA, da legislação pertinente se mostra suficiente para atendimento do art. 2º, §5º, da Lei de Execuções Fiscais, pois explicita de modo hábil não só a origem da dívida, mas também a forma de calcular encargos de juros, correção e multa, sendo hígidos portanto os títulos na espécie.

A esse respeito, os seguintes precedentes deste E. Tribunal:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. VALIDADE DA CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. RECURSO DESPROVIDO.

I. A alegação genérica de iliquidez e incerteza, sem apontar quais os elementos essenciais omitidos no termo de inscrição e no título executivo, não se presta, evidentemente, a elidir a presunção que milita em favor da CDA (artigo 3º, LEF), sendo da embargante, sabidamente, o ônus de provar nulidade ou ilegalidade da execução fiscal, o que não ocorreu nestes autos.

II. Quanto à alegação de nulidade do título executivo devido à ausência da forma de calcular os juros de mora e os demais encargos previstos, padece de razão o recorrente, posto que a atualização do débito está fundamentada em lei e descrita nas CDA's, que gozam de presunção de certeza e liquidez, nos termos do art. 204, CTN. A CDA acostada aos autos especifica a natureza do crédito, bem como menciona claramente o embasamento legal em que o mesmo se encontra fundado. Tal inscrição goza de presunção juris tantum de liquidez e certeza, ainda identifica de forma clara e inequívoca a dívida exequenda, pois discrimina as diversas leis que elucidam a forma de cálculo dos consectários legais. Os requisitos formais que a lei impõe à Certidão de Dívida Ativa têm a finalidade principal de identificar a exigência tributária, bem como de propiciar meios ao executado de defender-se contra ele. Logo é desnecessária a inclusão dos cálculos pormenorizados.

III. Quanto à ausência de demonstrativo de cálculo, tal questão já se encontra pacificada através do entendimento de que a CDA que instrui o processo executivo fiscal substitui e satisfaz o requisito constante no artigo 614, II, do CPC vigente à época, somente aplicável de forma subsidiária, já que não existe tal exigência na Lei 6.830/80 em relação àquele diploma legal. Nos termos do §1º do art. 6º da Lei n.º 6.830/80, a petição inicial da execução fiscal será acompanhada da Certidão da Dívida Ativa, documento suficiente a comprovar o crédito fazendário, não exigindo a lei qualquer outro elemento, tal como o processo administrativo ou memória de cálculo.

IV. Tampouco existente irregularidade na autenticação ou no termo de inscrição, à luz dos artigos 2º, LEF, e 202, CTN, pois expressos, na CDA, os respectivos registros, identificando os dados inerentes a cada um dos atos, em conformidade com os artigos 2º, § 7º, LEF, e 25 da Lei 10.522/2002, que permitem, inclusive, adotar o processo eletrônico.

V. Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0001335-26.2009.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 05/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NULIDADE DE CDA. INEXISTENTE, PORQUANTO PRESENTES OS ELEMENTOS DO ARTIGO 202, DO CTN E DOS ARTIGOS 2º E 5º DA LEI Nº 6.830/80. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA DO LAPSO TEMPORAL DE 5 ANOS. RECURSO NÃO PROVIDO.

I. A via excepcional da chamada exceção (objeção) de pré-executividade é estreita e limitada, pois o processo executivo, em regra, não comporta cognição de conhecimento - essa somente é possível na via dos embargos à execução, onde todas as matérias em desfavor do título executivo podem e devem ser postas à apreciação do Juízo. Admitida por construção doutrinária e jurisprudencial, não se pode alargar indevidamente as hipóteses permissivas da sua interposição.

2. O exame do título executivo extrajudicial desvenda que nele se encontram todos os elementos que o legislador, no artigo 202 do Código Tributário Nacional e no artigo 2.º, 5.º, da Lei n.º 6.830/80, julgou essenciais para a inscrição da dívida ativa, dentre os quais se destacam: I - o nome do devedor; II - o valor originário da dívida, o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou em contrato; III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida; IV - a indicação de estar a dívida sujeita à atualização monetária.

3. Não invalida o documento necessário e suficiente para o ajuizamento da execução fiscal o fato de a natureza da dívida e a forma de calcular os juros e outros acréscimos virem indicadas mediante menção à legislação aplicável.

4. Não há qualquer exigência legal a impor que a Certidão de Dívida Ativa contenha o cálculo explicativo do método utilizado para apuração do saldo devedor. Deveras, a forma de cálculo do crédito decorre das disposições legais tributárias específicas, bastando sua citação no corpo da CDA, razão pela qual não se exige que venha o título executivo extrajudicial acompanhado de demonstrativo de cálculo do crédito.

6. Agravo legal não provido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0031847-10.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2015)

De fato, "desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles" REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010, julgado na sistemática dos recursos repetitivos).

Em relação aos encargos legais, devidamente indicados nas CDAs o art. 13 da Lei 9.065/95, sendo certo ainda que a "Primeira Seção do STJ, quando do julgamento do REsp 1.073.846/SP, sob o rito do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento de que 'a Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, ex vi do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95'" (AgRg no REsp 1472990/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2015, DJe 19/11/2015).

O próprio STF já se manifestou igualmente em tal sentido a respeito da matéria:

"1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária.

(...)

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(RE 582461, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-02 PP-00177)

Impende salientar, com respeito à correção monetária, que, no caso concreto, não foi aplicada de forma cumulada com juros de mora, a partir da Taxa SELIC, pois os tributos, em execução fiscal, venceram posteriormente à Lei 8.383/1991 e já na vigência da Lei 9.065/1995, tal qual descrito na fundamentação legal da CDA.

Com efeito, a CDA identifica os fundamentos legais da incidência de forma sucessiva, e não cumulativamente, considerados os índices de correção monetária e juros de mora vigentes em cada período abrangido. De qualquer forma, a executada não conseguiu demonstrar contabilmente que houve cobrança a maior de qualquer encargo. De fato, sequer indicado em concreto quanto consistiria o excesso.

A propósito, confira-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

7. Improcedente a alegação de cumulação de SELIC com juros e correção monetária, pois a CDA identifica os fundamentos legais da incidência de forma sucessiva, e não cumulativamente, considerados os índices de correção monetária e juros de mora vigentes em cada período abrangido, sem qualquer comprovação contábil efetiva de que houve cobrança a maior de qualquer encargo. A Taxa SELIC engloba juros de mora e correção monetária, motivo pelo qual não há a aplicação cumulativa de índices da referida taxa com os encargos moratórios. Ademais, firme e consolidada a jurisprudência no sentido da validade de sua aplicação na cobrança de créditos tributários.

(AC 00145733820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2016)

No mais, trata-se de execução fiscal ajuizada em setembro de 2017, com valor da causa da ordem de duzentos e oitenta mil reais. Em fevereiro de 2018, a executada ofereceu créditos de honorários advocatícios executados perante o Juízo Estadual da Comarca de Urupês/SP.

Em face de tal pedido, a exequente requereu a penhora por meio do sistema Bacenjud. Foi então proferida a decisão agravada, determinando a constrição de ativos financeiros.

Com o advento da Lei n.º 11.382/2006, que alterou o Código de Processo Civil de 1973, e da Lei nº 13.105/2015, que instituiu o atual Código de Processo Civil, restou superado o entendimento de que seria excepcional e extraordinária a penhora de dinheiro depositado em instituição financeira.

Deveras, resulta do sistema processual que a penhora em dinheiro é opção preferencial, cabendo ao executado demonstrar a respectiva impenhorabilidade ou pedir a substituição por outro bem cuja constrição seja-lhe menos onerosa e igualmente capaz de garantir a execução (Código de Processo Civil de 1973: arts. 655, inciso I, 655-A, § 2º e 668; Código de Processo Civil de 2015: arts. 835, inciso I e § 1º, 854, § 2º, e 847).

Em outras palavras, é da lei que, atualmente, primeiro se faz a penhora *on line* e, posteriormente e ainda assim conforme o caso, ela pode ser levantada ou substituída. Já não vigora mais, portanto, o sistema de primeiro buscar outras alternativas para somente depois penhorar-se o dinheiro depositado.

Nesse mesmo sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada em julgamento de Recurso Especial submetido ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil: REsp 1184765/PA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010.

A menção nas razões recursais ao art. 185-A do Código Tributário Nacional se afigura de todo despropositada, pois ele trata de indisponibilidade de bens, medida diversa daquela objeto da decisão agravada.

Quanto os créditos indicados, além de consistir em violação à ordem de preferência, não há indicativo de qualquer constrição de bens no processo em que executados e da possibilidade da expropriação, motivo pelo qual não possuem liquidez para garantia da execução, ainda mais porque há notícia de outros feitos executivos em trâmite contra a recorrente.

De qualquer forma, sabe-se que é direito do credor recusar a nomeação de bens à penhora ou pedir a sua substituição, se não for atendida a ordem estabelecida pela lei. Além da referida ordem legal, também é preciso ponderar que a execução deve ser útil para o credor, ainda que isso contrarie o interesse direto do devedor.

De fato, a previsão legal de uma ordem indicativa de preferência para a penhora em execução fiscal não pode ser sumariamente afastada por iniciativa e no interesse exclusivo do devedor, pois, além do princípio da menor onerosidade, existe o princípio do interesse público na execução fiscal, da utilidade da ação e da eficácia da prestação jurisdicional.

A menor onerosidade, bem com a razoabilidade e a proporcionalidade, não podem ser invocadas como cláusula de impedimento à penhora de outro bem além daquele nomeado no exclusivo interesse do devedor, mas, pelo contrário, devem ser interpretadas - sempre à luz dos princípios que regem o processo, e o executivo fiscal em específico - como instrumento de afirmação do equilíbrio na execução, daí porque caber, se não observado o artigo 11 da Lei nº 6.830/80, a impugnação da Fazenda Nacional, na tentativa de adequar a garantia à realidade do devedor e da própria execução, que não pode ser excessiva para um, nem frustrante para outro.

A propósito, confira-se:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. BACENJUD. PENHORA. LEI 11.382/06. ARTIGO 185-A DO CTN. RECURSO DESPROVIDO.

2. Com o advento da Lei nº 11.382/2006, que alterou o Código de Processo Civil, orientou-se a Corte Superior por considerar válida, não apenas na execução de créditos privados ou públicos e não-tributários, como igualmente para os de natureza tributária, a preferência legal por “dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação financeira” (artigo 655, I, CPC) e, assim, para “possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução” (artigo 655-A, caput, CPC), sem prejuízo do encargo do executado de “comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade” (artigo 655-A, § 2º, CPC).

3. O Código de Processo Civil, ao prever a penhora preferencial sobre dinheiro, em espécie, em depósito ou aplicação financeira, ressalvou o direito do executado de proteger os bens impenhoráveis, não servindo, portanto, o eventual risco de atingir valores impenhoráveis como fundamento para impedir o próprio bloqueio eletrônico. O bloqueio eletrônico de valores financeiros, como forma de garantir a preferência legal sobre dinheiro, foi adotado para adequar a proteção do devedor (artigo 620, CPC) à regra da execução no interesse do credor (artigo 612, CPC), sobretudo sob a perspectiva maior, porque de estatura constitucional, do princípio da efetividade não apenas do direito material discutido, como da própria eficiência do processo e da prestação jurisdicional, daí porque inexistir, a partir do sistema processual vigente, qualquer possibilidade de restrição quanto à eficácia do novo procedimento.

4. A solução adotada pelo intérprete definitivo do direito federal restabelece a lógica essencial e necessária do sistema, reconhecendo que o credor privado (ou público com créditos sem privilégios), sujeito ao sistema do Código de Processo Civil, não poderia ser mais favorecido - o que, decerto, ocorreria se prevalecesse a aplicação do artigo 185-A do CTN, em relação ao Fisco -, na eficácia da penhora e da execução, do que o próprio credor público na cobrança de créditos tributários que, por justamente por envolverem interesse público indisponível, gozam não apenas de presunção legal de certeza e liquidez, como de preferência legal sobre outros créditos (artigo 186, CTN).

5. Mesmo diante de execução fiscal de créditos de natureza tributária, a jurisprudence do Superior Tribunal de Justiça, competente constitucionalmente para a interpretação definitiva do direito federal, orienta-se no firme sentido da validade, a partir da vigência da Lei nº 11.386/2006, do bloqueio eletrônico de recursos financeiros para viabilizar a penhora, ainda que existentes outros bens penhoráveis, afastando, pois, o caráter excepcional de tal medida, dada a própria preferência legal estabelecida em favor do dinheiro esteja em depósito ou aplicação financeira.

6. Considerada a jurisprudência, consolidada no sentido de que o pedido de penhora na execução fiscal de créditos tributários, na vigência da Lei nº 11.382/06, sujeita-se, não mais aos requisitos do artigo 185-A do CTN e respectiva jurisprudência, mas aos dos artigos 655 e 655-A do Código de Processo Civil, resta inequívoca a validade do bloqueio eletrônico, até o limite da execução, de valores de titularidade da parte executada, existentes em depósitos ou aplicações em instituições financeiras, através do sistema BACENJUD.

7. A execução fiscal não pode sujeitar-se à ineficácia e à frustração de seu objetivo, com base no interesse, exclusivamente do devedor, de não sofrer a penhora capaz de satisfazer a pretensão deduzida em Juízo, sendo de relevância observar, neste como em qualquer outro feito, o princípio da efetividade e da celeridade da prestação jurisdicional, não havendo qualquer inconstitucionalidade ou ilegalidade na medida.

8. A recusa do bem oferecido à penhora não se deu de forma injustificada, mas em razão da não observância da ordem legal.

9. Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a previsão legal de uma ordem indicativa de preferência para a penhora em execução fiscal não pode ser sumariamente afastada por iniciativa e no interesse exclusivo do devedor, pois, além do princípio da menor onerosidade, existe o princípio do interesse público na execução fiscal, da utilidade da ação e da eficácia da prestação jurisdicional.

10. A menor onerosidade não pode ser invocada como cláusula de impedimento à penhora de outro bem além daquele nomeado no exclusivo interesse do devedor, mas, pelo contrário, deve ser interpretada - sempre à luz dos princípios que regem o processo, e o executivo fiscal em específico - como instrumento de afirmação do equilíbrio na execução, daí porque caber, se não observado o artigo 11 da Lei nº 6.830/80, a impugnação da FAZENDA NACIONAL, na tentativa de adequar a garantia à realidade do devedor e da própria execução, que não pode ser excessiva para um, nem frustrante para outro.

11. A análise para tal adequação deve considerar não apenas o bem sob o ângulo da natureza respectiva, à luz dos diversos incisos do artigo 11 da Lei nº 6.830/80, como igualmente as condições gerais e particulares, em termos de qualidade, conservação, valor econômico, comercial, liquidez etc., podendo a FAZENDA NACIONAL discutir a validade da nomeação a fim de aprimorar a garantia do Juízo, observado o limite da onerosidade razoável, caso a caso.

12. Agravo inominado desprovido.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0009174-23.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 04/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/09/2014)

A sugestão de comprometimento da atividade econômica é lançada a esmo, sem qualquer fundamentação ligada especificadamente à execução ou prova dessa situação.

Descabido cogitar de limitação da constrição de valores, pois a penhora tem como objetivo a satisfação do débito, de modo a afetar parcela do patrimônio do executado à execução, concretizando a responsabilidade patrimonial do devedor (art. 789 do Código de Processo Civil).

Não se desconhece, evidentemente, a penhora sobre percentual de faturamento, ocorre que o bloqueio de numerário em conta não pode ser equiparado a tal hipótese, cuja sistemática é estabelecida pelo art. 866 do Código de Processo Civil.

A propósito, confira-se:

4. Contudo, descabida se afigura essa limitação, pois a penhora tem como objetivo a satisfação do débito, de modo a afetar parcela do patrimônio do executado à execução. Aliás, salta aos olhos o diminuto montante estabelecido em face do valor da dívida, o que resultaria em uma satisfação aproximadamente após uma década. Não se desconhece, evidentemente, a penhora sobre percentual de faturamento, ocorre que o bloqueio de numerário em conta não pode ser equiparado a tal hipótese, cuja sistemática é estabelecida pelo art. 655-A, §3º, do Código de Processo Civil de 1973. 5. Agravo provido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.”

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 417065 0026657-08.2010.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/09/2016)

Ao contrário do sugerido pelas razões recursais, na hipótese de execução fiscal, o E. STJ rechaça o “desbloqueio do valor penhorado pelo Sistema Bacen Jud, em razão de sua inexpressividade diante do total da dívida” (REsp 1766550/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/11/2018, DJe 21/11/2018).

Enfim, não prospera a pretensão recursal, por qualquer ângulo que se veja questão.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AJUIZAMENTO DE DEMANDA VOLTADA À OBTENÇÃO DE PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. DESCABIMENTO. CDA QUE ATENDE AOS REQUISITOS DA LEF. PRESUNÇÃO DE CERTEZA, LIQUIDEZ E EXIGIBILIDADE DO TÍTULO NÃO AFASTADA. DESNECESSIDADE DA PLANILHA DE CÁLCULO. SELIC. LEGALIDADE. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS PELO BACENJUD. PREFERÊNCIA. PROPOSIÇÃO DO VALOR DO BLOQUEIO EM RELAÇÃO À DÍVIDA QUE NÃO JUSTIFICA SUA LIBERAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Inviável a suspensão do executivo fiscal apenas por força do ajuizamento feito voltado à obtenção de parcelamento, sem que estejam presentes os pressupostos para o deferimento de tutela antecipada ou esteja garantido o juízo ou, ainda, ausente o depósito do montante integral do débito como preconizado pelo art. 151 do CTN.
2. O “oferecimento da exceção [de pré-executividade] não trava a marcha do processo executivo” (ASSIS, ARAKEN DE. *Manual da Execução*. 18.ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2016. p. 1531).
3. A petição inicial e as CDAs atendem aos requisitos específicos da Lei de Execução Fiscal. Explicação de modo hábil não só a origem da dívida, mas também da forma de calcular encargos de juros, correção e multa. A indicação da legislação pertinente se mostra suficiente para atendimento do art. 2º, §5º, da Lei de Execuções Fiscais, pois indica de modo hábil a forma de calcular o crédito, o qual decorre das disposições legais tributárias específicas, bastando sua citação no corpo da CDA, razão pela qual “é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal” (REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, na sistemática dos recursos repetitivos, DJe 01/02/2010).
4. É legal a “incidência da Taxa SELIC para a cobrança de tributos federais, a partir de 1º de janeiro de 1995, a teor do disposto na Lei 9.065/95” (AgRg no REsp 1574610/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/03/2016, DJe 14/03/2016). Devidamente indicado nas CDAs o art. 13 da Lei 9.065/95.
5. Impende salientar, com respeito à correção monetária, que, no caso concreto, não foi aplicada de forma cumulada com juros de mora, a partir da Taxa SELIC, pois os tributos, em execução fiscal, venceram posteriormente à Lei 8.383/1991 e já na vigência da Lei 9.065/1995, tal qual descrito na fundamentação legal da CDA. Com efeito, a CDA identifica os fundamentos legais da incidência de forma sucessiva, e não cumulativamente, considerados os índices de correção monetária e juros de mora vigentes em cada período abrangido. De qualquer forma, a executada não conseguiu demonstrar contabilmente que houve cobrança a maior de qualquer encargo.
6. Resulta do sistema processual vigente que a penhora de dinheiro em instituição financeira é a opção preferencial, cabendo ao executado demonstrar a respectiva impenhorabilidade ou pedir a substituição por outro bem cuja construção seja-lhe menos onerosa e igualmente capaz de garantir a execução (arts. 835, inciso I e § 1º, 854, § 2º, e 847 do CPC).
7. De outra parte, cumpre destacar que é direito do credor recusar a nomeação de bens à penhora ou pedir a sua substituição, se não for atendida a ordem estabelecida pela lei. Além da referida ordem legal, também é preciso ponderar que a execução deve ser útil para o credor, ainda que isso contrarie o interesse direto do devedor.
8. A previsão legal de uma ordem indicativa de preferência para a penhora em execução fiscal não pode ser sumariamente afastada por iniciativa e no interesse exclusivo do devedor, pois, além do princípio da menor onerosidade, existe o princípio do interesse público na execução fiscal, da utilidade da ação e da eficácia da prestação jurisdicional.
9. A menor onerosidade não pode ser invocada como cláusula de impedimento à penhora de outro bem além daquele nomeado no exclusivo interesse do devedor, mas, pelo contrário, deve ser interpretada - sempre à luz dos princípios que regem o processo, e o executivo fiscal em específico - como instrumento de afirmação do equilíbrio na execução, daí porque caber, se não observado o artigo 11 da Lei nº 6.830/1980, a impugnação da Fazenda Pública, na tentativa de adequar a garantia à realidade do devedor e da própria execução, que não pode ser excessiva para um, nem frustrante para outro.
10. No caso presente, além de consistir em violação à ordem de preferência, o oferecimento de créditos de honorários advocatícios objeto de processo de execução não pode garantir a execução por falta de liquidez, uma vez que não há indicativo de qualquer construção de bens no processo em que executados e da possibilidade da expropriação.
11. A sugestão de comprometimento da atividade econômica é lançada a esmo, sem qualquer fundamentação ligada especificadamente à execução ou prova dessa situação.
12. Descabido cogitar de limitação da construção de valores, pois a penhora tem como objetivo a satisfação do débito, de modo a afetar parcela do patrimônio do executado à execução, concretizando a responsabilidade patrimonial do devedor (art. 789 do Código de Processo Civil).
13. Na hipótese de execução fiscal, o E. STJ rechaça o “desbloqueio do valor penhorado pelo Sistema Bacen Jud, em razão de sua inexpressividade diante do total da dívida” (REsp 1766550/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/11/2018, DJe 21/11/2018).
14. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006840-23.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: MEGATECH BRASIL COMPONENTES AUTOMOTIVOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO CEZAR SANFELICE - PR34068-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intímem-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024915-76.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
AGRAVADO: SUPERLOG LOGISTICA S.A., JOSE CARLOS DE MENDONCA, RICARDO DOEBELI

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024915-76.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: SUPERLOG LOGISTICA S.A., JOSE CARLOS DE MENDONCA, RICARDO DOEBELI

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - INMETRO**, inconformada com a r. decisão proferida às f. 36-37 dos autos da execução fiscal de nº 0009151-57.2014.8.26.0597, em trâmite perante o Juízo Estadual do Setor de Execuções Fiscais da Comarca de Sertãozinho/SP, no âmbito da qual entendido que os depósitos judiciais deveriam ser vertidos à exequente por meio da expedição de mandado de levantamento judicial e não por meio de conversão em renda.

Sustenta a agravante, em síntese, que, nos termos dos arts. 32, §2º, da Lei nº 6830/80, 3º da Lei nº 12.099/2009 e 1º, §3º, da Lei nº 9703/98, “o legislador ordinário previu um procedimento simplificado e desburocratizado para conversão em renda dos valores depositados judicialmente em favor da Fazenda Pública, bastando um mero ofício do órgão judiciário à Instituição Financeira determinando a transformação em pagamento definitivo, instruído com os dados necessários para tal operação” (ID 6795117 – f. 5), sem a necessidade de expedição de mandado.

Deixou-se de intimar a parte contrária por não possuir advogado constituído nos autos originários.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024915-76.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: SUPERLOG LOGISTICA S.A., JOSE CARLOS DE MENDONCA, RICARDO DOEBELI

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): A hipótese dos autos trata de execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia – INMETRO, para cobrança de multa administrativa, em trâmite perante o Juízo Estadual do Setor de Execuções Fiscais da Comarca de Sertãozinho/SP, no âmbito da qual realizado pela executada depósito à disposição do Juízo no Banco do Brasil. Após decurso do prazo para embargos à execução, a exequente requereu a conversão em renda dos valores.

Segundo o art. 3º da Lei nº 12.099/2009, os depósitos judiciais referentes à matéria não tributária das autarquias federais, como no caso dos autos, devem obedecer ao disposto na Lei 9.703/1998, segundo a qual eles devem ser realizados na Caixa Econômica Federal, ocorrendo ainda a transformação em pagamento definitivo a favor do ente público em caso de decisão a ele favorável (art. 1º, caput e §§2º e 3º).

As disposições da Corregedoria Geral de Justiça do Estado de São Paulo que regulamenta os depósitos e levantamentos judiciais, no âmbito da Justiça Estadual, expressamente reconhecem as especificidades de situações como aquela tratada no presente caso:

Art. 1.015. Os depósitos judiciais efetuar-se-ão por meio de guia própria (GDJ - guia de depósito judicial), disponibilizada no sítio eletrônico do Banco do Brasil S/A na internet, salvo em se tratando de execuções fiscais ou ações referentes a tributos e contribuições federais, inclusive acessórias, de interesse da União ou de suas autarquias, caso em que deverão ser realizados na Caixa Econômica Federal, conforme dispuser a legislação pertinente. (grifou-se)

Neste sentido, já julgou esta C. Turma:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. JUSTIÇA ESTADUAL. INMETRO. MULTA ADMINISTRATIVA. PENHORA DE NUMERÁRIO. CONVERSÃO EM RENDA A FAVOR DO ENTE PÚBLICO. CABIMENTO. ART. 3º DA LEI N. 12.099/2009 E art. 1º, caput e §§2º e 3º, da lei n. 9.703/1998. RECURSO PROVIDO.

1. Segundo o art. 3º da Lei nº 12.099/2009, os depósitos judiciais referentes à matéria não tributária das autarquias federais, como no caso dos autos, devem obedecer ao disposto na Lei 9.703/1998, segundo a qual eles devem ser realizados na Caixa Econômica Federal, ocorrendo ainda a transformação em pagamento definitivo a favor do ente público em caso de decisão a ele favorável (art. 1º, caput e §§2º e 3º).

2. A conversão em renda requerida pelo INMETRO possui respaldo legal e infralegal (art. 1.015 das Normas da Corregedoria Geral de Justiça do Estado de São Paulo), motivo pelo qual a pretensão recursal comporta acolhida, para que seja observada a normatividade acima mencionada, por meio da transferência dos valores para a Caixa Econômica Federal e posterior transformação em pagamento definitivo.

3. Agravo provido.”

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5008771-61.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 05/10/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/10/2017)

Como se percebe, a conversão em renda requerida possui respaldo legal e infralegal, motivo pelo qual a pretensão recursal comporta acolhida, para que seja observada a normatividade acima mencionada, por meio da transferência dos valores para a Caixa Econômica Federal e posterior transformação em pagamento definitivo.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso, nos termos supra.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. JUSTIÇA ESTADUAL. INMETRO. MULTA ADMINISTRATIVA. DEPÓSITO JUDICIAL. CONVERSÃO EM RENDA A FAVOR DO ENTE PÚBLICO. CABIMENTO. ART. 3º DA LEI N. 12.099/2009 E art. 1º, caput e §§2º e 3º, da lei n. 9.703/1998. RECURSO PROVIDO.

1. Segundo o art. 3º da Lei nº 12.099/2009, os depósitos judiciais referentes à matéria não tributária das autarquias federais, como no caso dos autos, devem obedecer ao disposto na Lei 9.703/1998, segundo a qual eles devem ser realizados na Caixa Econômica Federal, ocorrendo ainda a transformação em pagamento definitivo a favor do ente público em caso de decisão a ele favorável (art. 1º, caput e §§2º e 3º).
2. A conversão em renda requerida pelo INMETRO possui respaldo legal e infralegal (art. 1.015 das Normas da Corregedoria Geral de Justiça do Estado de São Paulo), motivo pelo qual a pretensão recursal comporta acolhida, para que seja observada a normatividade acima mencionada, por meio da transferência dos valores para a Caixa Econômica Federal e posterior transformação em pagamento definitivo.
3. Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006195-27.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: FORMI FRUCHI INDÚSTRIA E COMÉRCIO MOVEIS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO OTAVIO DA SILVA - SP213046
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Formi Fruchi Indústria e Comércio de Móveis Ltda.** contra r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de cancelamento do leilão dos bens penhorados.

A agravante sustenta, em síntese, que o edital de leilão contém vícios e a designação da alienação deve ser anulada. Alega que não ocorreu a intimação dos credores com penhoras registradas anteriormente, bem como que há irregularidade no valor considerado na segunda hasta pública, devendo ser atualizada a avaliação do imóvel. Afirma que "ainda que admitido sua publicação de forma resumida, o que não é concebível, é que de tão resumido deixe-se de mencionar aquilo que é de essencial, cujas prescrições veem estabelecidas no artigo 886 do CPC." Também argumenta que "a intimação de terceiros, que não fazem parte no processo de execução, jamais poderia ser feito por meio de telegrama, posto que a presunção a que alude o parágrafo único do artigo 274 do CPC, aplica-se tão somente as partes e procuradores que declinam seus endereços nos autos, não abarcando evidentemente aqueles que não fazem parte da relação jurídica processual." Pleiteia a antecipação da tutela recursal para que seja determinado o cancelamento ou a suspensão do leilão eletrônico.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil disciplina que a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência (artigo 294), sendo que a tutela de urgência "será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil ao processo" (artigo 300).

No caso concreto, não me parece que tenha havido irregularidade no conteúdo do edital do leilão questionado, nem em sua publicação, a qual segue a regra disposta no artigo 22 da Lei n. 6.830/80. Com efeito, a decisão agravada traz fundamentos claros e suficientes para que a pretensão da agravante seja afastada. Cumpre destacar, quanto à ausência dos vícios apontados, parte da fundamentação do Juízo *a quo*:

"No caso presente, vislumbra-se que o edital de leilão foi publicado no Diário Oficial no dia 20 de fevereiro de 2019 (cf. DJE acostado a fls. 459), ou seja, respeitando-se o prazo de antecedência da data marcada para o início do leilão previsto tanto no § 1º do artigo 22 da Lei nº 6.830/80 como no § 1º do artigo 887 do Código de Processo Civil.

Posteriormente, vale ressaltar que no dia 08/03/2019, o leiloeiro judicial publicou o edital na íntegra no sítio www.diariooficialelectronico.com.br

(...)

Da mesma forma, não há que se falar em nulidade do leilão por ausência de intimação da parte executada, dos credores anteriores, inclusive a Fazenda Pública do Estado de São Paulo.

Isso porque, de acordo com os documentos de fls. 479/486 encartados pelo leiloeiro judicial, todos os interessados foram intimados via telegrama, comprovando-se que o objeto foi entregue a cada destinatário, inclusive à Fazenda Pública Estadual, na pessoa de seu representante legal, e ao executado, na pessoa de seu advogado, com mais de dez dias de antecedência da hasta pública, conforme estabelece o artigo 889, do Código de Processo Civil.

Por fim, não há qualquer nulidade quanto aos valores apontados ao imóvel levado à leilão. Isso porque o edital (fls. 488/490) prevê claramente: "ocasião em que serão aceitos lances a 60% (sessenta por cento) do valor da avaliação não sendo admitido lance vil, nos termos do artigo 891 § único do CPC". Ainda, dispõe que "eventuais lances abaixo deste percentual serão submetidos à apreciação deste juízo", de modo que a arrematação, neste caso, dependerá do crivo judicial."

Por esses fundamentos e nessa fase de cognição inicial dos autos, não verifico plausibilidade nas razões expendidas pela agravante, mantendo-se íntegra a decisão recorrida.

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

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001724-69.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COPAGAZ DISTRIBUIDORA DE GAS S.A

Advogados do(a) APELADO: MAYARA DE MORAES GULMANELI - SP357373-A, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A, CESAR MORENO - SP165075-A, FERNANDA LELIS RIBEIRO - SP310442-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001724-69.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COPAGAZ DISTRIBUIDORA DE GAS S.A

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA LELIS RIBEIRO - SP310442-A, CESAR MORENO - SP165075-A, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A, MAYARA DE MORAES GULMANELI - SP357373-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal, em sede de Mandado de Segurança impetrado por Copagaz Distribuidora de Gás S/A, contra sentença que concedeu a segurança para excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e determinou a compensação dos valores indevidamente recolhidos com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias, observada a aplicação da taxa SELIC.

A impetrante, na inicial, requereu a concessão de medida liminar e, ao fim, a concessão definitiva da segurança de modo a ser afastada a coação apontada, ratificando a liminar deferida, reconhecendo o direito da impetrante excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, nas operações de venda de "botijões de gás" (GLP) vazios, tanto na modalidade cumulativa quanto não-cumulativa, após as alterações legislativas trazidas pela Lei nº. 12.973/14, reconhecendo o direito à restituição e/ou à compensação com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, dos valores indevidamente tributados a esse título, desde 01/2015 (mês-competência), acrescidos da SELIC ou por outro índice que vier a substituí-la, procedimento esse a ser realizado na esfera administrativa.

Devidamente processado o feito, sobreveio sentença concessiva.

A União afirma no apelo a legalidade da inclusão da parcela do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS ante a amplitude objetiva da noção de faturamento, inexistindo norma que exonere o contribuinte de tal parcela. Cita o artigo 195 da Constituição Federal em seu favor. Afirma, outrossim, a necessidade de suspensão do feito enquanto não transitar em julgado o RE nº 574.706/PR.

O Ministério Público Federal opina pelo prosseguimento do feito.

Foi aberto prazo à apelada para que se manifestasse nos termos do artigo 10 do Código de Processo Civil.

É o relato do essencial. Cumpre decidir.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001724-69.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COPAGAZ DISTRIBUIDORA DE GAS S.A

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA LELIS RIBEIRO - SP310442-A, CESAR MORENO - SP165075-A, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A, MAYARA DE MORAES GULMANELI - SP357373-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Sem maiores debates, não prosperam os argumentos trazidos pela União Federal.

No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706 não são dotados de efeito suspensivo, além do longo tempo que a ação tramita.

A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão. Confirmam-se as seguintes decisões monocráticas:

Decisão: ... Cumpre observar, finalmente, no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, nele fixando tese assim consubstanciada: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado diverge, no ponto, da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA), para determinar, em consequência, seja observada, pelo Tribunal "a quo", a orientação jurisprudencial em referência. Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017. Ministro CELSO DE MELLO Relator (RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017)

Decisão: ... Quanto a possibilidade de inclusão do referido crédito presumido na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 328, RISTF, determino o retorno dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral. Brasília, 26 de maio de 2017. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente(RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017)

Decisão: O Plenário desta Corte no RE 574.706, julgado sob a sistemática da repercussão geral (Tema 69), firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". O acórdão do RE 574.706-RG ainda se encontra pendente de formalização e publicação, razão pela qual devem os autos retornar à origem para aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RISTF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja observada a sistemática da repercussão geral. Publique-se. Brasília, 23 de junho de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator(ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017)

A intenção da União é sobrestar o feito diante de uma mera expectativa de modulação do julgado, o que não merece guarida, uma vez que ausente previsão legal para tanto.

No mais, a questão trazida aos autos refere-se à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706/PR.

Tenha-se em vista que em 2007, a AGU ajuizou a Ação Direta de Constitucionalidade 18/DF, ainda pendente de julgamento, no bojo da qual pede que o Supremo declare em conformidade com a Constituição o artigo 3º, parágrafo 2º, inciso I, da Lei 9.718/98, que regulamentou a base de cálculo para apuração dos valores da COFINS e do PIS.

Posteriormente ao ajuizamento da ADC, o próprio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785/MG, inclinou-se no sentido da impossibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, como se observa no seguinte julgado:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da cofins, porque estranho ao conceito de faturamento." (RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)"

Em meio a essa polêmica, este E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região já possuía precedentes no mesmo sentido do Supremo Tribunal Federal, a saber:

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. CONCEITO. ICMS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. Os conceitos de faturamento e de receita, para fins tributários, já foram fixados pelo Supremo Tribunal Federal, que considerou que por faturamento não se há de entender apenas aquilo que decorre de venda a prazo, em que são emitidas faturas (conceito do direito mercantil), mas também a totalidade da "receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços ou de serviços de qualquer natureza" (RE 150.164-1-PR e ADC -1-1). 2. A inclusão na base de cálculo dos tributos de elemento econômico estranho à venda de mercadorias, de mercadorias e serviços ou de serviços é prática que importa em afronta à própria Constituição Federal. 3. Ainda que se considere a base de cálculo imposta pelas Leis nºs. 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, deve-se ponderar que, diante dessa realidade legislativa, autorizada, em relação aos dois últimos diplomas, pela nova dicação do artigo 195, inciso I, alínea b da Constituição (conforme redação atribuída pela Emenda Constitucional nº 20/98), subsiste a natureza de tributo do ICMS e, como tal, não pode ser compreendido como receita. 4. O Supremo Tribunal Federal, ao tratar precisamente acerca desse tema, firmou posição por ocasião do julgamento do RE nº 240.785, precedente que entendo plenamente aplicável à espécie. 5. Agravo legal a que se dá provimento para reconhecer a inexigibilidade da incidência das contribuições PIS e COFINS sobre a parcela atinente ao ICMS e o direito de compensação dos valores indevidamente recolhidos.(AMS 00039464420134036130, JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/09/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A novel jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS. 2. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro. 3. Agravo interno desprovido."(AI 00270421420144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Finalmente, o C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017, verbis:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

- 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*
- 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*
- 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, quando se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*
- 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*
- 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.*

Assim, considero que as alegações do contribuinte coadunam com o atual posicionamento da Corte Suprema.

Em decorrência do indébito tributário, surge a possibilidade de realizar-se a compensação.

Entretanto, o pedido de compensação não pode prescindir da juntada ao menos de prova inicial do recolhimento indevido do tributo impugnado, o que, no caso dos autos, não ocorreu.

Com efeito, em relação à compensação dos valores recolhidos indevidamente, verifica-se que a impetrante não juntou aos autos uma única guia DARF comprobatória do recolhimento indevido, requisito necessário para reconhecer o direito à repetição do indébito tributário.

A impetrante trouxe aos autos diversos documentos, mas nenhum que ateste a efetiva arrecadação do PIS e da COFINS com a inclusão do ICMS nas suas bases de cálculo no período prescricional.

Nessa esteira, se manifesta o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DA JUNTADA DE COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM A EXORDIAL. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EXISTÊNCIA, IN CASU. MUDANÇA DE POSIÇÃO DA 1ª SEÇÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO REPETITÓRIA.

- 1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial.*
- 2. O acórdão a quo, em ação objetivando a repetição de indébito, asseverou que os comprovantes de pagamento não constituem documentos indispensáveis à propositura da demanda, somente tornando-se essenciais por ocasião da liquidação da sentença.*

3. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que é essencial a comprovação do recolhimento, bem como do valor recolhido indevidamente, para o ajuizamento da ação repetitória de indébito. Se a parte formula, inicialmente, pedido para que lhe seja entregue sentença com força constitutiva ou mandamental, com efeitos tributários (desoneração de recolher tributos, compensação e repetição de indébito), está obrigada a juntar a documentação comprobatória de suas alegações, isto é, dos valores dos tributos recolhidos. Cabe ao autor, portanto, comprovar, por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido. Precedentes: REsp n's 855273/PR, DJ de 12/02/07; 795418/RJ, DJ de 31/08/06; 381164/SC, DJ de 23/05/06; 380461/SC, DJ de 22/03/06; 397364/RS, DJ de 05/08/02; 119475/PR, DJ de 04/09/00; 87227/SP, DJ de 20/09/99; AgReg no REsp n° 402146/SC, DJ de 28/06/04.

4. No entanto, a Primeira Seção, em data de 13/02/2008, ao julgar os EREsp n° 953369/PR, nos quais fui voto-vencido, mudou de posicionamento, passando a adotar a tese defendida pela parte autora. Entendeu-se que, na espécie, tratando-se de obrigação de natureza continuativa, é suficiente para comprovar a sua existência a juntada de um, dois ou três comprovantes de pagamento. Em caso de procedência do pedido, por ocasião da liquidação, a prova do quantum a ser repetido pode ser feita por todos os meios permitidos pelo CPC. Ressalvando o meu ponto de vista, passo a adotar o novo posicionamento da Seção.

5. No caso dos autos, a parte autora comprovou documentalmente a existência das contas de energia elétrica e os respectivos recolhimentos indevidos da exação reclamada, tendo-se como procedente o pleito exordial.

6. Agravo regimental não-provido." (AgRg no REsp 1005925/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. MUNICÍPIO DE LONDRINA. RESTITUIÇÃO. PROVA DO FATO CONSTITUTIVO (EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO). INDISPENSABILIDADE.

1. Em ação de repetição de indébito tributário - em que os fatos da causa não comportam confissão por parte da Fazenda Pública (CPC, art. 351) e nem estão sujeitos aos efeitos da revelia (CPC, art. 320, II) -, o juízo de procedência supõe a comprovação, pelo autor (CPC, art. 333, I), do fato constitutivo do direito, qual seja, o do recolhimento dos valores indevidos a serem restituídos. A sentença de procedência que delega à fase de liquidação a prova desse fato constitutivo é sentença condicional e, portanto, nula, pois fundada num pressuposto de fato cuja existência é incerta. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.

2. Recurso especial provido."

(REsp 969.472/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 1/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 242)

O pedido de compensação não pode prescindir da juntada ao menos de prova inicial do recolhimento indevido do tributo impugnado, o que, no caso dos autos, não ocorreu.

Nesse sentido, já decidiu esta E. Terceira Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE ANTERIORES À IMPETRAÇÃO. LIVROS CONTÁBEIS E DACON. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CONDIÇÃO DE CREDOR. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 396, DO CPC/73. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, SEM ALTERAÇÃO DA CONCLUSÃO DO JULGAMENTO.

1. A falta de comprovação da situação de credor pelo impetrante, acarreta no reconhecimento da ausência de interesse de agir em relação ao pedido de compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores à impetração. Precedentes do e. STJ.

2. As anotações em livros contábeis são unilaterais, sendo certo que a impetrada pode se insurgir com as referidas anotações o que, repita-se, necessitaria de dilação probatória, sendo incapaz de delimitar de plano o pagamento do tributo.

3. A declaração apresentada - DACON - não é prova capaz de comprovar o efetivo recolhimento do tributo, pois não é comprovante de extinção do crédito tributário, como por exemplo, as declarações de compensação realizadas com a Secretaria da Receita Federal ou os próprios comprovantes de recolhimento do tributo, documentos estes, capazes de comprovar a extinção do crédito tributário e a eventual condição de credor.

4. In casu, não se trata de inviabilidade do mandado de segurança para reconhecer o direito à compensação, mas de ausência de provas que delimitem a condição de credor do contribuinte para que possa pleitear a repetição dos valores recolhidos indevidamente anteriores ao ajuizamento.

5. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal é assente em reconhecer a necessidade da comprovação de todos os requisitos necessários, dentre eles a comprovação do efetivo recolhimento ou extinção do crédito tributário, para que se verifique o direito à repetição do indébito tributário. Inteligência do artigo 396 combinado com o artigo 333, inciso I, ambos do Código de Processo Civil de 1973.

6. Embargos de declaração acolhidos, porém sem alterar a conclusão do julgado." (TRF 3ª Região, ApReeNec n° 2008.61.00.002934-8, Terceira Turma, Relator Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, D.E. 11/07/2016)

Nesse passo, impossível reconhecer o direito à repetição do indébito tributário desde 01/2015 em razão da ausência de provas carreadas junto à inicial.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da União Federal e dou parcial provimento à remessa oficial para afastar a compensação pretendida.

É o voto.

(d)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DO FEITO NEGADA. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DO MÍNIMO DE PROVA. APELAÇÃO DESPROVIDA. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

1. No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos no RE n° 574.706 não são dotados de efeito suspensivo, além do longo tempo que a ação tramita.

2. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas. Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE n° 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão.

3. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02.10.2017.

4. O pedido de compensação não pode prescindir da juntada ao menos de prova inicial do recolhimento indevido do tributo impugnado, o que, no caso dos autos, não ocorreu.

5. Com efeito, em relação à compensação dos valores recolhidos indevidamente nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, verifica-se que a autora não juntou aos autos uma única guia DARF comprobatória do recolhimento indevido, requisito necessário para reconhecer o direito à repetição do indébito tributário.

6. A impetrante trouxe aos autos diversos documentos, mas nenhum que ateste a efetiva arrecadação do PIS e da COFINS com a inclusão do ICMS nas suas bases de cálculo a partir de 01/2015.

7. Apelação desprovida. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação da União Federal e deu parcial provimento à remessa oficial para afastar a compensação pretendida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004155-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: LANIFICIO BROOKLIN EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO GUILHERME MACHADO NUNES - SP162694-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004155-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: LANIFICIO BROOKLIN EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO GUILHERME MACHADO NUNES - SP162694-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Lanificio Brooklin Eireli em face de decisão que, após considerar insuficiente o bloqueio de ativos financeiros, determinou a constrição de bem imóvel.

Sustenta que o Juízo de Origem não observou a faculdade conferida ao devedor de indicar bens à penhora. Explica que ele não poderia ter determinado imediatamente a constrição de prédio.

Argumenta que a oportunidade de se garantir a menor onerosidade da execução também ficou comprometida. Alega que o interesse do credor não é suficiente na definição do ato construtivo; a função social da empresa deve receber ponderação.

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

A União apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004155-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: LANIFICIO BROOKLIN EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO GUILHERME MACHADO NUNES - SP162694-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Juízo de Origem não deixou de observar a faculdade de indicação de bens para constrição.

Lanificio Brooklin Eireli chegou a ser citado para pagar ou indicar bens à penhora (artigo 8º, *caput*, da Lei nº 6.830/1980), preferindo, porém, no prazo de cinco dias, opor exceção de executividade, voltada à decretação de prescrição tributária.

Com a rejeição do incidente, a faculdade não pode naturalmente ser revigorada. O devedor assumiu o risco de constrição segundo a ordem legal de penhora, na qual o dinheiro em espécie ou sob custódia do sistema financeiro assume preferência (artigo 11, I, da Lei nº 6.830/1980 e artigo 835, I, do CPC).

Cabia à pessoa jurídica demonstrar, depois do bloqueio de ativos financeiros, a extrema onerosidade da medida, nomeando ativos que garantissem a convergência entre a efetividade da execução e a função social da empresa (artigos 797 e 805 do CPC).

Lanificio Brooklin Eireli, entretanto, apresentou a alegação de forma abstrata, sem trazer particularidades da situação patrimonial.

Ademais, verifica-se que o bloqueio de ativos financeiros foi insuficiente, o que forçou a penhora de bem imóvel, já onerado para garantia de diversos créditos trabalhistas (ID 1813307, página 4).

As circunstâncias sinalizam que o devedor não dispõe de alternativas que conciliem a efetividade da execução com a função social da empresa.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. DECURSO DO PRAZO. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. MENOR ONEROSIDADE. AUSÊNCIA DE PROVA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

I. O Juízo de Origem não deixou de observar a faculdade de indicação de bens para constrição.

II. Lanificio Brooklin Eireli chegou a ser citado para pagar ou indicar bens à penhora (artigo 8º, *caput*, da Lei nº 6.830/1980), preferindo, porém, no prazo de cinco dias, opor exceção de executividade, voltada à decretação de prescrição tributária.

III. Com a rejeição do incidente, a faculdade não pode naturalmente ser revigorada. O devedor assumiu o risco de constrição segundo a ordem legal de penhora, na qual o dinheiro em espécie ou sob custódia do sistema financeiro assume preferência (artigo 11, I, da Lei nº 6.830/1980 e artigo 835, I, do CPC).

IV. Cabia à pessoa jurídica demonstrar, depois do bloqueio de ativos financeiros, a extrema onerosidade da medida, nomeando ativos que garantissem a convergência entre a efetividade da execução e a função social da empresa (artigos 797 e 805 do CPC).

V. Lanificio Brooklin Eireli, entretanto, apresentou a alegação de forma abstrata, sem trazer particularidades da situação patrimonial.

VI. Ademais, verifica-se que o bloqueio de ativos financeiros foi insuficiente, o que forçou a penhora de bem imóvel, já onerado para garantia de diversos créditos trabalhistas (ID 1813307, página 4).

VII. As circunstâncias sinalizam que o devedor não dispõe de alternativas que conciliem a efetividade da execução com a função social da empresa.

VIII. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006518-32.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: GLOBECALL DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ARTHUR BRANDI SOBRINHO - SP46372, GLAUCO ZUCHIERI MARTINEZ - SP247183, CAIO NEUMANN ARDEO - SP400234

AGRAVADO: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, providencie a parte agravante, em 5 (cinco) dias, o recolhimento em dobro das custas, sob pena de deserção do recurso, nos termos do art. 1.007, § 4º, do CPC e da Resolução PRES nº 138, de 6 de julho de 2017, desta E. Corte, que dispõe sobre o recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001912-47.2018.4.03.6126
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: EDER DA SILVA GRANDE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: ATILA MELO SILVA - SP282438-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EDER DA SILVA GRANDE
Advogado do(a) APELADO: ATILA MELO SILVA - SP282438-A

APELAÇÃO (198) Nº 5001912-47.2018.4.03.6126
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: EDER DA SILVA GRANDE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: ATILA MELO SILVA - SP282438-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EDER DA SILVA GRANDE
Advogado do(a) APELADO: ATILA MELO SILVA - SP282438-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por EDER DA SILVA GRANDE nos autos de mandado de segurança em face de ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO CAETANO DO SUL, em que objetiva seja reconhecido o direito de proceder à dedução integral das despesas com instrução do titular ou seus dependentes, sem as limitações do artigo 8º, inciso II, alínea "b", da Lei nº 9.250/95, na redação dada pela Lei nº 12.469/2011, no ano-base de 2017 e anos posteriores.

A sentença denegou a segurança. Sem condenação em honorários advocatícios.

O impetrante apela, sustentando que a restrição contida no art. 8º, II, da Lei nº 9.250/1995, é inconstitucional, conforme já reconhecido pelo C. Órgão Especial desta E. Corte nos autos da Arguição de Inconstitucionalidade nº 0005067-86.2002.4.03.6100. Aduz que o Plenário do STF não se manifestou em caráter definitivo sobre a constitucionalidade da norma combatida, não havendo que se falar, ao menos por hora, em superação do quanto foi decidido no processo nº 0005067-86.2002.4.03.6100/SP, sendo de rigor, portanto, a vinculação do órgãos fracionários ao que foi decidido pelo Órgão Especial.

Apela a União Federal sustentando a ilegitimidade passiva da autoridade apontada como coatora, pois o impetrante possui domicílio tributário no município de São Paulo/SP.

Com as contrarrazões, subiram os autos à Superior Instância.

A Procuradoria Regional da República opinou seja negado provimento aos recursos.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001912-47.2018.4.03.6126
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: EDER DA SILVA GRANDE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: ATILA MELO SILVA - SP282438-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EDER DA SILVA GRANDE
Advogado do(a) APELADO: ATILA MELO SILVA - SP282438-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

As subdivisões administrativas da Delegacia da Receita Federal tem por finalidade a racionalização dos serviços. Logo, a indicação da autoridade impetrada sem observância da divisão interna não gera qualquer prejuízo, principalmente por pertencer à mesma pessoa jurídica de direito público.

Ademais, a autoridade impetrada prestou as informações, defendendo o ato impugnado, devendo ser aplicada a teoria da encampação.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADE QUE DEFENDEU O MÉRITO DO ATO IMPUGNADO. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. APLICAÇÃO. PRECEDENTES DO STJ.

1. O Mandado de Segurança, à luz de sua essência constitucional, como singular garantia, admite que o juiz, nas hipóteses de indicação errônea da autoridade impetrada, permita sua correção através de emenda à inicial ou, se não restar configurado erro grosseiro, proceder a pequenas correções de ofício, a fim de que o writ cumpra efetivamente seu escopo maior.
2. Destarte, considerando a finalidade precípua do mandado de segurança que é a proteção de direito líquido e certo, que se mostre configurado de plano, bem como da garantia individual perante o Estado, sua finalidade assume vital importância, o que significa dizer que as questões de forma não devem, em princípio, inviabilizar a questão de fundo gravitante sobre ato abusivo da autoridade. Conseqüentemente, o Juiz, ao deparar-se, em sede de mandado de segurança, com a errônea indicação da autoridade coatora, deve determinar a emenda da inicial ou, na hipótese de erro escusável, corrigi-lo de ofício, e não extinguir o processo sem julgamento do mérito.
3. A errônea indicação da autoridade coatora não implica ilegitimidade ad causam passiva se aquela pertence à mesma pessoa jurídica de direito público; porquanto, nesse caso não se altera a polarização processual, o que preserva a condição da ação.
4. Deveras, a estrutura complexa dos órgãos administrativos pode gerar dificuldade, por parte do administrado, na identificação da autoridade coatora, revelando, a priori, aparência de propositura correta.
5. Aplica-se a teoria da encampação quando a autoridade apontada como coatora, ao prestar suas informações, não se limita a alegar sua ilegitimidade, mas defende o mérito do ato impugnado, requerendo a denegação da segurança, assumindo a legitimatio ad causam passiva. Precedentes da Corte: RMS 19378/DF, DJ 19.04.2007; RMS 17802/PE, DJ de 20/03/2006; RMS 18418/MG, DJ de 02/05/2006; RMS 15262/TO, DJ de 02/02/2004.

(...)"

(STJ - ROMS 200600477312, rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJE DATA:12/05/2008 ..DTPB:.)

"ADMINISTRATIVO - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - INADIMPLÊNCIA - NÃO REALIZAÇÃO DE PROVAS - AUSÊNCIA DE NOTAS A SEREM INCLUÍDAS NO HISTÓRICO ESCOLAR.

(...)

2. Afasto a preliminar arguida de ilegitimidade passiva, tendo em vista que, como vem (sic) colocou o representante do Ministério Público Federal, nos casos em que a estrutura organizacional da instituição dificulta a identificação da suposta autoridade coatora, eventual indicação errônea da autoridade não enseja extinção do writ, até porque as informações foram prestadas pela autoridade impetrada (fls. 152/169).

(...)"

(TRF3 - AMS 00007332420074036103, rel. Desembargador Federal Nery Junior, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 2 DATA:28/04/2009 PÁGINA: 934)

Por fim, importante mencionar que o impetrante, no momento da impetração do mandado de segurança, trouxe aos autos comprovante de endereço no município de São Caetano do Sul/SP, o que comprova seu domicílio fiscal para os anos posteriores, que também são objeto do presente feito.

No mérito, a questão não comporta maiores discussões, já que o Órgão Especial desta E. Corte decidiu sobre a inconstitucionalidade dos limites para dedução de despesas com educação na apuração do imposto de renda, não configurando por parte do Poder Judiciário atuação como legislador positivo, acolhendo arguição para declarar a inconstitucionalidade da expressão "até o limite anual individual de R\$ 1.700,00 (um mil e setecentos reais)", contida no artigo 8º, II, alínea "b", da Lei 9.250/95, na redação anterior à Lei nº 12.469/2011, verbis:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. LIMITES À DEDUÇÃO DAS DESPESAS COM INSTRUÇÃO. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 8º, II, "B", DA LEI Nº 9.250/95. EDUCAÇÃO. DIREITO SOCIAL FUNDAMENTAL. DEVER JURÍDICO DO ESTADO DE PROMOVÊ-LA E PRESTÁ-LA. DIREITO PÚBLICO SUBJETIVO. NÃO TRIBUTAÇÃO DAS VERBAS DESPENDIDAS COM EDUCAÇÃO. MEDIDA CONCRETIZADORA DE DIRETRIZ PRIMORDIAL DELINEADA PELO CONSTITUINTE ORIGINÁRIO. A INCIDÊNCIA DO IMPOSTO SOBRE GASTOS COM EDUCAÇÃO VULNERA O CONCEITO CONSTITUCIONAL DE RENDA E O PRINCÍPIO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. Arguição de inconstitucionalidade suscitada pela e. Sexta Turma desta Corte em sede de apelação em mandado de segurança impetrado com a finalidade de garantir o direito à dedução integral dos gastos com educação na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda Pessoa Física de 2002, ano-base 2001.
2. Possibilidade de submissão da quaestio juris a este colegiado, ante a inexistência de pronunciamento do Plenário do STF, tampouco do Pleno ou do Órgão Especial desta Corte, acerca da questão.
3. O reconhecimento da inconstitucionalidade da norma afastando sua aplicabilidade não configura por parte do Poder Judiciário atuação como legislador positivo. Necessidade de o Judiciário - no exercício de sua típica função, qual seja, averiguar a conformidade do dispositivo impugnado com a ordem constitucional vigente - manifestar-se sobre a compatibilidade da norma impugnada com os direitos fundamentais constitucionalmente assegurados. Compete também ao poder Judiciário verificar os limites de atuação do Poder Legislativo no tocante ao exercício de competências tributárias impositivas.
4. A CF confere especial destaque a esse direito social fundamental, prescrevendo o dever jurídico do Estado de prestá-la e alçando-a à categoria de direito público subjetivo.
5. A educação constitui elemento imprescindível ao pleno desenvolvimento da pessoa, ao exercício da cidadania e à livre determinação do indivíduo, estando em estreita relação com os primados basilares da República Federativa e do Estado Democrático de Direito, sobretudo com o princípio da dignidade da pessoa humana. Atua como verdadeiro pressuposto para a concreção de outros direitos fundamentais.
6. A imposição de limites ao abatimento das quantias gastas pelos contribuintes com educação resulta na incidência de tributos sobre despesas de natureza essencial à sobrevivência do indivíduo, a teor do art. 7º, IV, da CF, e obstaculiza o exercício desse direito.
7. Na medida em que o Estado não arca com seu dever de disponibilizar ensino público gratuito a toda população, mediante a implementação de condições materiais e de prestações positivas que assegurem a efetiva fruição desse direito, deve, ao menos, fomentar e facilitar o acesso à educação, abstendo-se de agredir, por meio da tributação, a esfera jurídico-patrimonial dos cidadãos na parte empenhada para efetivar e concretizar o direito fundamental à educação.
8. A incidência do imposto de renda sobre despesas com educação vulnera o conceito constitucional de renda, bem como o princípio da capacidade contributiva, expressamente previsto no texto constitucional.
9. A desoneração tributária das verbas despendidas com instrução configura medida concretizadora de objetivo primordial traçado pela Carta Cidadã, a qual erigiu a educação como um dos valores fundamentais e basilares da República Federativa do Brasil.
10. Arguição julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade da expressão "até o limite anual individual de R\$ 1.700,00 (um mil e setecentos reais)" contida no art. 8º, II, "b", da Lei nº 9.250/95."

(ARGINC 00050678620024036100, rel. Desembargador Federal Mairan Maia, Órgão Especial, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/05/2012)

Referida decisão vincula os órgãos fracionários do Tribunal, nos termos do artigo 176, do Regimento Interno desta E. Corte, o mesmo devendo ser decidido relativamente à redação do artigo 8º, II, alínea "b", da Lei 9.250/95, dada pela Lei nº 12.469/2011, quanto aos anos-calendário de 2017 e anos posteriores.

De fato, há precedentes do E. Supremo Tribunal Federal em sentido contrário. No entanto, o entendimento diverso, ainda que proferido após o julgamento da arguição de constitucionalidade, já existia anteriormente. Ainda, trata-se de precedente de órgão fracionário, não de seu Pleno, ou seja, que não foi proferido em sede de recurso repetitivo, tampouco com efeito vinculante, tendo o Colendo Órgão Especial desta E. Corte entendido que a via da arguição de inconstitucionalidade e sua vinculação devem ser considerados "ante a inexistência de pronunciamento do Plenário do STF", circunstância que não se modificou.

Nesse sentido, julgados desta E. Corte, inclusive de minha relatoria:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. LIMITES OBJETIVOS E SUBJETIVOS DA SENTENÇA. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. LIMITES À DEDUÇÃO DAS DESPESAS COM INSTRUÇÃO. ART. 8º, II, "B", DA LEI Nº 9.250/95. EDUCAÇÃO. DIREITO SOCIAL FUNDAMENTAL. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DESTA E. CORTE. EFEITO VINCULANTE. ART. 176, § ÚNICO, DO REGIMENTO INTERNO. RECURSOS NÃO PROVIDOS. 1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.243.887/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, a que alude o art. 543-C, do antigo Código de Processo Civil, firmou entendimento de que a eficácia da sentença pronunciada em processo coletivo não se limita geograficamente ao âmbito da competência jurisdicional do seu prolator. 2. Os sindicatos e associações, na qualidade de substitutos processuais, detêm legitimidade para atuar judicialmente na defesa dos interesses coletivos de toda a categoria que representam, sendo prescindível a relação nominal dos filiados e suas respectivas autorizações, nos termos da Súmula 629/STF, razão pela qual a coisa julgada advinda da ação coletiva deverá alcançar todas as pessoas da categoria, legitimando-os para a propositura individual da execução de sentença, ainda que não comprovada sua associação à época do ajuizamento do processo de conhecimento. 3. No mérito, a questão não comporta maiores discussões, já que o Órgão Especial desta E. Corte decidiu sobre a inconstitucionalidade dos limites para dedução de despesas com educação na apuração do imposto de renda, não configurando por parte do Poder Judiciário atuação como legislador positivo, acolhendo arguição para declarar a inconstitucionalidade da expressão "até o limite anual individual de R\$ 1.700,00 (um mil e setecentos reais)", contida no artigo 8º, II, alínea "b", da Lei 9.250/95, na redação anterior à Lei nº 12.469/2011. Referida decisão vincula os órgãos fracionários do Tribunal, nos termos do artigo 176, do Regimento Interno desta E. Corte, o mesmo devendo ser decidido relativamente à redação do artigo 8º, II, alínea "b", da Lei 9.250/95, dada pela Lei nº 12.469/2011, quanto aos anos-calendário de 2012 a 2014. 4. De fato, há precedentes do E. Supremo Tribunal Federal em sentido contrário. No entanto, o entendimento diverso, ainda que proferido após o julgamento da arguição de constitucionalidade, já existia anteriormente. Ainda, trata-se de precedente de órgão fracionário, não de seu Pleno, ou seja, que não foi proferido em sede de recurso repetitivo, tampouco com efeito vinculante, tendo o Colendo Órgão Especial desta E. Corte entendido que a via da arguição de inconstitucionalidade e sua vinculação devem ser considerados "ante a inexistência de pronunciamento do Plenário do STF", circunstância que não se modificou até a presente data. 5. Remessa oficial e apelação da União às quais se nega provimento.

(APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2013696 0008317-44.2013.4.03.6100, rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2017..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. LIMITES À DEDUÇÃO DAS DESPESAS COM INSTRUÇÃO. ART. 8º, II, "B", DA LEI Nº 9.250/95. EDUCAÇÃO. DIREITO SOCIAL FUNDAMENTAL. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. EFEITO VINCULANTE. CESSAÇÃO. ART. 176, ÚNICO DO REGIMENTO INTERNO DO TRF/3º REGIÃO. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. LEGITIMIDADE. CABIMENTO. LIMITES OBJETIVOS E SUBJETIVOS DA SENTENÇA.

1. A legitimação do Sindicato é ampla para a defesa dos direitos da categoria (arts. 8, III e 5º, LXX, b, ambos da Constituição Federal), incluindo-se nela, a defesa de questões tributárias, inclusive, ainda que não haja vinculação entre o interesse defendido e o estatuto organizacional.
2. A Lei n.º 12.016/09, que disciplinou o mandado de segurança não contém qualquer restrição ou limitação para a discussão da matéria tributária por meio do remédio legal. O mandado de segurança coletivo não se confunde com a ação civil pública, não havendo razão para que seja aplicado o art. 1º da Lei n.º 7.347/85. Precedentes.
3. O Órgão Especial desta Corte deu provimento à arguição de inconstitucionalidade da expressão "até o limite anual individual de R\$ 1.700,00 (um mil e setecentos reais)", contida no art. 8º, II, alínea b, da Lei n.º 9.250/95.
4. Extrai-se da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal que o entendimento diverso, ainda que proferido após o julgamento da arguição de constitucionalidade, já existia anteriormente, não havendo que se falar, destarte, em mudança de entendimento daquela E. Corte e em cessação do efeito vinculante nos termos do art. 176, único do Regimento Interno desta Corte.
5. O precedente invocado pela agravante do Supremo Tribunal Federal não foi proferido em sede de recurso repetitivo, tampouco com efeito vinculante.
6. Está pendente de apreciação, no Supremo Tribunal Federal, a ADI n.º 4927, questionando os limites de dedução definidos pela Lei n.º 9.250/95.
7. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a eficácia subjetiva da sentença pronunciada em processo coletivo não se limita geograficamente ao âmbito da competência jurisdicional do seu prolator (EEDARESP n.º 201202372059).
8. Não havendo recurso da parte prejudicada, não se pode, em homenagem ao princípio da ne reformatio in pejus, piorar a situação do único recorrente.
9. O entendimento dominante inclui todos os domiciliados do Estado, não havendo que se restringir o alcance da sentença somente aos associados contemporâneos à impetração do mandamus.
10. Agravo desprovido."

(AMS 00176492619994036100, rel. Desembargador Federal Nelson dos Santos, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2014)

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da União Federal e DOU PROVIMENTO ao recurso do impetrante para reconhecer o direito de proceder à dedução integral das despesas com instrução do titular ou seus dependentes, sem as limitações do artigo 8º, inciso II, alínea "b", da Lei nº 9.250/95, na redação dada pela Lei nº 12.469/2011, no ano-base de 2017 e anos posteriores.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. DEFESA DO ATO IMPUGNADO. TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. LIMITES À DEDUÇÃO DAS DESPESAS COM INSTRUÇÃO. ART. 8º, II, "B", DA LEI Nº 9.250/95. EDUCAÇÃO. DIREITO SOCIAL FUNDAMENTAL. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DESTA E. CORTE. EFEITO VINCULANTE. ART. 176, § ÚNICO, DO REGIMENTO INTERNO. APELAÇÃO DA UNIÃO NÃO PROVIDA. APELAÇÃO DO IMPETRANTE PROVIDA.

1. As subdivisões administrativas da Delegacia da Receita Federal tem por finalidade a racionalização dos serviços. Logo, a indicação da autoridade impetrada sem observância da divisão interna não gera qualquer prejuízo, principalmente por pertencer à mesma pessoa jurídica de direito público. Ademais, a autoridade impetrada prestou as informações, defendendo o ato impugnado, devendo ser aplicada a teoria da encampação. Importante mencionar que o impetrante, no momento da impetração do mandado de segurança, trouxe aos autos comprovante de endereço no município de São Caetano do Sul/SP, o que comprova seu domicílio fiscal para os anos posteriores, que também são objeto do presente feito.
2. No mérito, a questão não comporta maiores discussões, já que o Órgão Especial desta E. Corte decidiu sobre a inconstitucionalidade dos limites para dedução de despesas com educação na apuração do imposto de renda, não configurando por parte do Poder Judiciário atuação como legislador positivo, acolhendo arguição para declarar a inconstitucionalidade da expressão "até o limite anual individual de R\$ 1.700,00 (um mil e setecentos reais)", contida no artigo 8º, II, alínea "b", da Lei 9.250/95, na redação anterior à Lei nº 12.469/2011. Referida decisão vincula os órgãos fracionários do Tribunal, nos termos do artigo 176, do Regimento Interno desta E. Corte, o mesmo devendo ser decidido relativamente à redação do artigo 8º, II, alínea "b", da Lei 9.250/95, dada pela Lei nº 12.469/2011, quanto aos anos-calendário de 2017 e anos posteriores.
3. De fato, há precedentes do E. Supremo Tribunal Federal em sentido contrário. No entanto, o entendimento diverso, ainda que proferido após o julgamento da arguição de constitucionalidade, já existia anteriormente. Ainda, trata-se de precedente de órgão fracionário, não de seu Pleno, ou seja, que não foi proferido em sede de recurso repetitivo, tampouco com efeito vinculante, tendo o Colendo Órgão Especial desta E. Corte entendido que a via da arguição de inconstitucionalidade e sua vinculação devem ser considerados "ante a inexistência de pronunciamento do Plenário do STF", circunstância que não se modificou até a presente data.
4. Apelação da União Federal à qual se nega provimento. Recurso do impetrante provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação da União Federal e DOU PROVIMENTO ao recurso do impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: COSCO SHIPPING LINES (BRASIL) S.A., COSCO BRASIL S/A
Advogados do(a) APELANTE: SUZEL MARIA REIS ALMEIDA CUNHA - SP139210-A, JOAO PAULO ALVES JUSTO BRAUN - SP184716-A, BAUDILIO GONZALEZ REGUEIRA - SP139684-A, CAMILA AGUIAR GONZALEZ SOLER - SP338114-A
Advogados do(a) APELANTE: SUZEL MARIA REIS ALMEIDA CUNHA - SP139210-A, JOAO PAULO ALVES JUSTO BRAUN - SP184716-A, BAUDILIO GONZALEZ REGUEIRA - SP139684-A, CAMILA AGUIAR GONZALEZ SOLER - SP338114-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5001193-34.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: COSCO SHIPPING LINES (BRASIL) S.A., COSCO BRASIL S/A
Advogados do(a) APELANTE: CAMILA AGUIAR GONZALEZ SOLER - SP338114-A, BAUDILIO GONZALEZ REGUEIRA - SP139684-A, JOAO PAULO ALVES JUSTO BRAUN - SP184716-A, SUZEL MARIA REIS ALMEIDA CUNHA - SP139210-A
Advogados do(a) APELANTE: CAMILA AGUIAR GONZALEZ SOLER - SP338114-A, BAUDILIO GONZALEZ REGUEIRA - SP139684-A, JOAO PAULO ALVES JUSTO BRAUN - SP184716-A, SUZEL MARIA REIS ALMEIDA CUNHA - SP139210-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que denegou a segurança impedindo a liberação do Container CRXU 135.277-9.

Argumenta que somente o importador tem a responsabilidade sobre as mercadorias importadas, sendo que o container deve ser liberado, e não aguardar junto com a mercadoria a sua efetiva destinação.

Afirma que o transporte não era multimodal e que a responsabilidade contratual da apelante se encerrou com a entrega do container no porto de destino, conforme artigo 3º do Decreto-Lei n.º 116/67.

Requer o provimento do recurso para que seja determinada a devolução do container.

Com contrarrazões.

Parecer do Ministério Público Federal pelo parcial provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001193-34.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: COSCO SHIPPING LINES (BRASIL) S.A., COSCO BRASIL S/A
Advogados do(a) APELANTE: CAMILA AGUIAR GONZALEZ SOLER - SP338114-A, BAUDILIO GONZALEZ REGUEIRA - SP139684-A, JOAO PAULO ALVES JUSTO BRAUN - SP184716-A, SUZEL MARIA REIS ALMEIDA CUNHA - SP139210-A
Advogados do(a) APELANTE: CAMILA AGUIAR GONZALEZ SOLER - SP338114-A, BAUDILIO GONZALEZ REGUEIRA - SP139684-A, JOAO PAULO ALVES JUSTO BRAUN - SP184716-A, SUZEL MARIA REIS ALMEIDA CUNHA - SP139210-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O recurso não merece provimento.

Com efeito, é certo que a jurisprudência é unânime em permitir a liberação de contêiner apreendido juntamente com a mercadoria abandonada ou sujeita a pena de perdimento, visto que o primeiro não é acessório da segunda nem pode ser confundido com ela.

Todavia, no caso, a denegação da segurança, isto é, a não liberação do container, se deu porque os produtos foram proibidos de entrar no território nacional, mesmo que para destruição, em razão de problemas sanitários. Assim, a fiscalização aduaneira aguarda a conclusão dos procedimentos para a efetiva devolução da mercadoria ao exterior.

Dispõe o art. 39 do Regulamento Aduaneiro vigente à época (Decreto nº 4.543/02) que "a mercadoria procedente do exterior, transportada por qualquer via, será registrada em manifesto de carga ou em outras declarações de efeito equivalente".

A finalidade precípua dessa grave sanção é coibir práticas lesivas ao controle aduaneiro, garantindo sua incolumidade não apenas sob o ângulo fiscal, mas, também, sanitário, propiciando-se, assim, efetiva tutela da saúde pública e da economia, indústria e comércio nacionais.

A jurisprudência é firme quanto à constitucionalidade da pena de perdimento, conforme ilustram os julgados do C. STJ e desta E. Corte Regional:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. TRÂNSITO ADUANEIRO DE PASSAGEM. APREENSÃO DE MERCADORIAS IMPORTADAS. ILICITUDE FISCAL CARACTERIZADA. PENA DE PERDIMENTO. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. RECURSO ESPECIAL NÃO-PROVIDO.

1. Trata-se de recurso especial interposto por LEOMAR IMPORT e EXPORT, que pretende, em sede de ação ordinária, anular ato administrativo praticado por agentes da União Federal consistente na apreensão de mercadorias importadas. Afirma, ainda, que o ato foi abusivo e provocador de perdas e danos, e que as mercadorias foram importadas legalmente.

2. O acórdão hostilizado e a sentença decidiram de acordo com as regras postas no nosso ordenamento jurídico. A pena de perdimento obedeceu ao princípio de legalidade.

3. Está certo que a apreensão de mercadoria s de origem e procedência estrangeira estavam em um contêiner, sem registro em manifesto ou documento equivalente.
4. A eventual boa-fé do atuado ou ausência de dano ao erário não descaracteriza a infração, conforme o art. 136 do CTN.
5. Havendo fraude comprovada, no trânsito de mercadoria estrangeira, aplica-se a pena de perdimento, conforme previsão do art. 618, VI, do Regulamento Aduaneiro.
6. Qualquer entrada de produtos estrangeiros em território nacional, sem a observância dos requisitos legais, constitui infração sujeita à pena de perdimento dos bens. A ilicitude fiscal restou caracterizada.
7. Recurso especial não-provido."

(STJ, 1ª Turma; REsp 824050/PR; proc. n. 2006/0037487-7; Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO; Relator p/ Acórdão Min. JOSÉ DELGADO; DJ 26/10/2006)

"MANDADO DE SEGURANÇA - NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA - TRANSPORTE AÉREO DE CARGA SEM DOCUMENTOS - APLICAÇÃO DA PENA DE PERDIMENTO. 1. Auto de infração que contém os requisitos necessários, lavrado por autoridade competente, qual seja, o auditor fiscal do tesouro nacional. Alegação de nulidade rejeitada. 2. Transporte aéreo de carga que por erro na expedição não foi incluída no manifesto de carga e nem no termo de entrada ou outro documento, não tendo sido anexado outro documento, nem tampouco informado ao Sistema SISCOMEX - Mantra. 3. Diante da existência de carga a bordo sem registro em manifesto ou outro documento equivalente, a autoridade aduaneira legitimamente apreendeu a carga e lavrou auto de infração e imposição de penalidade. 4. Alegação de erro e presunção de boa-fé de que poderia, a princípio, gozar a impetrante resulta substancialmente comprometida, impondo-se, nessa circunstância, prestigiar a presunção de legalidade e legitimidade insita ao ato administrativo praticado pelo agente fazendário. 5. Aplicação da pena de perdimento de bens, cuja constitucionalidade foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal e decorre da prática das condutas prevista no art. 618 do Regulamento Aduaneiro, sendo que as situações descritas na norma em comento contrapõem-se à boa fé e à preservação do erário."

(TRF3, MAS 00056914720074036105, Des. Fed. MAIRAN MAIA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2012)

Desta forma, deve ser mantida a sentença em sua integralidade.

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - TRANSPORTE MARÍTIMO - DESUNITIZAÇÃO DE CONTEINER - CARGA IMPEDIDA DE ENTRAR NO TERRITÓRIO NACIONAL - PROBLEMAS SANITÁRIOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. É certo que a jurisprudência é unânime em permitir a liberação de contêiner apreendido juntamente com a mercadoria abandonada ou sujeita a pena de perdimento, visto que o primeiro não é acessório da segunda nem pode ser confundido com ela.
2. Todavia, no caso, a denegação da segurança, isto é, a não liberação do container, se deu porque os produtos foram proibidos de entrar no território nacional, mesmo que para destruição, em razão de problemas sanitários. Assim, a fiscalização aduaneira aguarda a conclusão dos procedimentos para a efetiva devolução da mercadoria ao exterior.
3. Dispõe o art. 39 do Regulamento Aduaneiro vigente à época (Decreto nº 4.543/02) que "a mercadoria procedente do exterior, transportada por qualquer via, será registrada em manifesto de carga ou em outras declarações de efeito equivalente".
4. A finalidade precípua dessa grave sanção é coibir práticas lesivas ao controle aduaneiro, garantindo sua inculmidade não apenas sob o ângulo fiscal, mas, também, sanitário, propiciando-se, assim, efetiva tutela da saúde pública e da economia, indústria e comércio nacionais.
5. A jurisprudência é firme quanto à constitucionalidade da pena de perdimento.
6. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000258-98.2017.4.03.6113

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

APELANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL

Advogados do(a) APELANTE: MARCO VANIN GASPARETTI - SP207221-A, DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES - SP295549-S

APELADO: MUNICIPIO DE CRISTAIS PAULISTA

Advogados do(a) APELADO: FRED WILSON BUENO - SP173882, FERNANDO ATTIE FRANCA - SP187959-N

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos por **COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ (CPFL)**, em face do acórdão (Id 7135168), que, à unanimidade, negou provimento às apelações, concluindo pela impossibilidade de transferência compulsória do Ativo Imobilizado em Serviço do sistema de iluminação pública ao Município de Cristais Paulista/SP. Eis a ementa do julgado:

“ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. ANEEL. RESOLUÇÕES Nº 414/2010 E Nº 479/2012. TRANSFERÊNCIA AOS MUNICÍPIOS DO SISTEMA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA REGISTRADO COMO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO. ATO NORMATIVO. ABUSO DO PODER REGULAMENTAR. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. A Lei nº 9.427, de 26 de dezembro de 1996, que institui a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL e disciplinou o regime das concessões de serviços públicos de energia elétrica, dispôs, em seu artigo 2º, serem atribuições da agência reguladora "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal". Porém, o poder regulador, inerente às atribuições da agência reguladora, circunda os aspectos técnicos da área, não podendo inovar na ordem jurídica.

2. No exercício de seu poder regulamentar, a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL editou a Resolução Normativa nº 414/2010, alterada pela Resolução Normativa nº 479/2012, que, em seu artigo 218, determina que a distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS aos municípios. Referida norma, na prática, tem como finalidade transferir aos municípios a responsabilidade das empresas distribuidoras de energia elétrica no que tange à manutenção, ampliação e modernização dos pontos de iluminação pública da cidade, acabando por regulamentar a transferência de bens (ativo imobilizado em serviço) da concessionária para a Municipalidade.

3. É certo que o artigo 30, V, da Constituição Federal, estabelece que compete aos municípios "organizar e prestar, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local". Nesse contexto, não há dúvidas de que o serviço de iluminação pública se inclui na competência do município. Contudo, ao estabelecer referida transferência de deveres, a ANEEL violou a autonomia municipal assegurada no artigo 18, da Constituição Federal, uma vez que, a princípio, estabeleceu nova obrigação ao município.

4. O fato de o município poder instituir contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública, nos termos do artigo 149-A, da Constituição Federal, não lhe obriga a aceitar a transferência compulsória do Ativo Imobilizado em Serviço, tampouco afasta a observância do princípio da legalidade (art. 5º, II, CF). E o artigo 175, da Constituição Federal, estabelece que a prestação de serviços públicos deve ocorrer, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, "na forma da lei". Assim, não é possível que uma resolução - ato normativo inferior à lei - trate dessa questão.

5. A transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, e, portanto, verifica-se que a ANEEL desbordou de seu poder regulamentar ao editar a Resolução nº 414/2010.

6. Apelações desprovidas.”

Alega a embargante que o acórdão incorreu em vício de contradição interna, porque embora tenha reconhecido que a Constituição Federal atribuiu ao ente municipal a competência para prestar o serviço de iluminação pública, manteve contraditoriamente a sentença que deixa a operação do referido serviço sob a responsabilidade da CPFL (concessionária federal). Aduziu ainda que o acórdão violou o princípio da reserva de plenário (art. 97, CF e art. 948 CPC/15) ao não aplicar o art. 218 da Resolução Normativa nº 414/2010.

Não houve apresentação de resposta aos embargos pelo apelado.

É o relatório. Inclua-se o feito na pauta de julgamentos.

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): É cediço que os embargos de declaração têm cabimento apenas quando a decisão atacada contiver vícios de omissão, obscuridade ou contradição, vale dizer, não podem ser opostos para sanar o inconformismo da parte.

Ao argumento da ocorrência de omissão, pretende a embargante a reforma do acórdão que negou provimento aos recursos interpostos, declarando a impossibilidade de transferência compulsória do Ativo Imobilizado em Serviço do sistema de iluminação pública ao Município de Cristais Paulista/SP.

Ocorre que, no presente caso, não há qualquer vício a ser sanado, vez que o acórdão se encontra suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.

O julgado consignou expressamente, com fundamento na legislação e na jurisprudência desta Corte, que a transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, e, portanto, verifica-se que a ANEEL desbordou de seu poder regulamentar ao editar a Resolução nº 414/2010, tendo a ANEEL violado a autonomia municipal assegurada no art. 18 da CF, vez que, a princípio, estabeleceu nova obrigação ao Município.

Pelos seguintes excertos que embasaram o julgado pode-se depreender que não houve omissão: "[...] Referida norma, na prática, tem como finalidade transferir aos municípios a responsabilidade das empresas distribuidoras de energia elétrica no que tange à manutenção, ampliação e modernização dos pontos de iluminação pública da cidade, acabando por regulamentar a transferência de bens (ativo imobilizado em serviço) da concessionária para a Municipalidade. É certo que o artigo 30, V, da Constituição Federal, estabelece que compete aos municípios "organizar e prestar, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local". Nesse contexto, não há dúvidas de que o serviço de iluminação pública se inclui na competência do município. Contudo, ao estabelecer referida transferência de deveres, a ANEEL violou a autonomia municipal assegurada no artigo 18, da Constituição Federal, uma vez que, a princípio, estabeleceu nova obrigação ao município. Ademais, o fato de o município poder instituir contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública, nos termos do artigo 149-A, da Constituição Federal, não lhe obriga a aceitar a transferência compulsória do Ativo Imobilizado em Serviço, tampouco afasta a observância do princípio da legalidade (art. 5º, II, CF). E o artigo 175, da Constituição Federal, estabelece que a prestação de serviços públicos deve ocorrer, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, "na forma da lei". Assim, não é possível que uma resolução - ato normativo inferior à lei - trate dessa questão. A transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, e, portanto, verifica-se que a ANEEL desbordou de seu poder regulamentar ao editar a Resolução nº 414/2010. [...]"

Como se vê, o *decisum* embargado manifestou-se claramente sobre a contenda posta nos autos, analisando todas as questões veiculadas em sede recursal, encontrando-se livre de omissões e contradições.

É pacífico o entendimento segundo o qual os embargos de declaração têm cabimento para eliminar "contradição interna" - ou seja, aquela existente entre as proposições e conclusões do próprio julgado - e não eventual antagonismo entre o que se decidiu e o almejado pela parte.

No caso, não se vislumbra a existência de pontos conflitantes no aresto. Ao que parece, o presente recurso visa engendrar rediscussão sobre o mérito da causa, o que não é permitido em sede de embargos declaratórios.

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, o inconformismo da parte embargante em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

Nesse sentido, ensinam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *in verbis*:

"Os EDcl têm finalidade de completar a decisão omissa ou, ainda, de aclará-la, dissipando obscuridades ou contradições. Não têm caráter substitutivo da decisão embargada, mas sim integrativo ou aclaratório. Prestam-se, também à correção de erro material. Como regra, não têm caráter substitutivo, modificador ou infringente do julgado [...]."

Os EDcl podem ter, excepcionalmente, caráter infringente quando utilizados para: a) correção de erro material manifesto; b) suprimento de omissão; c) extirpação de contradição. A infringência do julgado pode ser apenas a consequência do provimento dos EDcl, mas não seu pedido principal, pois isso caracterizaria pedido de reconsideração, finalidade estranha aos EDcl. Em outras palavras, o embargante não pode deduzir, como pretensão recursal dos EDcl, pedido de infringência do julgado, isto é, da reforma da decisão embargada. A infringência poderá ocorrer quando for consequência necessária ao provimento dos embargos [...]". (Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Comentários ao Código de Processo Civil - Novo CPC - Lei 13.105/2015, RT, 2015).

Na mesma senda, vale trazer à colação recente julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Depeende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. 2. No caso dos autos não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão. (...) (EDcl no AgRg no AREsp 823.796/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 24/06/2016)

No tocante ao prequestionamento, diga-se que é desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no artigo 1.025 do Código de Processo Civil.

Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para eventual acolhimento do recurso, que se alegue e constate efetivamente a existência de quaisquer dos vícios acima mencionados. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE GRATUIDADE DA JUSTIÇA. NECESSIDADE DE PETIÇÃO AVULSA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

[...]

2. "Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição)." EDcl no AgRg nos EDcl nos EREsp 1003429/DF, Relator Ministro Felix Fischer, Corte Especial, julgado em 20.6.2012, DJe de 17.8.2012.

3. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 445431/SP, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - Segunda Turma, DJE DATA:26/08/2014) (grifei)

Portanto, a insurgência contra questões que em nada apontam para a necessidade de integração do julgado conduz à rejeição dos aclaratórios.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. É cediço que os embargos de declaração têm cabimento apenas quando a decisão atacada contiver vícios de omissão, obscuridade ou contradição, vale dizer, não podem ser opostos para sanar o inconformismo da parte.
2. O aresto embargado abordou a questão de forma suficientemente clara, nos limites da controvérsia, não restando vício a ser sanado.
3. O julgado consignou expressamente, com fundamento na legislação e na jurisprudência desta Corte, que a transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, e, portanto, verifica-se que a ANEEL desbordou de seu poder regulamentar ao editar a Resolução nº 414/2010, tendo a ANEEL violado a autonomia municipal assegurada no art. 18 da CF, vez que, a princípio, estabeleceu nova obrigação ao Município.
4. Recurso que visa engendrar rediscussão sobre o mérito da causa, o que não é permitido em sede de embargos declaratórios.
5. Ainda que o propósito seja o de prequestionar matérias, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, a constatação de efetiva ocorrência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, inócenas na espécie.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente

julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021273-65.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: ROBERTO MINERVINO DE CASTRO

Advogados do(a) APELANTE: MARCOS ZANINI - SP142064-A, MAURICIO GEORGES HADDAD - SP137980-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DE SÃO PAULO - SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5021273-65.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: ROBERTO MINERVINO DE CASTRO

Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO GEORGES HADDAD - SP137980-A, MARCOS ZANINI - SP142064-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DE SÃO PAULO - SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Roberto Minervino de Castro, em sede de Mandado de Segurança que objetiva o reconhecimento da inexistência do Imposto de Renda sobre a gratificação especial a ser paga pela sua empregadora a título de ajuda de custo decorrente da transferência de local de prestação de serviço, bem como a abstenção da autoridade impetrada de promover quaisquer atos de cobrança do mesmo ou que importem na inscrição do nome do Impetrante no "Cadín" e a imposição de penalidades.

A sentença denegou a segurança. Sem condenação em honorários advocatícios nos termos do artigo 25, da Lei nº 12.016/09.

Apela o impetrante sustentando que receberá da sua empregadora, a título de ajuda de custo decorrente da transferência de local de prestação de serviço, gratificação especial no valor de R\$ 378.984,69 (trezentos e setenta e oito mil, novecentos e oitenta e quatro reais e sessenta e nove centavos). Afirma que a verba se destina a fazer frente a todas as despesas decorrentes da mudança de domicílio, conforme adendo contratual. Aduz que a Lei nº 7.713/88 prescreve isenção de Imposto de Renda sobre os pagamentos considerados Ajuda de Custo para atender as despesas com remoção de um município em função de emprego, em razão da natureza indenizatória.

Com as contrarrazões, subiram os autos à Superior Instância.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5021273-65.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: ROBERTO MINERVINO DE CASTRO

Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO GEORGES HADDAD - SP137980-A, MARCOS ZANINI - SP142064-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DE SÃO PAULO - SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conforme é possível extrair do adendo ao contrato de trabalho colacionado à inicial do Mandado de Segurança, a Ford Motor Company se compromete a pagar ao impetrante a quantia de R\$ 378.984,69 (trezentos e setenta e oito mil, novecentos e oitenta e quatro reais e sessenta e nove centavos), a título de gratificação denominada especial, com vistas a ressarcir-lo pelas despesas decorrentes da transferência de local da prestação de serviços, no caso, de São Bernardo do Campo/SP para Camaçari/BA.

Reiteradamente esta Corte Federal vem se posicionando acerca da natureza indenizatória da verba, o que é possível extrair dos seguintes julgados:

MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE AJUDA DE CUSTO. TRANSFERÊNCIA DE DOMICÍLIO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. SENTENÇA DENEGRATÓRIA DA SEGURANÇA. APELO DO IMPETRANTE PROVIDO. - O impetrante teve alterada a sua localidade de trabalho da cidade de Camaçari-BA para São Bernardo do Campo - SP e, em decorrência da referida transferência, a empregadora Ford Motor Company Brasil Ltda, pagou-lhe uma gratificação especial destinada a cobrir todas as despesas envolvidas na mudança do domicílio, consoante Cláusula Segunda do referido adendo. Destarte, uma vez que se trata de verba paga a título de ajuda de custo pela empregadora para cobertura das despesas geradas pela transferência para a nova localidade, evidencia-se, assim, o caráter indenizatório do numerário percebido, o que realmente afasta a incidência do IRPF. - A jurisprudência desta E. Corte firmou entendimento no sentido de ser isenta da exação do imposto de renda a verba paga como ressarcimento pelas despesas com a mudança de domicílio em razão da alteração do local de trabalho. Precedentes. - O autor faz jus à restituição do IR que incidu sobre tal verba (o que se encontra devidamente comprovado por meio do documento juntado à fl. 17 dos autos), porém cumpre ressaltar a necessidade de retificação da declaração de ajuste anual do contribuinte relativa ao ano em que foi percebido tal montante, a fim de que se possa efetivar o acertamento da base de cálculo do tributo. - No que se refere aos juros de mora (artigo 161 do CTN), o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e nº 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários são eles devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996 (como é o caso dos autos), ou incidentes a partir desta data caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto no artigo 13 da Lei nº 9.065/1995, artigo 30 da Lei nº 10.522/2002 e artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do CTN, o qual prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação. - Sem condenação ao pagamento de honorários, ex vi do disposto no artigo 25 da Lei n. 12.016/2009 e nas Súmulas n. 512 do Supremo Tribunal Federal e n. 105 do Superior Tribunal de Justiça. - Dado provimento à apelação do impetrante para reformar a sentença a fim de julgar procedente o pedido para reconhecer-lhe o direito à não incidência do imposto de renda sobre a verba percebida a título de gratificação especial em decorrência de ajuda de custo por motivo de transferência de domicílio, bem como para condenar a fazenda a restituir-lhe o indébito correspondente, nos termos do voto. (Ap 00022537320134036114, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, TRF3 – QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO.)

MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE AJUDA DE CUSTO. TRANSFERÊNCIA DE DOMICÍLIO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS. 1. Nos termos do artigo 6º, XX, da Lei nº 7.713/88, ficam isentos do imposto de renda os rendimentos percebidos por pessoas físicas, como ajuda de custo destinada a atender às despesas com transporte, frete e locomoção do beneficiado e seus familiares, em caso de remoção de um município para outro, sujeita à comprovação posterior pelo contribuinte. 2. No presente caso, tratando-se de verba paga ao impetrante a título de ajuda de custo pela empregadora para cobertura das despesas geradas pela transferência para a nova localidade, evidencia-se, assim, o caráter indenizatório da verba percebida. 3. A jurisprudência desta E. Corte firmou entendimento no sentido de ser isenta da exação do imposto de renda a verba paga como ressarcimento pelas despesas com a mudança de domicílio em razão da alteração do local de trabalho. Precedentes. 4. Remessa Oficial e apelação improvidas. (AMS 00057463320164036114, DESEMBARGADORA FEDERAL DÍVA MALERBI, TRF3 – SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO.)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AJUDA DE CUSTO. TRANSFERÊNCIA PARA MUNICÍPIO DIVERSO. ISENÇÃO. ART. 6º, XX, DA LEI Nº

7.713/1988. APELAÇÃO PROVIDA. - Trata-se de ação proposta com o fito de obter a declaração de inexigibilidade do recolhimento do imposto de renda - pessoa física - IRPF, incidente sobre a verba recebida pelo autor em razão da transferência do seu local de trabalho, com fulcro na alegação de que esta possui natureza indenizatória. - A hipótese de incidência do IRPF tem como elemento objetivo a efetiva percepção da disponibilidade da renda ou dos proventos de qualquer natureza, de modo que a apuração da ocorrência do fato impositivo deve indicar a existência de verdadeiro acréscimo patrimonial que não se confunde, em absoluto, com verbas indenizatórias. - A interpretação da norma isentiva, prevista no artigo 6º, inciso XX, da Lei nº 7.713/1988, indica que o Legislador Federal visou afastar da incidência tributária do IRPF os valores que não constituem acréscimo patrimonial, mas, isto sim, que tinham por finalidade a reposição de despesas geradas por necessidade de remoção. - Nesse diapasão, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que a incidência ou não do imposto de renda sobre a ajuda de custo depende da natureza jurídica da verba. - O adendo ao contrato de trabalho trazido à fl. 18 evidencia que o autor teve alterada a sua localidade de trabalho da cidade de Camaçari/BA para Tatuí/SP. Em decorrência da referida transferência, a empregadora "Ford Motor Company Brasil Ltda." pagou ao empregado uma "gratificação especial" destinada a cobrir todas as despesas envolvidas na sua mudança de domicílio, consoante cláusula segunda do referido adendo. - In casu, evidencia-se o caráter indenizatório da verba percebida pelo autor, posto que foi paga com finalidade específica, qual seja, fazer frente às despesas envolvidas na sua mudança de domicílio, tal como expressamente constou do adendo ao contrato de trabalho. Além disso, ausente o requisito da habitualidade no pagamento da verba, para que seja reconhecido o seu caráter salarial. - Deste modo, não há que se falar na incidência do IRPF sobre os importes recebidos pelo autor a título de "gratificação especial", prevista no adendo ao contrato de trabalho firmado em 1º.7.2014, razão por que é de rigor afastar os montantes recebidos da incidência do tributo. - Por outro lado, quanto ao pedido para que a declaração de inexigibilidade seja válida para as futuras transferências, não há como ser deferido, na medida em que a verba paga deverá ser analisada em cada caso concreto. - Apelação provida, com a inversão dos ônus sucumbenciais. (AC 00042350320144036110, JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO.)

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO SOBRE A RENDA - VERBAS RECEBIDAS PELO EMPREGADO EM RAZÃO DA MUDANÇA DO LOCAL DE TRABALHO - NATUREZA INDENIZATÓRIA - NÃO INCIDÊNCIA I.A matéria limita-se à verificação da natureza jurídica dos valores recebidos sob o rótulo de "gratificação especial", perfilando-se seu alcance e consequente ingerência ou não no conceito de renda, preceituada no artigo 153, III, da Constituição Federal e artigo 43 do Código Tributário Nacional. 2. Consta do documento de folha 16 (Adendo ao Contrato de Trabalho), que o apelado estava sendo transferido da unidade de CAMAÇARI/BA para a de SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP, sendo que como compensação a transferência foi pago gratificação especial. 3. A jurisprudência desta Corte entende ser isenta da exação do imposto de renda a verba paga como ressarcimento pelas despesas com a mudança de domicílio em razão da alteração do local de trabalho. 4. Apelação não provida. (Ap 00213709220134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO.)

Sobre o tema, o artigo 6º, inciso XX, da Lei nº 7.713/88, assim dispõe, verbis:

Art. 6º Ficam isentos do imposto de renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:

XX - ajuda de custo destinada a atender às despesas com transporte, frete e locomoção do beneficiado e seus familiares, em caso de remoção de um município para outro, sujeita à comprovação posterior pelo contribuinte.

De fato, a princípio, a verba em destaque busca fazer frente às despesas pela mudança de domicílio, restando descaracterizado o acréscimo patrimonial, razão pela qual decorre a não incidência do Imposto de Renda, sujeita à comprovação posterior pelo contribuinte.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO SOBRE A RENDA. VERBAS RECEBIDAS PELO EMPREGADO EM RAZÃO DA MUDANÇA DO LOCAL DE TRABALHO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. ARTIGO 6º, INCISO XX, DA LEI Nº 7.713/88. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Conforme é possível extrair do adendo ao contrato de trabalho colacionado à inicial do Mandado de Segurança, a Ford Motor Company se compromete a pagar ao impetrante a quantia de R\$ 378.984,69 (trezentos e setenta e oito mil, novecentos e oitenta e quatro reais e sessenta e nove centavos), a título de gratificação denominada especial, com vistas a ressarcir-lo pelas despesas decorrentes da transferência de local da prestação de serviços, no caso, de São Bernardo do Campo/SP para Camaçari/BA.

2. Reiteradamente esta Corte Federal vem se posicionando acerca da natureza indenizatória da verba.

3. De fato, a princípio, a verba em destaque busca fazer frente às despesas pela mudança de domicílio, restando descaracterizado o acréscimo patrimonial, razão pela qual decorre a não incidência do Imposto de Renda, sujeita à comprovação posterior pelo contribuinte, nos termos do artigo 6º, inciso XX, da Lei nº 7.713/88.

4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004734-87.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: INTRAGDISTR DE TITULOS EVALORES MOBILIARIOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: KAROLINE CRISTINA ATHADEMOS ZAMPANI - SP204813-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5004734-87.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: INTRAGDISTR DE TITULOS EVALORES MOBILIARIOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: KAROLINE CRISTINA ATHADEMOS ZAMPANI - SP204813-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Intrag Distribuidora de Títulos e Valores Mobiliários Ltda., em sede de ação anulatória proposta em face da União Federal, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial, com condenação em custas e honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor atualizado da causa.

A requerente alega ter realizado pedido de compensação não homologado pela administração sob o fundamento de divergências na DIRF e DCTF. Traz que, em razão da não homologação, procedeu ao recolhimento dos tributos no valor de R\$ 1.325.816,74. Não obstante sua conduta, foi autuada com imposição de multa pela compensação não homologada, razão pela qual manejou a ação anulatória em apreço com vistas à concessão provimento que afaste a multa isolada de 50% imposta com base no artigo 74, § 17, da Lei nº 9.430/1996. Na ação anulatória, foi-lhe concedida tutela antecipada, sobrevindo sentença, todavia, de improcedência do pedido sob o fundamento de que o pedido de compensação foi realmente indevido. Nas razões de apelo, a apelante repisa as matérias de mérito e, ainda, preliminarmente, suscita: a) necessidade de suspensão do feito em razão da repercussão geral reconhecida quanto ao tema; b) sentença *extra petita* na medida em que a decisão faz ilações acerca da validade do indeferimento do pedido de compensação, o que não está em discussão nos autos. Afirma, inclusive, que o magistrado assenta que a cobrança da multa não foi realizada já com o indeferimento da compensação, mas apenas após prazo para manifestação de inconformidade ou pagamento do débito, o que não procede pois no dia em que a apelante foi intimada do indeferimento do pedido de compensação, teve ciência da lavratura do auto de infração para imposição da multa isolada. Pugna pela suspensão do feito, anulação da decisão por sentença *extra petita* ou pela reversão do mérito, invertidos os ônus da sucumbência.

Foram ofertadas contrarrazões.

Em pedido de tutela cautelar antecedente, autos nº 5016627-76.2017, foi concedida a tutela de modo a suspender a exigibilidade da multa prevista no artigo 74, § 17, da Lei nº 9.430/1996 exigida no Processo Administrativo nº 16327.720152/2016-55.

É o relato do essencial. Cumpre decidir.

APELAÇÃO (198) Nº 5004734-87.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: INTRAGDISTR DE TITULOS EVALORES MOBILIARIOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: KAROLINE CRISTINA ATHADEMOS ZAMPANI - SP204813-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De saída, trago que Relator do RE nº 946.648, Min. Marco Aurélio Melo, consignou que o reconhecimento da repercussão geral do tema não impõe a suspensão indiscriminada de processos em trâmite sobre o assunto, a saber:

“É princípio básico o acesso ao Judiciário para afastar lesão ou ameaça de lesão a direito. Descabe, simplesmente, emprestar a essa garantia do cidadão contornos simplesmente formais. A tanto equivale atender ao pleito formulado pela recorrente no que, inclusive, extravasa os limites dos próprios interesses. A cláusula do inciso II do artigo 1.037 do Código de Processo Civil há de ser observada com extremo cuidado, surgindo própria em casos excepcionais, o que não se verifica na espécie. Uma coisa é, ante a repercussão geral admitida, suspender-se o envio de processos que, em Tribunais, estejam prontos para exame do Supremo. Algo diverso é implementar-se, de forma linear, a suspensão, seja qual for a fase, de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem o tema em debate. Indefiro o pedido”.

No caso dos autos, embora reconhecida, pelo Supremo Tribunal Federal, a repercussão geral do tema, conforme decisão proferida nos autos do RE nº 796.939, não foi determinada a suspensão da tramitação dos feitos que versam sobre o assunto.

CONSTITUCIONAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO. INDEFERIMENTO DE PEDIDOS DE RESSARCIMENTO, RESTITUIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS. MULTAS. INCIDÊNCIA EX LEGE. SUPOSTO CONFLITO COMO ART. 5º, XXXIV. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. I - A matéria constitucional versada neste recurso consiste na análise da constitucionalidade dos §§ 15 e 17 do art. 74 da Lei 9.430/1996, com redação dada pelo art. 62 da Lei 12.249/2010. II - Questão constitucional que ultrapassa os limites subjetivos ad causa, por possuir relevância econômica e jurídica. III - Repercussão geral reconhecida.

Desse modo, não há motivo relevante para a suspensão da tramitação dos presentes autos, razão pela qual a preliminar arguida deve ser afastada.

A preliminar de sentença *extra petita*, igualmente, deve ser afastada.

Com efeito, o Magistrado de piso realiza ilações acerca da idoneidade do pedido de compensação realizado de modo a chegar a uma conclusão acerca da regularidade da multa aplicada.

Embora, de fato, não seja objeto precípuo da ação a análise da regularidade e validade do indeferimento do pedido de compensação, as conclusões do Julgador no tocante à validade da aplicação da multa isolada podem perpassar questões subjetivas ligadas às condutas do contribuinte.

Assim, o Magistrado de piso não violou o princípio dispositivo e o consequente princípio da congruência ao analisar os pormenores do pedido de compensação de modo a chegar a uma conclusão quanto à, no seu entender, regularidade da imposição da multa.

No mérito, observo, conforme já anotado em oportunidade outra (concessão de tutela cautelar antecedente) que, a princípio, a análise da ocorrência ou não de má-fé da declarante pode ser considerada para a aplicação da multa isolada prevista no artigo 74, § 17, da Lei nº 9.430/1996:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 17. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Nesse sentido, já se manifestou esta Corte Federal:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSIÇÃO DE MULTA ISOLADA DE 50% PELA NÃO-HOMOLOGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. ARTIGO 74, §17, DA LEI Nº 9.430/96. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE MÁ-FÉ DO CONTRIBUINTE. MULTA INDEVIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS. - Cuida-se de discussão a respeito da aplicação da multa isolada de 50% (cinquenta por cento) com fulcro no § 17 do artigo 74 da Lei 9.430/1996. - A União Federal afirmou, em sua substanciosa apelação, que o fito de evitar fraudes tornou imprescindível o estabelecimento de verdadeiras travas no sistema, no sentido de frustrar as tentativas de ludibriar as autoridades fiscais, daí porque a multa isolada foi opção escolhida pelo legislador para fins de manter a colaboração do contribuinte, sem que esta se tornasse motivo de fraude. - O caso requer a aplicação da interpretação conforme a Constituição Federal ao artigo 74, parágrafos 15 e 17, da Lei nº 9.430, de 1996, para afastar a aplicação das multas neles previstas, ressalvada a possibilidade de incidência quando caracterizada má-fé do contribuinte, que na hipótese dos autos não se apresentou. - A digna Autoridade Fiscal não se referiu, especificamente, aos fatos que conduziram à conclusão de que teria havido má-fé da impetrante, eis que as informações apresentadas estão a defender, em tese, a aplicação das multas, não havendo menção a alguma postura ou manobra do contribuinte para ludibriar a Fiscalização. - Não havendo nos autos nenhuma evidência de que a impetrante tenha atuado com má-fé no sentido de fraudar a Fazenda Nacional, é de rigor afastar a aplicação da multa estabelecida nos §§ 15 e 17 do art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações seguintes, eis que no presente caso está a incidir sobre o mero indeferimento da declaração de compensação, de forma a preservar o exercício de seu direito de petição, consubstanciado no caput do referido artigo. - Apelação e remessa oficial desprovidas.

(AMS 00034518720154036143, JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

No caso dos autos, nota-se que a apelante pretendeu compensação não homologada pelo Fisco.

Pela análise de cópia dos autos principais (fl. 77 daqueles autos), o Fisco, em despacho, afirma que, após a não homologação do pedido de compensação, foi realizado, pelo contribuinte, o pagamento do débito dos processos de cobrança, restando em aberto tão somente o débito cobrado no Processo Administrativo nº 16327.720152/2016-55, originário da multa ora sob discussão.

Assim, quanto ao crédito apurado pela Receita Federal, exceção à multa em discussão, a requerente, assim como fisco, afirmam o recolhimento dos tributos, de modo que se demonstra a boa-fé da contribuinte consistente no interesse em honrar a dívida fiscal.

Logo, como técnica de hermenêutica constitucional, interpretando-se o dispositivo conforme a constituição federal, é possível garantir a compatibilidade da norma avaliando-se a conduta do contribuinte e a sua compatibilidade com o sistema tributário, como um todo.

Avallando-se, no caso concreto, o fato da contribuinte, prontamente após o indeferimento da compensação, ter recolhido em espécie o montante do tributo devido, afigura-se sua boa-fé, o que afasta a aplicação do dispositivo em comento no caso concreto.

Assim, sopesados os pormenores narrados, por ora, verifica-se a viabilidade de provimento do recurso de apelação.

Revertida a sentença de piso, inverte os ônus da sucumbência para condenar a agravada em custas e honorários advocatícios, estes fixados de 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa no montante de R\$ 440.450,25.

Ante o exposto, afasto as preliminares arguidas e, no mérito, dou provimento à apelação para, conferindo artigo 74, § 17, da Lei nº 9.430/96 interpretação conforme a constituição, afastar a incidência, no caso concreto, da multa isolada aplicada, invertendo-se os ônus da sucumbência.

É o voto.

(d)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. APELAÇÃO EM AÇÃO ANULATÓRIA. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DO FEITO E DE SENTENÇA *EXTRA PETITA* AFASTADAS. MULTA ISOLADA DO ARTIGO 74, § 17, DA LEI 9.430/96. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. CONTRIBUINTE QUE PAGOU OS TRIBUTOS DEVIDOS APÓS NÃO HOMOLOGADA DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ DO CONTRIBUINTE. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O Relator do RE nº 946.648, Min. Marco Aurélio Melo, consignou que o reconhecimento da repercussão geral do tema não impõe a suspensão indiscriminada de processos em trâmite sobre o assunto, a saber: “*É princípio básico o acesso ao Judiciário para afastar lesão ou ameaça de lesão a direito. Descabe, simplesmente, emprestar a essa garantia do cidadão contornos simplesmente formais. A tanto equivale atender ao pleito formulado pela recorrente no que, inclusive, extravasa os limites dos próprios interesses. A cláusula do inciso II do artigo 1.037 do Código de Processo Civil há de ser observada com extremo cuidado, surgindo própria em casos excepcionais, o que não se verifica na espécie. Uma coisa é, ante a repercussão geral admitida, suspender-se o envio de processos que, em Tribunais, estejam prontos para exame do Supremo. Algo diverso é implementar-se, de forma linear, a suspensão, seja qual for a fase, de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem o tema em debate. Indeferir o pedido*”.
2. No caso dos autos, embora reconhecida, pelo Supremo Tribunal Federal, a repercussão geral do tema, conforme decisão proferida nos autos do RE nº 796.939, não foi determinada a suspensão da tramitação dos feitos que versam sobre o assunto. Desse modo, não há motivo relevante para a suspensão da tramitação dos presentes autos, razão pela qual a preliminar arguida deve ser afastada.
3. A preliminar de sentença *extra petita*, igualmente, deve ser afastada. Com efeito, o Magistrado de piso realiza ilações acerca da idoneidade do pedido de compensação realizado de modo a chegar a uma conclusão acerca da regularidade da multa aplicada. O Magistrado de piso não violou o princípio dispositivo e o consequente princípio da congruência ao analisar os pormenores do pedido de compensação de modo a chegar a uma conclusão quanto à, no seu entender, regularidade da imposição da multa.
4. No mérito, observa-se que, a princípio, a análise da ocorrência ou não de má-fé da declarante pode ser considerada para a aplicação da multa isolada prevista no artigo 74, § 17, da Lei nº 9.430/1996. Precedente desta Corte Federal (AMS 00034518720154036143, JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
5. No caso dos autos, nota-se que a apelante pretendeu compensação não homologada pelo Fisco. Pela análise de cópia dos autos principais (fl. 77 daqueles autos), o Fisco, em despacho, afirma que, após a não homologação do pedido de compensação, foi realizado, pelo contribuinte, o pagamento do débito dos processos de cobrança, restando em aberto tão somente o débito cobrado no Processo Administrativo nº 16327.720152/2016-55, originário da multa ora sob discussão.
6. Assim, quanto ao crédito apurado pela Receita Federal, exceção à multa em discussão, a requerente, assim como fisco, afirmam o recolhimento dos tributos, de modo que se demonstra a boa-fé da contribuinte consistente no interesse em honrar a dívida fiscal.
7. Logo, como técnica de hermenêutica constitucional, interpretando-se o dispositivo conforme a constituição federal, é possível garantir a compatibilidade da norma avaliando-se a conduta do contribuinte e a sua compatibilidade com o sistema tributário, como um todo.
8. Avaliando-se, no caso concreto, o fato da contribuinte, prontamente após o indeferimento da compensação, ter recolhido em espécie o montante do tributo devido, afigura-se sua boa-fé, o que afasta a aplicação do dispositivo em comento no caso concreto.
9. Preliminares afastadas. Apelo provido. Sucumbência invertida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, afastou as preliminares arguidas e, no mérito, deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000151-12.2017.4.03.6127
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: ASSOCIAÇÃO UNIFICADA PAULISTA DE ENSINO RENOVADO OBJETIVO-ASSUPERO
Advogados do(a) APELANTE: ANDREIA APARECIDA BATISTA DE ARAUJO - SP278173, CRISTIANE BELLOMO DE OLIVEIRA - SP140951-A
APELADO: LARISSA LAURA DUMAS NEVES
Advogado do(a) APELADO: ISAC JOSE DE PAULA - MG59323

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos por ASSOCIAÇÃO UNIFICADA PAULISTA DE ENSINO RENOVADO OBJETIVO - ASSUPERO, em face do acórdão (Id6509088), que, à unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial, concluindo pelo direito da impetrante de ter sua matrícula efetivada sem a cobrança de qualquer valor e a regularização de seu cadastro junto ao FIES.

Eis a ementa do julgado:

“DIREITO ADMINISTRATIVO. FIES. TRANSFERÊNCIA E REMATRÍCULA EM CURSO DE ENSINO SUPERIOR. ERRO DE SISTEMA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AFASTADA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.

1. Inicialmente, afasto a questão suscitada pela apelante acerca de sua ilegitimidade passiva. Isso porque o próprio FIES apontou que a regularização do preenchimento do código do campus da universidade incumbe à UNIP, podendo ser retificado pela mesma, razão pela qual afasto a alegação de ilegitimidade passiva.
2. Verifica-se, dos autos, que a impetrante - aluna do curso de Engenharia Civil na UNIP -, não logrou bom êxito em concluir os trâmites necessários para o aditamento do contrato junto à Instituição de Ensino, em decorrência de falhas operacionais no processo de aditamento, quando da ocasião de sua transferência do campus de Campinas para o campus de São José do Rio Pardo.
3. Relata a impetrante que, como não fora advertida acerca da diferença de código a ser lançado no sistema, em virtude da troca de campus, o SisFies bloqueou seu processo, originando a falha no aditamento contratual.
4. Conforme se depreende dos documentos acostados na inicial, as mensalidades deixaram de ser repassadas por problemas operacionais, não havendo nos autos nenhum elemento que mostre que a impetrante não preencha mais os requisitos para o FIES.
5. E, muito embora, a impetrante tenha, como primeira providência, tentado regularizar a situação junto ao FIES, fora comunicada que tal correção incumbia à instituição de Ensino.
6. Assim, não é razoável indeferir a matrícula quando se sabe que a aluna (impetrante), muito embora tenha contribuído para o erro (ela que preencheu o pedido de transferência de curso com código errado), fê-lo sem orientação prévia, sem a qual não poderia prever que tal fato bloquearia o sistema.
7. Porém, há que se considerar que a impetrante procurou de todas as formas resolver o problema junto ao FNDE e à Instituição, resultando num verdadeiro jogo de empurra-empurra, razão pela qual não se demonstra razoável que a aluna seja prejudicada por impuntualidades administrativas e burocráticas.
8. Dessa feita, mostra-se inadmissível que a impetrante sofra os efeitos punitivos do atraso na renovação de crédito educacional, haja vista que a restrição à matrícula decorreu de fatos alheios à sua vontade, sem que lhe pudesse atribuir qualquer culpa.
9. De mais a mais, a jurisprudência encontra-se consolidada no sentido de ser desarrazoado o indeferimento da matrícula pela Instituição de Ensino Superior, nos casos em que reste demonstrada inconsistências no acesso ao site do FIES.
10. Isso porque o art. 205 da CF deixa claro que a educação é um direito de todos e um dever do Estado, não se podendo admitir que falhas sistêmicas ou operacionais impliquem o esmaecimento de políticas públicas destinadas a tal mister, como o caso do FIES.
11. Apelação e remessa oficial desprovidas.”

Alega a embargante que o acórdão incorreu em omissão porquanto não se manifestou acerca do fato de o impedimento ter sido gerado pelo SisFIES, mantido e gerenciado pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), na condição de agente operador do FIES – não tendo a Instituição de Ensino Superior qualquer responsabilidade quanto à falha no procedimento de matrícula da autora. Aduz, outrossim, que os referidos embargos prestam para fins de prequestionamento da matéria.

Não houve apresentação de resposta aos embargos.

É o relatório. Inclua-se o feito na pauta de julgamentos.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000151-12.2017.4.03.6127
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: ASSOCIACAO UNIFICADA PAULISTA DE ENSINO RENOVADO OBJETIVO-ASSUPERO
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE BELLOMO DE OLIVEIRA - SP140951-A, ANDREIA APARECIDA BATISTA DE ARAUJO - SP278173
APELADO: LARISSA LAURA DUMAS NEVES
Advogado do(a) APELADO: ISAC JOSE DE PAULA - MG59323
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): É cediço que os embargos de declaração têm cabimento apenas quando a decisão atacada contiver vícios de omissão, obscuridade ou contradição, vale dizer, não podem ser opostos para sanar o inconformismo da parte.

Ao argumento da ocorrência de omissão, pretende a embargante a reforma do acórdão que negou provimento ao recurso interposto, porquanto aduz que o impedimento foi gerado pelo SisFIES, mantido e gerenciado pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), na condição de agente operador do FIES e não pela embargante.

Ocorre que, no presente caso, não há qualquer vício a ser sanado, vez que o acórdão se encontra suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.

O julgado consignou expressamente, com fundamento na legislação e de precedentes dessa E. Corte, que a jurisprudência encontra-se consolidada no sentido de ser desarrazoado o indeferimento da matrícula pela Instituição de Ensino Superior, nos casos em que reste demonstrada inconsistências no acesso ao site do FIES. Isso porque o art. 205 da CF deixa claro que a educação é um direito de todos e um dever do Estado, não se podendo admitir que falhas sistêmicas ou operacionais impliquem o esmaecimento de políticas públicas destinadas a tal mister, como o caso do FIES.

Pelos seguintes excertos que embasaram o julgado pode-se depreender que não houve omissão: *[...]Verifica-se, dos autos, que a impetrante - aluna do curso de Engenharia Civil na UNIP, não logrou bom êxito em concluir os trâmites necessários para o aditamento do contrato junto à Instituição de Ensino, em decorrência de falhas operacionais no processo de aditamento, quando da ocasião de sua transferência do campus de Campinas para o campus de São José do Rio Pardo. Relata a impetrante que, como não fora advertida acerca da diferença de código a ser lançado no sistema, em virtude da troca de campus, o SisFies bloqueou seu processo, originando a falha no aditamento contratual. Conforme se depreende dos documentos acostados na inicial, as mensalidades deixaram de ser repassadas por problemas operacionais, não havendo nos autos nenhum elemento que mostre que a impetrante não preencha mais os requisitos para o FIES. E, muito embora, a impetrante tenha, como primeira providência, tentado regularizar a situação junto ao FIES, fora comunicada que tal correção incumbia à instituição de Ensino. Assim, não é razoável indeferir a matrícula quando se sabe que a aluna (impetrante), muito embora tenha contribuído para o erro (ela que preencheu o pedido de transferência de curso com código errado), fê-lo sem orientação prévia, sem a qual não poderia prever que tal fato bloquearia o sistema. Porém, há que se considerar que a impetrante procurou de todas as formas resolver o problema junto ao FNDE e à Instituição de Ensino Superior, resultando num verdadeiro jogo de empurra-empurra, razão pela qual não se demonstra razoável que a aluna seja prejudicada por impuntualidades administrativas e burocráticas. Dessa feita, mostra-se inadmissível que a impetrante sofra os efeitos punitivos do atraso na renovação de crédito educacional, haja vista que a restrição à matrícula decorreu de fatos alheios à sua vontade, sem que lhe pudesse atribuir qualquer culpa. De mais a mais, a jurisprudência encontra-se consolidada no sentido de ser desarrazoado o indeferimento da matrícula pela Instituição de Ensino Superior, nos casos em que reste demonstrada inconsistências no acesso ao site do FIES. Isso porque o art. 205 da CF deixa claro que a educação é um direito de todos e um dever do Estado, não se podendo admitir que falhas sistêmicas ou operacionais impliquem o esmaecimento de políticas públicas destinadas a tal mister, como o caso do FIES.[...]."*

Como se vê, o *decisum* embargado manifestou-se claramente sobre a contenda posta nos autos, analisando todas as questões veiculadas em sede recursal, encontrando-se livre de omissões e contradições.

É pacífico o entendimento segundo o qual os embargos de declaração têm cabimento para eliminar "contradição interna" - ou seja, aquela existente entre as proposições e conclusões do próprio julgado - e não eventual antagonismo entre o que se decidiu e o almejado pela parte.

No caso, não se vislumbra a existência de pontos conflitantes no aresto. Ao que parece, o presente recurso visa engendrar rediscussão sobre o mérito da causa, o que não é permitido em sede de embargos declaratórios.

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, o inconformismo da parte embargante em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

Nesse sentido, ensinam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *in verbis*:

"Os EDcl têm finalidade de completar a decisão omissa ou, ainda, de aclará-la, dissipando obscuridades ou contradições. Não têm caráter substitutivo da decisão embargada, mas sim integrativo ou aclaratório. Prestam-se, também à correção de erro material. Como regra, não têm caráter substitutivo, modificador ou infringente do julgado [...]."

Os EDcl podem ter, excepcionalmente, caráter infringente quando utilizados para: a) correção de erro material manifesto; b) suprimento de omissão; c) extirpação de contradição. A infringência do julgado pode ser apenas a consequência do provimento dos EDcl, mas não seu pedido principal, pois isso caracterizaria pedido de reconsideração, finalidade estranha aos EDcl. Em outras palavras, o embargante não pode deduzir, como pretensão recursal dos EDcl, pedido de infringência do julgado, isto é, da reforma da decisão embargada. A infringência poderá ocorrer quando for consequência necessária ao provimento dos embargos [...]." (Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Comentários ao Código de Processo Civil - Novo CPC - Lei 13.105/2015, RT, 2015).

Na mesma senda, vale trazer à colação recente julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. 2. No caso dos autos não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão. (...) (EDcl no AgRg no AREsp 823.796/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 24/06/2016)

No tocante ao prequestionamento, diga-se que é desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no artigo 1.025 do Código de Processo Civil.

Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para eventual acolhimento do recurso, que se alegue e constate efetivamente a existência de quaisquer dos vícios acima mencionados. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE GRATUIDADE DA JUSTIÇA. NECESSIDADE DE PETIÇÃO AVULSA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

[...]

2. "Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição)." EDcl no AgRg nos EDcl nos REsp 1003429/DF, Relator Ministro Felix Fischer, Corte Especial, julgado em 20.6.2012, DJe de 17.8.2012.

3. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 445431/SP, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - Segunda Turma, DJE DATA:26/08/2014) (grifei)

Portanto, a insurgência contra questões que em nada apontam para a necessidade de integração do julgado conduz à rejeição dos aclaratórios.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. É cediço que os embargos de declaração têm cabimento apenas quando a decisão atacada contiver vícios de omissão, obscuridade ou contradição, vale dizer, não podem ser opostos para sanar o inconformismo da parte.
2. O aresto embargado abordou a questão de forma suficientemente clara, nos limites da controvérsia, não restando vício a ser sanado.
3. O julgado consignou expressamente, com fundamento na legislação e de precedentes dessa E. Corte, que a jurisprudência encontra-se consolidada no sentido de ser desarrazoado o indeferimento da matrícula pela Instituição de Ensino Superior, nos casos em que reste demonstrada inconsistências no acesso ao site do FIES. Isso porque o art. 205 da CF deixa claro que a educação é um direito de todos e um dever do Estado, não se podendo admitir que falhas sistêmicas ou operacionais impliquem o esmaecimento de políticas públicas destinadas a tal mister, como o caso do FIES.
4. Recurso que visa engendrar rediscussão sobre o mérito da causa, o que não é permitido em sede de embargos declaratórios.
5. Ainda que o propósito seja o de prequestionar matérias, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, a constatação de efetiva ocorrência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, inócorrentes na espécie.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000919-13.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: IRMANDADE DE MISERICORDIA DO HOSPITAL DA SANTA CASA DE MONTE ALTO
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA TEIXEIRA BRANCO - SP202084-A
APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

APELAÇÃO (198) Nº 5000919-13.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: IRMANDADE DE MISERICORDIA DO HOSPITAL DA SANTA CASA DE MONTE ALTO
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA TEIXEIRA BRANCO - SP202084-A
APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial objetivando a anulação de auto de infração.

Narra a apelante que foi autuada pela ora apelada em 08 de maio de 2013 em virtude da Representação nº 205/2013 que deu origem ao Processo Administrativo nº 33902.331278/2013-44.

Afirma que, da decisão de primeira instância, foi aplicada a penalidade de ADVERTÊNCIA prevista no art. 35 c.c. art. 5º, inciso I da RN 124/06, porém que, em segunda instância administrativa, houve uma reforma da decisão de primeira instância substituindo a penalidade de advertência anteriormente aplicada por uma MULTA no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Aduz que a Resolução Normativa nº 124/2006 foi parcialmente revogada pela Resolução Normativa nº 396 de 25.01.2016, a qual não pode ser aplicada ao caso, porquanto não estava em vigor quando da prolação da primeira decisão.

Argumenta não ser possível a modificação da decisão de primeira instância por disposições normativas novas.

Aponta violação ao artigo 5º, XXXVI, da CF, bem como ao parágrafo único do artigo 65 da Lei 9.784/99.

Sustenta que a intempetividade no envio dos documentos que ocasionou a aplicação da multa é justificável, em virtude de dificuldades técnicas no envio ocasionadas por problemas no próprio site da ANS.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000919-13.2017.4.03.6102
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: IRMANDADE DE MISERICORDIA DO HOSPITAL DA SANTA CASA DE MONTE ALTO
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA TEIXEIRA BRANCO - SP202084-A
APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A apelante foi autuada por descumprimento de norma atinente ao prazo para envio de documentos à ANS e alega que tal ocorrência se deu devido a problemas no sistema da própria autarquia, sendo justificável a entrega dos documentos intempestivamente, além de alegar a impossibilidade de reforma da decisão de primeira instância para agravar a penalidade aplicada.

Primeiramente, cumpre esclarecer que das informações constantes nos autos pode-se concluir que eventuais dificuldades da apelante no envio da documentação são decorrentes de erro perpetrado pela própria operadora, que lançou dados incorretos no sistema, o que a impedia de finalizar o envio.

Em segundo, é de se anotar que no âmbito do processo administrativo não se aplica o princípio da *non reformatio in pejus*, tendo em vista o poder de autotutela do Poder Público.

ADMINISTRATIVO - FUNCIONAMENTO DOS BANCOS - EXIGÊNCIAS CONTIDAS EM LEI ESTADUAL E MUNICIPAL - LEGALIDADE.

1. A jurisprudência do STF e do STJ reconheceu como possível lei estadual e municipal fazerem exigências quanto ao funcionamento das agências bancárias, em tudo que não houver interferência com a atividade financeira do estabelecimento (precedentes).
2. Leis estadual e municipal cuja arguição de inconstitucionalidade não logrou êxito perante o Tribunal de Justiça do Estado do RJ.
3. *Em processo administrativo não se observa o princípio da "non reformatio in pejus" como corolário do poder de auto tutela da administração, traduzido no princípio de que a administração pode anular os seus próprios atos. As exceções devem vir expressas em lei.*
4. *Recurso ordinário desprovido.*

(RMS 21.981/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 05/08/2010)

Ressalta-se que a revogação parcial da RN 124/06 nada teve a ver com a modificação da penalidade, pois o seu agravamento baseou-se na manifestação da área técnica (ID 1191060, fl. 35).

Por fim, a vedação de agravamento da pena constante do artigo 65 da Lei 9.784/99 restringe-se aos pedidos de revisão decorrentes do surgimento de fatos novos ou circunstâncias relevantes suscetíveis de justificar a inadequação da sanção imposta, o que não é o caso.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. ANULAÇÃO DE AUTO DE INFRAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE NO ENVIO DE DOCUMENTOS. ANS. *NON REFORMATIO IN PEJUS*. ARTIGO 65 DA LEI 9.784/99. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A apelante foi autuada por descumprimento de norma atinente ao prazo para envio de documentos à ANS e alega que tal ocorrência se deu devido a problemas no sistema da própria autarquia, sendo justificável a entrega dos documentos intempestivamente, além de alegar a impossibilidade de reforma da decisão de primeira instância para agravar a penalidade aplicada.

2. Primeiramente, cumpre esclarecer que das informações constantes nos autos pode-se concluir que eventuais dificuldades da apelante no envio da documentação são decorrentes de erro perpetrado pela própria operadora, que lançou dados incorretos no sistema, o que a impedia de finalizar o envio.
3. Em segundo, é de se anotar que no âmbito do processo administrativo não se aplica o princípio da *non reformatio in pejus*, tendo em vista o poder de autotutela do Poder Público.
4. Ressalta-se que a revogação parcial da RN 124/06 nada teve a ver com a modificação da penalidade, pois o seu agravamento baseou-se na manifestação da área técnica (ID 1191060, fl. 35).
5. Por fim, a vedação de agravamento da pena constante do artigo 65 da Lei 9.784/99 restringe-se aos pedidos de revisão decorrentes do surgimento de fatos novos ou circunstâncias relevantes suscetíveis de justificar a inadequação da sanção imposta, o que não é o caso.
6. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003090-65.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: SENDAI SERVICOS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: EVERSON HIROMU HASEGAWA - SP174523
APELADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5003090-65.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: SENDAI SERVICOS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: EVERSON HIROMU HASEGAWA - SP174523
APELADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Sendai Serviços Ltda. contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial objetivando a anulação de auto de infração decorrente da conduta de "contratar o transporte rodoviário remunerado de cargas de transportador sem inscrição no RNTRC ou com inscrição vencida, suspensa ou cancelada", nos termos do artigo 34, V, da Resolução ANTT 3.056/2009, bem como a retirada de seu nome do cadastro do SPC.

Sustenta, em síntese, a ocorrência de *bis in idem*, pois a locatária do veículo foi multada pela mesma ocorrência.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003090-65.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: SENDAI SERVICOS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: EVERSON HIROMU HASEGAWA - SP174523
APELADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não vejo razões a reformar a sentença proferida pelo Juízo *a quo*.

Com efeito, não há falar em *bis in idem*, uma vez que a penalidade aplicada à locatária e à locadora, ora apelante, bem como as condutas perpetradas são diferentes.

Isto é a empresa locatária praticou a conduta de transportar carga sem o respectivo registro na ANTT, enquanto a apelante contratou o serviço de transporte de carga por conta de terceiro, mediante remuneração, sem a devida inscrição junto ao RNTRC.

Assim, trata-se de condutas distintas praticadas por sujeitos diferentes e que ensejam aplicação de penalidades específicas, não havendo qualquer *bis in idem*.

Ademais, compartilho do mesmo entendimento do magistrado de primeiro grau, no sentido de que, embora o carro tenha sido alugado pela apelante, isto não afasta a caracterização da infração, pois, ao locar o bem, assumiu os riscos decorrentes da transação.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA. AUTO DE INFRAÇÃO. ANTT. *BIS IN IDEM*. INOCORRÊNCIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Não há falar em *bis in idem*, uma vez que a penalidade aplicada à locatária e à locadora, ora apelante, bem como as condutas perpetradas são diferentes.
2. Isto é a empresa locatária praticou a conduta de transportar carga sem o respectivo registro na ANTT, enquanto a apelante contratou o serviço de transporte de carga por conta de terceiro, mediante remuneração, sem a devida inscrição junto ao RNTRC.
3. Assim, trata-se de condutas distintas praticadas por sujeitos diferentes e que ensejam aplicação de penalidades específicas, não havendo qualquer *bis in idem*.
4. Embora o carro tenha sido alugado pela apelante, isto não afasta a caracterização da infração, pois, ao locar o bem, assumiu os riscos decorrentes da transação.
5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003103-11.2018.4.03.6100
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: ATELIER DE VIÓLEOS FINOS ROMEO DI GIORGIO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO BRANDAO LEX - SP163665
APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

APELAÇÃO (198) Nº 5003103-11.2018.4.03.6100
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: ATELIER DE VIÓLEOS FINOS ROMEO DI GIORGIO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO BRANDAO LEX - SP163665
APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos tanto pelo **Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA/SP** quanto por **Atelier de Violões Finos Romeo Di Giorgio Ltda**, em face do acórdão (Id 3481142), que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, para reduzir a multa aplicada pelo IBAMA para o mínimo legal. Eis a ementa do julgado:

“ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. IBAMA. MULTA SIMPLES PODE SER APLICADA PELA AUTORIDADE AMBIENTAL CUMULATIVA E INDEPENDENTEMENTE DA APLICAÇÃO DA PENA DE ADVERTÊNCIA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DE TIPICIDADE E DE RESERVA LEGAL. AFASTADA. ARTIGO 81 DO DECRETO FEDERAL Nº 6.514/08 DEU ESTRITO CUMPRIMENTO AO DISPOSTO NO ARTIGO 80 DA LEI FEDERAL Nº 9.605/98. ALEGAÇÃO DE VALOR DESPROPORCIONAL DA MULTA. ACOLHIDA. ART. 6º DA LEI Nº 9.605/98. DECRETO Nº 6.514/08. REDUÇÃO DO VALOR DA MULTA PARA O PATAMAR MÍNIMO LEGAL. AGRAVO RETIDO PREJUDICADO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

A apelante foi autuada pelo IBAMA, com multa no importe de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), em 30.10.2009, em razão de não apresentar, no prazo de sete dias, Licença Ambiental de Operação.

O Auto de Infração n. 522.354-D foi lavrado com fundamento nos artigos 70, § 1º, da Lei nº 9.605/98 e nos artigos 3º, incisos II e 81 do Decreto n. 6.514/08

Inicialmente, rechaço a alegação da apelante quanto à necessidade de aplicação da pena de advertência previamente à penalidade de multa simples. O art. 72 da Lei nº 9.605/98 - que trata sobre Crimes e Infrações Administrativas - dispõe que a multa simples pode ser aplicada pela autoridade ambiental cumulativa e independentemente da aplicação da pena de advertência. Precedente do Superior Tribunal de Justiça RESP 201200701523, BENEDITO GONÇALVES.

Também há de ser afastada a alegação da apelante quanto à violação de tipicidade e de reserva legal, porque o artigo 81 do Decreto Federal nº 6.514/08 deu estrito cumprimento ao disposto no artigo 80 da Lei Federal nº 9.605/98.

No que tange ao valor da multa, conforme se infere do art. 81 do Decreto Federal nº 6.514/08, ele pode variar de R\$ 1.000,00 (mil reais) a R\$ 100.000,00 (cem mil reais). A quantia imposta ao autor foi de R\$ 40.000,00, o que, a princípio, de fato, mostra-se exacerbada. Nada obstante, no caso, embora o autor estivesse com a Licença de Operação vencida desde 23/11/2007, o autor possuía tal licença desde 1984, o que indicava animus em atuar legalmente.

Por outro lado, não restou demonstrada pelo IBAMA a ocorrência de dano efetivo ao meio ambiente, tendo justificado a sanção imposta como medida sancionatória pelo descumprimento do prazo estabelecido para apresentação do documento. Assim, embora a multa imposta esteja bem aquém do valor máximo previsto, também se distanciou consideravelmente do valor mínimo.

A Lei nº 9.605/98, não desconhecendo o alto grau de discricionariedade na fixação da pena, buscou estabelecer critérios mínimos a serem seguidos pelo fiscalizador, quais sejam: I - a gravidade do fato, tendo em vista os motivos da infração e suas consequências para a saúde pública e para o meio ambiente; II - os antecedentes do infrator quanto ao cumprimento da legislação de interesse ambiental; III - a situação econômica do infrator, no caso de multa.

Quanto ao fato da apelante que deu ensejo à aplicação da penalidade, resta evidente e incontroversa sua irregularidade: primeiro, porque ao deixar de apresentar o documento exigido pelo IBAMA dentro do prazo, a empresa sujeitou-se à penalidade de multa simples, nos termos do artigo 81 do Decreto Federal nº 6.514/08, no importe compreendido entre R\$ 1.000,00 (mil reais) a R\$ 100.000,00 (cem mil reais). Por outro lado, contudo, como sobredito, in casu, não restou demonstrada a ocorrência de dano efetivo ao meio ambiente ou consequências palpáveis para a saúde pública e para o meio ambiente, a ampliar a gravidade do fato.

Quanto aos antecedentes do infrator, nada indica que a apelante tenha, em outras ocasiões, descumprido a legislação ambiental. Ao contrário, a apelante trouxe aos autos o Comprovante de Licença de Funcionamento, junto à Companhia de Tecnologia de Saneamento Ambiental desde 12/06/1984 (f. 96), a Licença de Operação com validade até 23/11/2007, emitida pela Secretaria do Meio Ambiente do Governo do Estado de São Paulo (f. 97-98). E, mesmo que a posteriori, as demais licenças com vigência até 2016, que possuem o condão de comprovar o animus da apelante de atuar dentro da legalidade.

No que se refere à capacidade econômica do infrator também não há nos autos elementos suficientes que a comprove. No entanto, consoante se conclui do projeto e memorial descritivo juntados com a inicial, o empreendimento não é de grande monta, girando o investimento inicial em torno de R\$ 700.000,00 (setecentos mil reais).

Diante disso, considerando que inexistia prova sobre efetivo dano ambiental (gravidade), ou mesmo alegação, de descumprimento da legislação pelo autor em outras ocasiões (antecedente), em que pese a irregularidade de sua conduta da apelante, a multa de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais) mostra-se, no caso concreto, exacerbada, razão pela qual a reduzo para o patamar mínimo R\$ 1.000,00 (1 mil reais), quantia suficiente a sancionar a infração, atendidos os requisitos previstos no art. 6º da Lei nº 9.605/98 combinado com a inteligência do art. 81 do Decreto Federal nº 6.514/08.

Precedentes do Tribunal Regional Federal da 4ª Região entendendo ser possível, em alguns casos, a redução da multa administrativa imposta pelo órgão ambiental TRF4, AC 2002.70.00.003236-0, Quarta Turma, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia e AC 2006.72.12.000352-9, Terceira Turma, Relator Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, D.E. 12/11/2008.

Ante o princípio da causalidade - segundo o qual aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado -, mantenho a condenação da apelante ao pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados na sentença, em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado.

Desproporcionalidade do valor da multa aplicada pelo IBAMA reconhecida. Valor reduzido para o patamar mínimo de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelação parcialmente provida.”

Alega o IBAMA que o acórdão incorreu em omissão porquanto não enfrentou expressamente as questões jurídicas que se referem aos artigos 5º, LV, 225, § 1º, VII, § 3º da Constituição Federal de 1988, artigo 6º, 29, § 1º, I, 70, 74 e 75 da Lei nº 9.605/98, e demais dispositivos do Decreto nº 6514/2008, bem como aos artigos 141 e 492 do Código de Processo Civil.

Por sua vez, alega **Atelier de Violões Finos Romeo Di Giorgio Ltda** que acórdão incorreu em omissão porquanto não poderia ter recebido a pena de multa simples já que não agiu com dolo ou culpa não se configurando os elementos da culpa aquiliana, devendo o auto de infração ser considerado nulo.

Houve apresentação de resposta aos embargos apenas pela empresa-apelante.

É o relatório. Inclua-se o feito na pauta de julgamentos.

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): É cediço que os embargos de declaração têm cabimento apenas quando a decisão atacada contiver vícios de omissão, obscuridade ou contradição, vale dizer, não podem ser opostos para sanar o inconformismo da parte.

No presente caso, não há qualquer vício a ser sanado, vez que o acórdão se encontra suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.

O julgado consignou expressamente, com fundamento na legislação e de precedentes de Cortes Regionais que o valor da multa aplicada pelo IBAMA à empresa produtora de Violões afigurou-se exacerbado, porquanto ultrapassara, em muito, o mínimo estabelecido pela lei (R\$ 1.000,00 – mil reais), mormente quando não houve demonstração concreta de ocorrência de dano efetivo ao meio ambiente. Assim, concluiu o acórdão que houve desproporção entre o valor da multa aplicada pelo IBAMA e a infração cometida pela empresa-apelante.

Quanto à alegação da empresa de que não poderia ter recebido a pena de multa simples já que não agiu com dolo ou culpa não se configurando os elementos da culpa aquiliana, igualmente não há que se falar em omissão, vez que o acórdão consignou expressamente que ao deixar de apresentar o documento exigido pelo IBAMA dentro do prazo, a empresa sujeitou-se à penalidade de multa simples, nos termos do artigo 81 do Decreto Federal nº 6.514/08.

Pelos excertos abaixo colacionados, verifica-se que não houve omissão no julgado a qualquer uma das partes: [...] *No que tange ao valor da multa, conforme se infere do art. 81 do Decreto Federal nº 6.514/08, ele pode variar de R\$ 1.000,00 (mil reais) a R\$ 100.000,00 (cem mil reais). A quantia imposta ao autor foi de R\$ 40.000,00, o que, a princípio, de fato, mostra-se exacerbada. Nada obstante, no caso, embora a apelante estivesse com a Licença de Operação vencida desde 23/11/2007, aquela possuía tal licença desde 1984, o que indicava seu animus de atuar legalmente. Por outro lado, não restou demonstrada pelo IBAMA a ocorrência de dano efetivo ao meio ambiente, tendo justificado a sanção imposta como medida sancionatória pelo descumprimento do prazo estabelecido para apresentação do documento. Assim, embora a multa imposta esteja bem aquém do valor máximo previsto, também se distanciou consideravelmente do valor mínimo. Quanto ao fato da apelante que deu ensejo à aplicação da penalidade, resta evidente e incontroversa sua irregularidade; primeiro, porque ao deixar de apresentar o documento exigido pelo IBAMA dentro do prazo, a empresa sujeitou-se à penalidade de multa simples, nos termos do artigo 81 do Decreto Federal nº 6.514/08, no importe compreendido entre R\$ 1.000,00 (mil reais) a R\$ 100.000,00 (cem mil reais). Por outro lado, contudo, como sobredito, in casu, não restou demonstrada a ocorrência de dano efetivo ao meio ambiente ou consequências palpáveis para a saúde pública, a justificar a ampliação da gravidade do fato. Quanto aos antecedentes do infrator, nada indica que a apelante tenha, em outras ocasiões, descumprido a legislação ambiental. Ao contrário, a apelante trouxe aos autos o Comprovante de Licença de Funcionamento, junto à Companhia de Tecnologia de Saneamento Ambiental desde 12/06/1984 (f. 96), a Licença de Operação com validade até 23/11/2007, emitida pela Secretaria do Meio Ambiente do Governo do Estado de São Paulo (f. 97-98). E, mesmo que posteriormente à atuação, juntou aos autos as demais licenças com vigência até 2016, demonstrando o animus da apelante de atuar dentro da legalidade. No que se refere à capacidade econômica do infrator também não há nos autos elementos suficientes que a comprove. No entanto, consoante se conclui do projeto e memorial descritivo juntados com a inicial, o empreendimento não é de grande monta, girando o investimento inicial em torno de R\$ 700.000,00 (setecentos mil reais). Diante disso, considerando que inexistente prova sobre efetivo dano ambiental (gravidade), ou mesmo alegação, de descumprimento da legislação pelo autor em outras ocasiões (antecedente), em que pese a irregularidade de sua conduta da apelante, a multa de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais) mostra-se, no caso concreto, exacerbada, razão pela qual a reduzo para o patamar mínimo de R\$ 1.000,00 (mil reais), quantia suficiente a sancionar a infração, atendidos os requisitos previstos no art. 6º da Lei nº 9.605/98 combinado com a inteligência do art. 81 do Decreto Federal nº 6.514/08.*

Como se vê, o *decisum* embargado manifestou-se claramente sobre a contenda posta nos autos, analisando todas as questões veiculadas em sede recursal, encontrando-se livre de omissões e contradições.

É pacífico o entendimento segundo o qual os embargos de declaração têm cabimento para eliminar "contradição interna" - ou seja, aquela existente entre as proposições e conclusões do próprio julgado - e não eventual antagonismo entre o que se decidiu e o almejado pela parte.

No caso, não se vislumbra a existência de pontos conflitantes no aresto. **Ao que parece, o presente recurso visa engendrar rediscussão sobre o mérito da causa, o que não é permitido em sede de embargos declaratórios.**

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, o inconformismo da parte embargante em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

Nesse sentido, ensinam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *in verbis*:

"Os EDcl têm finalidade de completar a decisão omissa ou, ainda, de aclará-la, dissipando obscuridades ou contradições. Não têm caráter substitutivo da decisão embargada, mas sim integrativo ou aclaratório. Prestam-se, também à correção de erro material. Como regra, não têm caráter substitutivo, modificador ou infringente do julgado [...]."

Os EDcl podem ter, excepcionalmente, caráter infringente quando utilizados para: a) correção de erro material manifesto; b) suprimento de omissão; c) extirpação de contradição. A infringência do julgado pode ser apenas a consequência do provimento dos EDcl, mas não seu pedido principal, pois isso caracterizaria pedido de reconsideração, finalidade estranha aos EDcl. Em outras palavras, o embargante não pode deduzir, como pretensão recursal dos EDcl, pedido de infringência do julgado, isto é, da reforma da decisão embargada. A infringência poderá ocorrer quando for consequência necessária ao provimento dos embargos [...]". (Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Comentários ao Código de Processo Civil - Novo CPC - Lei 13.105/2015, RT, 2015).

Na mesma senda, vale trazer à colação recente julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. 2. No caso dos autos não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão. (...) (EDcl no AgRg no AREsp 823.796/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 24/06/2016)

No tocante ao prequestionamento, diga-se que é desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no artigo 1.025 do Código de Processo Civil.

Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para eventual acolhimento do recurso, que se alegue e constate efetivamente a existência de quaisquer dos vícios acima mencionados. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE GRATUIDADE DA JUSTIÇA. NECESSIDADE DE PETIÇÃO AVULSA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

[...]

2. "Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição)." EDcl no AgRg nos EDcl nos EREsp 1003429/DF, Relator Ministro Felix Fischer, Corte Especial, julgado em 20.6.2012, DJe de 17.8.2012.

3. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 445431/SP, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - Segunda Turma, DJE DATA:26/08/2014) (grifei)

Portanto, a insurgência contra questões que em nada apontam para a necessidade de integração do julgado conduz à rejeição dos aclaratórios.

Ante o exposto, REJEITO ambos os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. É cediço que os embargos de declaração têm cabimento apenas quando a decisão atacada contiver vícios de omissão, obscuridade ou contradição, vale dizer, não podem ser opostos para sanar o inconformismo da parte.
2. O aresto embargado abordou a questão de forma suficientemente clara, nos limites da controvérsia, não restando vício a ser sanado.
3. O julgado consignou expressamente, com fundamento na legislação e de precedentes de Cortes Regionais que o valor da multa aplicada pelo IBAMA à empresa produtora de Violões afigurou-se exacerbado, porquanto ultrapassara, em muito, o mínimo estabelecido pela lei (R\$ 1.000,00 – mil reais), mormente quando não houve demonstração concreta de ocorrência de dano efetivo ao meio ambiente. Assim, concluiu o acórdão que houve desproporção entre o valor da multa aplicada pelo IBAMA e a infração cometida pela empresa-apelante.
4. Quanto à alegação da empresa de que não poderia ter recebido a pena de multa simples já que não agiu com dolo ou culpa não se configurando os elementos da culpa aquiliana, igualmente não há que se falar em omissão, vez que o acórdão consignou expressamente que ao deixar de apresentar o documento exigido pelo IBAMA dentro do prazo, a empresa sujeitou-se à penalidade de multa simples, nos termos do artigo 81 do Decreto Federal nº 6.514/08.
5. Recurso que visa engendrar rediscussão sobre o mérito da causa, o que não é permitido em sede de embargos declaratórios.
6. Ainda que o propósito seja o de prequestionar matérias, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, a constatação de efetiva ocorrência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, inócorrentes na espécie.
7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000370-81.2018.4.03.6000

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: NELSON CINTRA RIBEIRO

Advogados do(a) APELANTE: PAULA COELHO BARBOSA TENUTA DE CARVALHO - MS8962-A, CARLA RODRIGUES DE SANTANA - MS11606

APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA MARIA DE CASTRO RODRIGUES - MS3100

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000370-81.2018.4.03.6000

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: NELSON CINTRA RIBEIRO

Advogados do(a) APELANTE: PAULA COELHO BARBOSA TENUTA DE CARVALHO - MS8962-A, CARLA RODRIGUES DE SANTANA - MS11606

APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA MARIA DE CASTRO RODRIGUES - MS3100

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por NELSON CINTRA RIBEIRO, em face do INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS – Ibama, contra sentença que julgou improcedente o pedido para declarar nulo o Auto de Infração – Ibama n.º 052476, série D, por provocar incêndios em florestas e demais formas de vegetação, sem licença ambiental do órgão competente, atingindo 100 (cem) hectares queimados.

Em síntese, alegou a parte autora na peça inicial que “*não há provas nos autos que comprovam a autoria do ato de incêndio, não havendo precisão quanto à autoria do fato, não há nexos causal o que exclui o dever de indenizar, mesmo sendo a responsabilidade por dano ambiental de caráter objetivo.*”

O Ibama ofereceu contestação, às fls. 175/194, ID n.º 2262840, aduzindo que a Lei n.º 6.938/81, que dispõe a Política Nacional do Meio Ambiente, em seu artigo 14, §1º, fixou a responsabilidade objetiva em matéria ambiental, assim o poluidor, independente de dolo ou culpa, tem o dever e a responsabilidade de reparar o dano ambiental causado.

A r. sentença, às fls. 489/531, ID n.º 2262870, julgou improcedente o pedido e condenou o autor a pagar, a título de honorários advocatícios, o valor correspondente a 10% sobre o valor atualizado da causa, ressaltando que não há prova inequívoca, a cargo do autor, em ordem a ensejar a nulidade dos atos realizados pelos técnicos do Ibama.

Inconformado, o autor interpôs recurso de apelação, às fls. 439/238, ID n.º 2262871, alegando que os próprios documentos juntados aos autos da infração comprovam a ausência de responsabilidade do recorrente no incêndio ocorrido e as ações tomadas por seus prepostos para combatê-lo.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000370-81.2018.4.03.6000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: NELSON CINTRA RIBEIRO
Advogados do(a) APELANTE: PAULA COELHO BARBOSA TENUTA DE CARVALHO - MS8962-A, CARLA RODRIGUES DE SANTANA - MS11606
APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA MARIA DE CASTRO RODRIGUES - MS3100
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A manutenção do meio ambiente ecologicamente equilibrado consiste em direito fundamental de terceira geração, sendo dever do Poder Público e da coletividade defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações, conforme determina o artigo 225 da Constituição Federal:

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

(...)

§ 2º Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei.

§ 3º As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados."

A fim de conferir uma maior proteção ao meio ambiente, a Lei n.º 6.938/81, denominada Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, prevê que a responsabilidade por danos ambientais é objetiva, ou seja, independe da caracterização da culpa, incidindo a teoria do risco integral, razão pela qual incabível a aplicação de excludentes de responsabilidade civil para afastar a obrigação de indenizar, "verbis":

Art 14 - Sem prejuízo das penalidades definidas pela legislação federal, estadual e municipal, o não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores:

(...)

§ 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente.

Por conseguinte, basta a demonstração do dano ambiental e o nexo causal entre o resultado lesivo e a situação de risco criada pelo agente no exercício de atividade, no seu interesse e sob seu controle, dispensando-se assim o elemento subjetivo, para resultar na responsabilidade por dano ambiental.

Em se tratando de responsabilidade civil, objetiva ou subjetiva, vigora no direito pátrio o princípio da causalidade adequada ou princípio do dano direto e imediato, segundo o qual a ninguém pode ser imputada responsabilidade por dano a que não tenha dado causa, sendo esta considerada o evento que ensejou direta e concretamente o resultado danoso.

Todavia, no caso em tela, a responsabilidade pela propagação de incêndio na Fazenda Maria, situada no Município de Caracol/MS, não demonstra a segurança necessária. O Ibama decidiu autuar o proprietário com fundamento na existência de produtos florestais na área do fogo.

O dado, além de trazer simples suposição, perde força diante da constatação de que o espaço circundante da reserva legal podia ser explorado pelo ocupante, nos termos da autorização do órgão ambiental.

Ressalta-se que constitui ônus da autoridade competente pela fiscalização e autuação comprovar o nexo de causalidade entre a ação do ora apelante ou qualquer preposto e o dano efetivamente causado.

Em outras palavras, não basta a imputação genérica da autoria no auto de infração, como se existisse uma presunção de que o fato de ser proprietário torna o sujeito responsável pelo ato de queimada.

Consoante o Laudo n.º 194/2003, elaborado pelo perito criminal da Secretaria de Segurança Pública, às fls. 21/40, do ID n.º 2258026, verifica-se frágil o agir do fiscal quando da lavratura do Auto de Infração, sem uma equipe multidisciplinar para a realização da perícia ambiental:

Este Núcleo de Criminalística não dispõe de uma equipe multidisciplinar para a realização de uma perícia ambiental, os trabalhos ora realizados restringiram-se tão somente a uma descrição do local, bem como, a materialização de eventuais vestígios que tenham relação com o referido tipo de ocorrência.

(...)

Quanto à dimensão da área queimada, os Peritos não possuem equipamentos e nem pessoal especializado para determinar, para tanto seria necessário a mediação feita por um profissional habilitado da área, com a utilização de equipamentos adequados para o caso em questão. (Destacamos)

Cumpra-se mencionar que o processamento da infração demandava, sim, maiores esclarecimentos sobre o incêndio ocorrido, com uma análise mais apurada para demonstrar as circunstâncias do evento e as responsabilidades de possíveis autores.

Ademais, segundo o Laudo n.º 194/2003, às fls. 21/40, do ID n.º 2258026, observa-se que o auto de infração também não apresentou com nitidez a conduta omissiva do apelante. Pelo contrário, o perito criminal destacou a pronta ação das pessoas que contiveram o fogo com realização de aceiro e abafamento das chamas:

Em volta da área atingida pelo fogo, foi encontrado vestígios (sic) de ação humana na tentativa de conter o incêndio, verificando-se aceiro de aspecto recente feito através de máquina de esteira e trator com grade, e no interior da mata, observou-se vestígios de instrumentos improvisados para o abafamento das chamas (feixe de ramos vegetais);

(...)

O incêndio naquela área não tomou maior vulto e não propagou-se para toda a reserva região de desmate e para a pastagem formada da propriedade, graças a pronta ação (sic) das pessoas que contiveram o fogo com realização de aceiro e abafamento das chamas na região da mata.

Quanto à causa inicial do fogo, o Perito não obteve elementos de valor criminalístico para qualquer tipo de pronunciamento. (Destacamos)

Nesse sentido, sem elementos seguros do nexo de causalidade, o ato administrativo deixa de desfrutar da presunção de legitimidade e o Poder Judiciário fica autorizado a intervir no conflito de interesses, mediante a remoção de lesão a direito.

A esse respeito, cumpre trazer à baila a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AUTO DE INFRAÇÃO - NULIDADE DA AUTUAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - IMPOSSIBILIDADE DE REXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO

II - Na forma da jurisprudência, 'a responsabilidade é objetiva; dispensa-se portanto a comprovação de culpa, entretanto há de se constatar o nexo causal entre a ação ou omissão e o dano causado, para configurar a responsabilidade' (STJ. AgRg no AREsp 165.201/MT. Relator Ministro Humberto Martins. Segunda Turma. DJe de 22/6/2012).

III - Restando consignado, no acórdão de origem, a inexistência de provas de que o réu seja o autor da infração, a impossibilidade de identificação da origem do incêndio, bem como a inexistência de prejuízo ao meio ambiente, de vez que a área queimada já era objeto de autorização do IBAMA, não havendo notícia de que o fogo atingiu áreas de preservação, a modificação das conclusões firmadas demandaria incursão no conjunto fático-probatório dos autos, o que é descabido, em sede de Recurso Especial, a teor do óbice enunciado na Súmula 7/STJ.

IV - Agravo Regimental improvido.

(AGARESP 2014/334088, Assusete Magalhães, STJ - Segunda Turma, DJE de 1º/9/2014) (Destacamos)

A mesma orientação é também perfilhada por esta E. Corte:

APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IBAMA. UTILIZAÇÃO DE ANIMAIS (CHIMPANZÉS) EM CAMPANHAS PUBLICITÁRIAS. AUSÊNCIA DE PROIBIÇÃO LEGAL. TRATAMENTO CRUEL E COMPORTAMENTO APTO A GERAR A EXTINÇÃO DA ESPÉCIE NÃO COMPROVADOS. PRELIMINARES AFASTADAS.

1. Preliminar de incompetência absoluta do juízo afastada: a presença do IBAMA, autarquia federal, no polo ativo da demanda é suficiente para, nos termos do art. 109, I da Constituição Federal, determinar a competência da Justiça Federal para a causa.

(...)

6. Ainda que se pretendesse, aqui, afirmar que a proibição decorreria de uma análise coerente e lógica do sistema de proteção ao meio ambiente, haveria a necessidade de se comprovar que a conduta levada a efeito pelos réus configurou-se, ao menos, como ameaça de lesão ao bem jurídico tutelado, não se podendo, em casos tais, presumir a ocorrência do dano.

7. O autor não comprova a efetiva ocorrência do dano por ele alegado, que seria verificado em razão da utilização dos chimpanzés em informes publicitários. Muitas películas usam animais contracenando com pessoas, e nem por isso tais filmes têm sua exibição proibida.

8. A responsabilidade ambiental, conquanto seja objetiva, não dispensa a comprovação do dano supostamente causado pela conduta do agente, menos ainda do nexo de causalidade entre esses dois elementos.

9. Observa-se não ter sido o animal utilizado nos informes publicitários submetido a tratamento cruel ou obrigado agir de forma contrária a sua natureza.

10. Não produziu o IBAMA qualquer prova de que a utilização de chimpanzés tenha colocado em risco a sua função ecológica ou incitado comportamento apto a provocar a extinção da espécie.

11. Apelação do IBAMA e remessa oficial tida por ocorrida a que se nega provimento.

12. Apelações dos réus providas.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1455482 - 0005476-72.1996.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 03/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013) (Destacamos)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. DANO AMBIENTAL. QUEIMADA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. NEXO DE CAUSALIDADE. ARTIGO 38 DA LEI Nº 12.651/2012

- Responsabilidade por danos ambientais que encontra seu fundamento jurídico na Constituição Federal de 1988, que, no seu artigo 225, IV, estabelece: "As condutas e atividades lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados".

- Entendimento atual adotado pelo STJ que é no sentido de que a responsabilidade, em matéria ambiental, é do tipo objetiva, entretanto, havendo que se constatar o nexo causal entre a ação ou omissão e o dano causado. Precedentes.

- Constitui ônus da autoridade competente pela fiscalização e autuação comprovar o nexo de causalidade entre a conduta do proprietário ou qualquer preposto e o dano efetivamente causado. Inteligência do artigo 38 da Lei nº 12.651/2012.

- Ocorrência de queimada em pastagem nativa, sem autorização do órgão competente. Falta de comprovação da responsabilidade do proprietário por conduta comissiva ou omissiva, restando ausente a demonstração do nexo de causalidade e afigurando-se nulo o auto de infração.

- Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1786407 - 0006371-22.2008.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 23/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2016) (Destacamos)

AÇÃO ORDINÁRIA - AMBIENTAL - MULTA POR UTILIZAÇÃO DE FOGO, QUE DESTRUIU VEGETAÇÃO NATIVA, SEM AUTORIZAÇÃO E INOBSERVANDO AS PRECAUÇÕES DE SEGURANÇA - LEGITIMIDADE PASSIVA DO AUTOR PARA FIGURAR NO AUTO DE INFRAÇÃO - AUTORIA DO INCÊNDIO DESCONHECIDA - NEXO DE CAUSALIDADE AUSENTE - DANOS MORAIS DESCABIDOS, TENDO AGIDO O PODER PÚBLICO NO ESTRITO CUMPRIMENTO DO SEU DEVER, DIANTE DA MATERIALIDADE DELITIVA APURADA NO MOMENTO DA AUTUAÇÃO (DESTRUIÇÃO, POR FOGO, DE VEGETAÇÃO) - MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO

(...)

7 - O próprio IBAMA reconheceu administrativamente frágil o agir do fiscal quando da lavratura do Auto de Infração, sendo que o processamento da infração demandava, sim, maiores esclarecimentos sobre o incêndio ocorrido, afigurando-se fundamental que um estudo pericial fosse realizado, a fim de esclarecer as circunstâncias do evento e, a partir de então, apurar-se responsabilidade de possíveis autores.

8 - Falhou o Órgão Ambiental no trato das informações em prisma, vez que, da forma como lavrada a infração, não se pôe conhecido se o fogo adveio de outras propriedades, assim se propagando naturalmente, se teve início na gleba do autor, nem mesmo apresentando indicio de que Adão tenha iniciado as chamas.

(...)

21 - Improvimento à apelação do IBAMA e à remessa oficial, tida por ocorrida. Parcial provimento à apelação privada, reformada a sentença unicamente para majorar os honorários para o importe de R\$ 60.000,00. Parcial procedência ao pedido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1671542 - 0005317-89.2006.4.03.6000, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, julgado em 04/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/02/2016) (Destacamos)

CONSTITUCIONAL. AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ZONA COSTEIRA. EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO. AUTORIZAÇÃO DE OBRA SEM EXIGÊNCIA DE EIA/RIMA. NULIDADE. DEMOLIÇÃO DAS EDIFICAÇÕES E REMOÇÃO DAS ESTRUTURAS. PRAZO DE 90 (NOVENTA) DIAS APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO. RAZOABILIDADE. DANO AMBIENTAL. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. EVENTO DANOSO. NEXO CAUSAL. NÃO COMPROVAÇÃO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DOS CONTRATOS FIRMADOS ENTRE AS EMPRESAS E EVENTUAIS PARTICULARES. CONTRAPROPAGANDA. INEFICÁCIA.

(...)

14. Muito embora a Carta Magna tenha consagrado o regime da responsabilidade civil objetiva das pessoas físicas ou jurídicas pela prática de conduta ou atividade lesiva ao meio ambiente (art. 225, § 3º), não há como se dispensar a comprovação do dano supostamente causado pela conduta do agente, bem como o nexo de causalidade entre esses dois elementos.

15. Também não existem elementos suficientes capazes de permitir o reconhecimento, pelo Poder Judiciário, do valor cultural, paisagístico e ecológico do Morro do Paranambu, o que pode ser realizado por meio de requerimento aos órgãos administrativos responsáveis, após o devido estudo das características intrínsecas da mencionada formação.

16. Não havendo qualquer prova de contratos firmados entre as empresas e eventuais particulares, também não há como prosperar o pedido de devolução de valores, mostrando-se ineficaz, ademais, a imposição de contrapropaganda, haja vista o decurso de mais de 10 (dez) anos.

17. Apelações e remessa oficial improvidas.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1956663 - 0205505-92.1997.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 30/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2015) (Destacamos)

AMBIENTAL. MULTA. AGROTÓXICO NÃO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO DO PAÍS. PENAL. CIVIL. INDEPENDÊNCIA DE INSTÂNCIAS. PROPRIEDADE RURAL. COMODATO. PODERES IRRESTRITOS AO COMODATÁRIO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL ENTRE AS CONDUTAS. RECURSO PROVIDO.

1. Inicialmente, deixo de conhecer o agravo retido, tendo em vista a sua não reiteração.

2. Foi lavrado o auto de infração nº 433527, em 10.12.2004 (f. 17) contra EDNA JORGE, pelo IBAMA, para apurar danos ao meio ambiente, decorrentes da descrição: "Usar e ter em depósito substância tóxica, perigosa ou nociva a saúde humana e ao meio ambiente, em desacordo com as exigências estabelecidas em leis", ocorridos no local, denominado "Fazenda São Paulo", situada às margens da rodovia BR. 163-Km 23, no município de Dourados/MS, tendo sido apreendidos, na ocasião, "23 (vinte e três) embalagens vazias de inseticida (METAMIDOFOS 60 - Fabricação Paraguai), 30 embalagens de cinco litros (cheias) de inseticida METAMIDOFOS 60 - Fabricação Paraguai, 05 (cinco) embalagens de 01 (um) litro de inseticida NURELE 25 E - Fabricação Argentina".

(...)

6. O fato de o documento alusivo ao comodato dispor ser irrestrita a exploração da atividade agrícola por parte do comodatário, "in casu", por si só não autoriza a responsabilidade da comodante, porquanto ainda que se afirme ser a responsabilidade civil por dano ambiental objetiva, sua efetiva ocorrência há de ser comprovada, assim como a conduta do agente e o nexo de causalidade, o que de fato não restou adequadamente demonstrado em relação à autora, especialmente para a penalidade administrativa, haja vista que a autora não detinha a posse do imóvel dado em comodato, sendo o plantio e critérios de cultivo de expressa responsabilidade do comodatário, consoante se identifica pela Cédula Rural Pignoratória, ignorada pelo IBAMA.

7. Recurso provido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1642860 - 0002143-32.2007.4.03.6002, Rel. JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, julgado em 24/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2014) (Destacamos)

Com efeito, tendo em vista que o Ibama não comprovou o nexo de causalidade e que não há prova robusta da ação ou omissão do apelante, suficiente para lhe imputar a infração administrativa ambiental, deve ser declarado nulo o auto de infração.

Ante todo o exposto, dou provimento ao recurso de apelação e, diante do resultado da lide, inverte os ônus da sucumbência.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO AMBIENTAL. ARTIGO 225 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 14 DA LEI N.º 6.938/81. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. DANO AMBIENTAL. AUTO DE INFRAÇÃO. AUTORIA DO INCÊNDIO DESCONHECIDA. NEXO DE CAUSALIDADE. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS SEGUROS. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE PERDIDA. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO.

1. Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido para declarar nulo o Auto de Infração – Ibama n.º 052476, série D, por provocar incêndios em florestas e demais formas de vegetação, sem licença ambiental do órgão competente, atingindo 100 (cem) hectares queimados.
2. A fim de conferir uma maior proteção ao meio ambiente, a Lei n.º 6.938/81, denominada Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, prevê que a responsabilidade por danos ambientais é objetiva, ou seja, independe da caracterização da culpa.
3. Basta a demonstração do dano ambiental e o nexo causal entre o resultado lesivo e a situação de risco criada pelo agente no exercício de atividade, no seu interesse e sob seu controle, dispensando-se assim o elemento subjetivo, para resultar na responsabilidade por dano ambiental.
4. Constitui ônus da autoridade competente pela fiscalização e autuação comprovar o nexo de causalidade entre a ação do apelante, ou qualquer preposto, e o dano efetivamente causado.
5. A responsabilidade pela propagação de incêndio na Fazenda Maria, situada no Município de Caracol/MS, não demonstra a segurança necessária. O Ibama decidiu autuar o proprietário com fundamento na existência de produtos florestais na área do fogo.
6. O dado, além de trazer simples suposição, perde força diante da constatação de que o espaço circundante da reserva legal podia ser explorado pelo ocupante, nos termos da autorização do órgão ambiental.
7. Consoante o Laudo n.º 194/2003, elaborado pelo perito criminal da Secretaria de Segurança Pública, a conduta omissiva também não se apresenta com nitidez, uma vez que os trabalhadores rurais tentaram apagar os focos de incêndio.
8. Sem elementos seguros de nexo de causalidade, o ato administrativo deixa de desfrutar da presunção de legitimidade e o Poder Judiciário fica autorizado a intervir no conflito de interesses, mediante a remoção de lesão a direito.
9. Com efeito, tendo em vista que o Ibama não comprovou o nexo de causalidade e que não há prova robusta da ação ou omissão do apelante, suficiente para lhe imputar a infração administrativa ambiental, deve ser declarado nulo o auto de infração.
10. Recurso de apelação provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso de apelação e, diante do resultado da lide, inverteu os ônus da sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017605-52.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A
APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017605-52.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A
APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Porto Seguro Cia de Seguros Gerais, contra sentença que julgou improcedente a respectiva ação regressiva de ressarcimento por danos materiais, proposta em face do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – DNIT.

Segundo consta na inicial, em 29.02.2012, Maria Raimunda da Silveira, segurada pela autora (apólice nº 053172244245), na direção de veículo da marca Fiat, modelo Ducato Minibus T Alto 2.3, de placa OEM 5268, enquanto trafegava na altura do Km 145,2, foi surpreendida pela existência de animal na pista, com o qual veio a colidir.

Afirma que, em decorrência do referido acidente, a demandante, na função de garantidora do interesse de sua segurada, responsabilizou-se pelos danos materiais sofridos, na quantia de R\$ 7.292,15.

A autora ajuizou a presente ação de regresso, requerendo a condenação do DNIT ao pagamento da importância que se viu obrigada a ressarcir para sua cliente.

Em contestação, a autarquia federal suscitou sua ilegitimidade ativa. No mérito, sustentou a licitude de sua conduta, e a responsabilidade do dono do animal.

O Magistrado *a quo* afastou a preliminar, e, no mérito, entendeu pela não configuração da responsabilidade civil do Estado. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa.

Inconformada, a autora interpôs recurso de apelação, retomando os fundamentos da inicial.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017605-52.2018.4.03.6100
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A
APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão posta nos autos diz respeito à ação de regresso, proposta por Porto Seguro Cia de Seguros Gerais, perante o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - DNIT, em razão de indenização por danos materiais pagos pela autora para sua segurada, em decorrência de acidente de trânsito resultante de colisão com animal na pista.

Inicialmente, cumpre observar que a preliminar de ilegitimidade passiva do DNIT não merece prosperar.

Preconiza o artigo 82, inciso I, da Lei 10.322/01:

Art. 82. São atribuições do DNIT, em sua esfera de atuação:

1 - estabelecer padrões, normas e especificações técnicas para os programas de segurança operacional, sinalização, manutenção ou conservação, restauração ou reposição de vias, terminais e instalações;

Nesse sentido, com a extinção do Departamento Nacional de Estradas de Rodagens - DNER, o DNIT passou a ser responsável pela manutenção, conservação e fiscalização das rodovias federais, sendo parte legítima para figurar nas ações de reparação civil ajuizadas após o término do processo de inventariança ocorrido em 08/08/2003.

É nessa direção o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça. *Verbis*:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT. AÇÃO AJUIZADA APÓS O ENCERRAMENTO DA INVENTARIANÇA DO DNER.

1. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que o DNIT é o sucessor legítimo nas demandas judiciais, em que figura como parte o DNER, que venham a ser ajuizadas após o fim da inventariança dessa extinta autarquia.

2. In casu, a ação foi proposta contra o DNIT em 3.11.2005, ou seja, após o término do processo de inventariança (ocorrido em 8.8.2003), ficando evidenciada sua legitimidade passiva ad causam.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 40.972/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 23/08/2012)

Igualmente, esta E. Corte vem entendendo da mesma maneira:

AÇÃO ORDINÁRIA. APELAÇÃO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. RODOVIA. ANIMAL NA PISTA. DANO MORAL. JUROS. LEGITIMIDADE DO DNIT.

1. O apelante cumpriu o disposto no caput do art. 523 do CPC, requerendo o conhecimento do agravo retido por ocasião do julgamento da apelação, sendo certo que a matéria nele ventilada confunde-se com a questão preliminar alegada em sede de apelação, razão pela qual será com elas analisada.

2. A preliminar de ilegitimidade do DNIT não merece prosperar, sendo ele a pessoa jurídica detentora de legitimidade para figurar no polo passivo de ações que tenham sido ajuizadas após o término do processo de inventariança do DNER, ocorrido em 08/08/03.

3. De acordo com o que consta do boletim de ocorrência acostado à fl. 16 dos autos, o pai do requerente dirigia seu veículo pela rodovia Fernão Dias, quando, na altura do km 89, atropelou um cavalo que se encontrava na pista, vindo a capotar e a falecer logo em seguida.

4. A testemunha Antonio de Oliveira, em seu depoimento, narra que, no dia do ocorrido, trafegava na rodovia Fernão Dias sentido interior-capital, quando percebeu, na mesma pista, a presença de um cavalo, conseguindo dele desviar, não tendo a mesma sorte o carro que vinha atrás, conduzido pelo pai do requerente, que veio a atropelar o animal (fl. 19).

5. Não há nos autos qualquer prova no sentido de que o genitor do requerente estava conduzindo seu veículo em velocidade incompatível com a permitida ou que não o dirigia de forma defensiva, como pretende fazer crer o réu. O fato do carro que vinha a sua frente ter conseguido desviar do cavalo que se encontrava na pista não é capaz de levar a essa conclusão, de modo a transferir à vítima a responsabilidade pelo ocorrido.

6. Nos termos do art. 936 do Código Civil, "o dono, ou detentor, do animal ressarcirá o dano causado, se não provar culpa da vítima ou força maior". Trata-se, com efeito, de responsabilidade solidária entre a Administração Pública e o dono do animal, que, segundo o Ministério Público do Estado de São Paulo, não foi encontrado, o que ocasionou o arquivamento do inquérito policial (fls. 37/39), fato este que não é capaz de elidir a responsabilidade do DNIT pelo evento verificado.

7. Vislumbra-se a omissão da Administração Pública na vigilância da rodovia na qual ocorreu o acidente que vitimou o pai do autor, resultado este que poderia ter sido evitado caso o Estado tivesse agido com o dever de cuidado que dele se espera.

8. Configurada se encontra a omissão do então DNER ao não zelar pelas condições elementares de segurança de tráfego na rodovia, deixando de promover a devida vigilância e policiamento no local e de garantir, assim, a incolumidade física dos motoristas que nela trafegam, bem como a presença do nexo de causalidade entre a mencionada omissão e o acidente que vitimou o pai do autor.

9. Analisadas as peculiaridades que envolveram o dano moral suportado, entendo razoável seja a indenização por danos morais fixada no valor de R\$ 75.000,00, reduzindo-se o quantum estabelecido na sentença (R\$ 83.000,00).

10. Juros moratórios fixados nos termos dos atos normativos que uniformizam os critérios de sua aplicação no âmbito da Justiça Federal (Provimento CORE 64/2005 e Resolução CJF nº 134/2010).

11. Agravo retido a que se nega provimento e apelação e remessa oficial a que se dá parcial provimento, apenas para reduzir o quantum indenizatório ao patamar de R\$ 75.000,00, mantidos os ônus da sucumbência.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0023059-26.2003.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 01/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2013)

Tendo sido a presente ação autuada em 17.12.2015, inquestionável a legitimidade do DNIT para figurar no polo passivo da demanda.

O mérito da discussão recai sobre o tema da responsabilidade civil do Estado, de modo que se fazem pertinentes algumas considerações doutrinárias e jurisprudenciais.

São elementos da responsabilidade civil a ação ou omissão do agente, a culpa, o nexo causal e o dano, do qual surge o dever de indenizar.

No direito brasileiro, a responsabilidade civil do Estado é, em regra, objetiva, isto é, prescinde da comprovação de culpa do agente, bastando-se que se comprove o nexo causal entre a conduta do agente e o dano. Está consagrada na norma do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, sob a seguinte redação:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Entretanto, nos casos em que verificados danos por omissão, só deve ser responsabilizado o Estado quando, embora obrigado a impedir o dano, descumpra o seu dever legal. Em outros termos, nos atos omissivos, só há responsabilidade quando decorrente de ato ilícito.

Esclarece, portanto, Celso Antônio Bandeira de Mello que:

Quando o dano foi possível em decorrência de uma omissão do Estado (o serviço não funcionou, funcionou tardia ou ineficientemente) é de aplicar-se a teoria da responsabilidade subjetiva. Com efeito, se o Estado não agiu, não pode, logicamente, ser ele o autor do dano. E, se não foi o autor, só cabe responsabilizá-lo caso esteja obrigado a impedir o dano. Isto é: só faz sentido responsabilizá-lo se descumprir dever legal que lhe impunha obstar ao evento lesivo.

Deveras, caso o Poder Público não estivesse obrigado a impedir o acontecimento danoso, faltaria razão para impor-lhe o encargo de suportar patrimonialmente as consequências da lesão. Logo, a responsabilidade estatal por ato omissivo é sempre responsabilidade por comportamento ilícito. E, sendo responsabilidade por ilícito, é necessariamente responsabilidade subjetiva, pois não há conduta ilícita do Estado (embora do particular possa haver) que não seja proveniente de negligência, imprudência ou imperícia (culpa) ou, então, deliberado propósito de violar a norma que o constituía em cada obrigação (dolo). Culpa e dolo são justamente as modalidades de responsabilidade subjetiva." (in Curso de Direito Administrativo, 26ª Edição, Malheiros, págs. 1002/1003)

Outrossim, colhe-se da lição de José dos Santos Carvalho Filho:

"A responsabilidade objetiva do Estado se dará pela presença dos seus pressupostos - o fato administrativo, o dano e o nexo causal. Todavia, quando a conduta estatal for omissiva, será preciso distinguir se a omissão constitui, ou não, fato gerador da responsabilidade civil do Estado. Nem toda conduta omissiva retrata um desleixo do Estado em cumprir um dever legal; se assim for, não se configurará a responsabilidade estatal. Somente quando o Estado se omitir diante do dever legal de impedir a ocorrência do dano é que será responsável civilmente e obrigado a reparar os prejuízos. A consequência, dessa maneira, reside em que a responsabilidade civil do Estado, no caso de conduta omissiva, só se desenhará quando presentes estiverem os elementos que caracterizam a culpa. A culpa origina-se, na espécie, do descumprimento do dever legal, atribuído ao Poder Público, de impedir a consumação do dano. Resulta, por conseguinte, que, nas omissões estatais, a teoria da responsabilidade objetiva não tem perfeita aplicabilidade, como ocorre nas condutas comissivas." (in Manual de Direito Administrativo, 17 ed., Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2007, p. 489)

No caso dos autos, não existindo conduta comissiva de agente público, a responsabilidade do Estado é subjetiva, fazendo-se necessária a comprovação de culpa *in vigilando* do DNIT.

Assim sendo, o dever fiscalizatório da autarquia federal se funda na norma do artigo 82 da Lei 10.322/01, e a culpa do réu, na modalidade negligência, restou comprovada uma vez que o acidente decorreu de colisão com semovente, em rodovia federal onde não havia sinalização que pudesse alertar os motoristas sobre a possibilidade de presença de animais na pista, ou mesmo qualquer tipo de cercamento que pudesse dificultar a passagem de animais pelo local.

Portanto, entende-se configurada a omissão da autarquia federal que não cumpriu sua obrigação de zelar pelas condições elementares de segurança de tráfego no local.

O evento danoso é claro e se encontra comprovado pelo boletim de acidente da Polícia Rodoviária Federal (fls. 61/69).

O nexo causal, por sua vez, consubstancia-se na simples presença de animais na pista, o que provocou o acidente em tela.

Acerca da responsabilidade subjetiva do Estado por omissão em caso semelhante com o presente, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DO ART 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DO STF. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS MORAIS E MATERIAIS. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ANIMAL NA PISTA. AUSÊNCIA DE FISCALIZAÇÃO E SINALIZAÇÃO. OMISSÃO DO ESTADO. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N. 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. *Atrai a incidência do óbice previsto na Súmula n. 284/STF recurso que apresenta fundamentação genérica e deficiente, bem como alegação de violação do art. 535 do CPC desacompanhada de argumento que demonstre efetivamente em que ponto o acórdão embargado permaneceu omissivo.*

2. *É vedado ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar suposta violação de dispositivos da Constituição Federal, dado que seu exame refoge dos limites da estreita competência que lhe foi outorgada pelo art. 105 da Carta Magna.*

3. *Na hipótese de acidente de trânsito entre veículo automotor e equino que adentrou na pista, há responsabilidade subjetiva do Estado por omissão, tendo em vista sua negligência em fiscalizar e sinalizar parte de rodovia federal em que, de acordo com o acórdão recorrido, há tráfego intenso de animais.*

4. *A constatação de ocorrência de culpa da vítima por excesso de velocidade ou de mera fatalidade do destino reclamaria necessariamente o reexame do material fático-probatório, o que é vedado pela Súmula n. 7/STJ.*

5. *A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a revisão do arbitramento da reparação de danos morais e materiais somente é admissível nas hipóteses de determinação de montante exorbitante ou irrisório.*

6. *Não há como conhecer de recurso especial em que não resta cumprido o requisito indispensável do prequestionamento e a parte não opõe embargos de declaração para buscar a manifestação do Tribunal a quo acerca do dispositivo suscitado. Incidência das Súmulas n. 282 e 336 do Supremo Tribunal Federal.*

7. *Descabe ao Superior Tribunal de Justiça revisar os critérios levados em consideração pelo julgador ordinário para arbitramento do quantum devido a título de honorários advocatícios, em face do óbice consubstanciado na Súmula n. 7 da Corte.*

8. *Recurso especial não-conhecido.*

(Resp 438.831/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/06/2006, DJ 02/08/2006, p. 237)

Pelo mesmo entendimento, a presente E. Corte já manifestou:

APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS. ACIDENTE DE TRÂNSITO. RODOVIA FEDERAL. ANIMAL NA PISTA. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE DA UNIÃO. SUCESSORA DO DEPARTAMENTO NACIONAL DE ESTRADAS DE RODAGEM - DNER. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. OMISSÃO NA SINALIZAÇÃO. CULPA CONFIGURADA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS.

- *Preliminar de ilegitimidade passiva argüida pela União, no sentido de que a responsabilidade pelo acidente deveria recair sobre o dono do animal, constitui questão atinente ao mérito do pedido e com ele será apreciada. Os fatos remontam a período anterior à privatização da rodovia, ocorrida no ano de 1996, de forma a firmar a legitimidade passiva da União Federal, sucessora do Departamento Nacional de Estradas de Rodagem - DNER, extinto pela Lei nº 10.233, de 05.06.2001.*

- *A prova produzida no curso da instrução se mostrou idônea a comprovar a versão dos fatos conforme descritos pelo autor na inicial, na qual invocou a responsabilidade civil desta com base na culpa por falha na prestação do serviço, caracterizada pela omissão na sinalização da rodovia após sua obstrução pelo corpo de um cavalo que invadiu a pista e já havia sido atingido anteriormente por um outro veículo, assim como o nexo causal entre o dano ocorrido e a omissão do extinto DNER na preservação da segurança da rodovia. Precedentes no STJ.*

- *Hipótese de responsabilidade subjetiva, na modalidade culpa por omissão, quando se verifica a negligência do Poder Público e a prestação de serviço defeituoso na manutenção segurança da rodovia.*

- *Acidentes envolvendo animais na pista não eram evento fortuito ou imprevisível, mas uma realidade do cotidiano da rodovia, de forma que plenamente exigível do Departamento Nacional de Estradas de Rodagem - DNER. Autarquia Federal, a adoção de medidas de sinalização visando a preservação da segurança dos usuários da rodovia, no estrito desempenho das atribuições que lhe eram conferida pelo Decreto-Lei nº 512, de 21.03.1969, na qualidade de órgão vinculado ao Ministério dos Transportes responsável pela execução da política nacional de viação rodoviária.*

- *Não cabe falar-se em insuficiência probatória quanto aos fatos ou causas do acidente ou na necessidade de prova técnica, na medida em que o boletim de ocorrência reproduz as circunstâncias do evento segundo o relato dos policiais rodoviários federais que compareceram no local, o qual possui fé-pública na medida em que emanado de agentes públicos no regular desempenho de seus munus, além de ter sido ratificado em Juízo, ao testemunharem sob compromisso.*

- *Não houve sequer início de prova que pudesse caracterizar culpa concorrente ou exclusiva do autor no acidente.*

- *O valor da indenização acolheu em parte a pretensão reparatória deduzida pelo autor; ajustando o quantum indenizatório em patamar condizente e segundo a real extensão dos danos materiais sofridos pelo autor.*

- *Juros moratórios fixados nos exatos termos da Súmula n. 54/STJ, segundo a qual "Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual."*

- Correção monetária da indenização por danos materiais corretamente fixada nos termos da Súmula 43/STJ, segundo a qual: "Incide correção monetária sobre dívida por ato ilícito a partir da data do efetivo prejuízo."

- Apelação e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0401722-48.1996.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 16/06/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2011 PÁGINA: 710)

O dano material foi comprovado pelos documentos juntados às fls. 71/76, e o pagamento ao segurado demonstrado às fls. 78/82.

Ademais, é nítido o dever da autarquia federal em indenizar a parte autora no valor por ela dispendido, nos termos da Súmula 188 do STF: *o segurador tem ação regressiva contra o causador do dano, pelo que efetivamente pagou, até ao limite previsto no contrato de seguro.*

É de ser reformada a r. sentença, para determinar o ressarcimento da parte autora no valor de RS 7.292,15.

Quanto à verba honorária, tendo em vista a inversão sucumbencial, arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, § 3º, I, do atual CPC.

Ante o exposto, dou provimento à apelação.

É o voto.

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES. Cuida-se de ação regressiva movida contra o DNIT.

Adoto o relatório do eminente Relator.

Peço vênia, contudo, apenas para divergir de sua fundamentação com relação à responsabilidade da Administração.

Conquanto tenha externado em decisões recentes que a responsabilidade da Administração Pública, em caso de omissão, depende da demonstração de culpa (responsabilidade subjetiva), o meu entendimento sempre foi no sentido de que a Carta Magna não faz diferenciação, de modo que, seja por ação, seja por omissão, a responsabilidade do Estado deve ser objetiva.

Cuida-se de entendimento há muito por mim adotado (vide TRF3, Proc. 0049692-41.2008.4.03.9999, Cecília Marcondes, E-djF3 11.10.2012; Proc. 0025288-22.2004.4.03.6100, Cecília Marcondes, e-DJF3 22.11.2013, Proc. 0004730-59.2005.4.03.6111, Cecília Marcondes, j. 10.01.2014) e que encontra amparo na doutrina e na jurisprudência.

A respeito do tema, esta E. Corte se pronunciou sobre a responsabilidade objetiva da Administração nos seguintes feitos: AC nº 00017737019954036100, 3ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, e-DJF3 26.07.2013; AC nº 00000595720044036004, 6ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Regina Costa, e-DJF3 28.06.2013; AC nº 00019730320064036000, 6ª Turma, Rel. Desembargador Federal Johnsons Di Salvo, e-DJF3 09.05.2013.

O Min. Alexandre de Moraes também compactua com esse entendimento ao explicar em sua obra Constituição do Brasil Interpretada que uma vez adotada a teoria do risco administrativo pela Constituição Federal, a responsabilidade é objetiva, bastando a existência dos seguintes requisitos: "ocorrência do dano; ação ou omissão administrativa; existência de nexos causal entre o dano e a ação ou **omissão** administrativa e ausência de causa excludente de responsabilidade estatal" (ob. cit., 2ª Edição, Ed. Atlas, pág. 903) – grifo e destaque meus.

O **Supremo Tribunal Federal**, de acordo com os recentes acórdãos abaixo colacionados, oriundos de suas duas turmas, **também já superou a discussão** sobre a responsabilidade administrativa em caso de omissão, encerrando qualquer controvérsia que outrora existia e definindo que a responsabilidade, tanto nos casos de ação quanto de omissão, **é objetiva**, nos termos do § 6º do artigo 37 da Carta Magna. Neste sentido:

"ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO. INCIDÊNCIA DO ART. 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS MÍNIMOS PARA CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE (DANO, NEXO DE CAUSALIDADE, DEFICIÊNCIA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO). NÃO-PREENCHIMENTO. PRECEDENTE: RE 481.110 AgR, MIN. CELSO DE MELLO, SEGUNDA TURMA, DJ DE 09-03-2007 RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 279/STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO."

(AI nº 724098 AgR-segundo / RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 16.04.2013, Dje 26.04.2013)

"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Administrativo. Estabelecimento de ensino. Ingresso de aluno portando arma branca. Agressão. omissão do Poder Público. responsabilidade objetiva. Elementos da responsabilidade civil estatal demonstrados na origem. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. A jurisprudência da Corte firmou-se no sentido de que as pessoas jurídicas de direito público respondem objetivamente pelos danos que causarem a terceiros, com fundamento no art. 37, § 6º, da Constituição Federal, tanto por atos comissivos quanto por omissivos, desde que demonstrado o nexo causal entre o dano e a omissão do Poder Público. 2. O Tribunal de origem concluiu, com base nos fatos e nas provas dos autos, que restaram devidamente demonstrados os pressupostos necessários à configuração da responsabilidade extracontratual do Estado. 3. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame de fatos e provas dos autos. Incidência da Súmula nº 279/STF. 4. Agravo regimental não provido."

(ARE 697326 AgR / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 05.03.2013, Dje 25.04.2013)

"RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO PODER PÚBLICO - ELEMENTOS ESTRUTURAIS - PRESSUPOSTOS LEGITIMADORES DA INCIDÊNCIA DO ART. 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO - MORTE DE INOCENTE CAUSADA POR DISPARO EFETUADO COM ARMA DE FOGO PERTENCENTE À POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL E MANEJADA POR INTEGRANTE DESSA CORPORACÃO - DANOS MORAIS E MATERIAIS - RESSARCIBILIDADE - DOCTRINA - JURISPRUDÊNCIA - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. - Os elementos que compõem a estrutura e delineiam o perfil da responsabilidade civil objetiva do Poder Público compreendem (a) a alteridade do dano, (b) a causalidade material entre o "eventus damni" e o comportamento positivo (ação) ou negativo (omissão) do agente público, (c) a oficialidade da atividade causal e lesiva imputável a agente do Poder Público que tenha, nessa específica condição, incidido em conduta comissiva ou omissiva, independentemente da licitude, ou não, do comportamento funcional e (d) a ausência de causa excludente da responsabilidade estatal. Precedentes. A ação ou a omissão do Poder Público, quando lesiva aos direitos de qualquer pessoa, induz à responsabilidade civil objetiva do Estado, desde que presentes os pressupostos primários que lhe determinam a obrigação de indenizar os prejuízos que os seus agentes, nessa condição, hajam causado a terceiros. Doutrina. Precedentes. - Configuração de todos os pressupostos primários determinadores do reconhecimento da responsabilidade civil objetiva do Poder Público, o que faz emergir o dever de indenização pelo dano moral e/ou patrimonial sofrido."

(RE 603626 AgR-segundo / MS, 2ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello, j. 15.05.2012, Dje 11.06.2012)

"Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. responsabilidade objetiva prevista no art. 37, § 6º, da Constituição Federal abrange também os atos omissivos do Poder Público. Precedentes. 3. Impossibilidade de reexame do conjunto fático-probatório. Enunciado 279 da Súmula do STF. 4. Ausência de argumentos suficientes para infirmar a decisão recorrida. 5. Agravo regimental a que se nega provimento"

(RE 677283 AgR / PB, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 17.04.2012, Dje 07.05.2012)

Assim, presentes os requisitos legais, acompanho o relator em sua conclusão para negar provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE REGRESSO. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. LEGITIMIDADE DO DNIT. ANIMAL NA PISTA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A questão posta nos autos diz respeito à ação de regresso, proposta por Porto Seguro Cia de Seguros Gerais, perante o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - DNIT, em razão de indenização por danos materiais pagos pela autora para sua segurada, em decorrência de acidente de trânsito resultante de colisão com animal na pista.

2. Inicialmente, cumpre observar que a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* do DNIT não merece prosperar. Preconiza o artigo 82, inciso I, da Lei 10.322/01: *art. 82. São atribuições do DNIT, em sua esfera de atuação: I - estabelecer padrões, normas e especificações técnicas para os programas de segurança operacional, sinalização, manutenção ou conservação, restauração ou reposição de vias, terminais e instalações;*

3. Nesse sentido, com a extinção do Departamento Nacional de Estradas de Rodagens - DNER, o DNIT passou a ser responsável pela manutenção, conservação e fiscalização das rodovias federais, sendo parte legítima para figurar nas ações de reparação civil ajuizadas após o término do processo de inventariança ocorrido em 08/08/2003.

4. Precedente: *AgRg no AREsp 40.972/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 23/08/2012*

5. O mérito da discussão recai sobre o tema da responsabilidade civil do Estado, de modo que se fazem pertinentes algumas considerações doutrinárias e jurisprudenciais. São elementos da responsabilidade civil a ação ou omissão do agente, a culpa, o nexo causal e o dano, do qual surge o dever de indenizar.

6. No direito brasileiro, a responsabilidade civil do Estado é, em regra, objetiva, isto é, prescinde da comprovação de culpa do agente, bastando-se que se comprove o nexo causal entre a conduta do agente e o dano. Está consagrada na norma do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal.

7. Entretanto, nos casos em que verificados danos por omissão, só deve ser responsabilizado o Estado quando, embora obrigado a impedir o dano, descumpra o seu dever legal. Em outros termos, nos atos omissivos, só há responsabilidade quando decorrente de ato ilícito.

8. No caso dos autos, não existindo conduta comissiva de agente público, a responsabilidade do Estado é subjetiva, fazendo-se necessária a comprovação de culpa in vigilando do DNIT.

9. O dever fiscalizatório da autarquia federal se funda na norma do artigo 82 da Lei 10.322/01, e a culpa do réu, na modalidade negligência, restou comprovada uma vez que o acidente decorreu de colisão com semovente, em rodovia federal onde não havia sinalização que pudesse alertar os motoristas sobre a possibilidade de presença de animais na pista, ou mesmo qualquer tipo de cercamento que pudesse dificultar a passagem de animais pelo local.

9. O evento danoso é claro e se encontra comprovado pelo boletim de acidente da Polícia Rodoviária Federal (fls. 61/69). O nexo causal, por sua vez, consubstancia-se na simples presença de animais na pista, o que provocou o acidente em tela.

10. O dano material foi comprovado pelos documentos juntados às fls. 71/76, e o pagamento ao segurado demonstrado às fls. 78/82.

11. Ademais, é nítido o dever da autarquia federal em indenizar a parte autora no valor por ela dispendido, nos termos da Súmula 188 do STF: o segurador tem ação regressiva contra o causador do dano, pelo que efetivamente pagou, até ao limite previsto no contrato de seguro.

12. É de ser reformada a r. sentença, para determinar o ressarcimento da parte autora no valor de R\$ 7.292,15.

13. Quanto à verba honorária, tendo em vista a inversão sucumbencial, arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, § 3º, I, do atual CPC.

12. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016163-52.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIPEL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: KETY SIMONE DE FREITAS - SP142234
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016163-52.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIPEL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: KETY SIMONE DE FREITAS - SP142234
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Unipel Indústria e Comércio Ltda. opôs embargos de declaração em face de acórdão que negou provimento a agravo de instrumento, que objetivava a decretação de prescrição tributária em execução fiscal.

Sustenta que o julgamento colegiado apresenta erro material, pois considerou que a análise da prescrição intercorrente estaria prejudicada com a ausência de juntada do processo administrativo fiscal, quando as próprias datas das decisões nele proferidas são suficientes para indicar o enorme decurso de tempo.

Argumenta que o acórdão também possui omissão. Explica que ficou em aberto o fato de o artigo 1º, §1º, da Lei nº 9.873/1999 prever a prescrição intercorrente na pendência de julgamento por mais de três anos e o artigo 24 da Lei nº 11.457/2007 estabelecer o prazo de 360 dias para a prolação de decisão administrativa.

Alega que a tramitação do processo administrativo fiscal por 18 anos atenta contra os princípios da segurança jurídica e da moralidade.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016163-52.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIPEL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: KETY SIMONE DE FREITAS - SP142234
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamento judicial que contenha omissão, obscuridade, contradição ou erro material (artigo 1.022 do Código de Processo Civil). Não se prestam à revisão da decisão, a não ser que a superação daqueles vícios produza esse efeito, denominado *infringente*.

O acórdão abordou todos os itens essenciais à resolução da controvérsia, fazendo-o coerentemente.

Ponderou que, para a avaliação da inércia da autoridade fiscal – um dos elementos da prescrição -, se fazia necessária a juntada do processo administrativo, sem que as datas das decisões nele proferidas sejam suficientes.

Considerou, de qualquer forma, que lei complementar não prevê prescrição tributária na modalidade intercorrente, tanto que a exigibilidade do tributo fica suspensa na vigência do procedimento e apenas se inicia com a constituição definitiva do crédito (artigo 151, III, do CTN).

Concluiu que as leis ordinárias instituidoras da prescrição no curso da lide não são aplicáveis aos tributos e a fixação de um prazo para decisão administrativa não gera a extinção do crédito, mas justifica apenas a aceleração da resposta do Fisco – fruto da convergência entre o princípio da legalidade, de fundo democrático, e o da segurança jurídica, com repercussões na moralidade administrativa.

Observa-se, pelo relatório dos embargos e pela descrição dos fundamentos do julgamento colegiado, que Unipel Indústria e Comércio Ltda. pretende claramente rediscutir a solução dada à controvérsia, ultrapassando os limites do simples esclarecimento. Para esse propósito, deve se valer do recurso apropriado.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO DESPROVIDO.

I. O acórdão abordou todos os itens essenciais à resolução da controvérsia, fazendo-o coerentemente.

II. Ponderou que, para a avaliação da inércia da autoridade fiscal – um dos elementos da prescrição –, se fazia necessária a juntada do processo administrativo, sem que as datas das decisões nele proferidas sejam suficientes.

III. Considerou, de qualquer forma, que lei complementar não prevê prescrição tributária na modalidade intercorrente, tanto que a exigibilidade do tributo fica suspensa na vigência do procedimento e apenas se inicia com a constituição definitiva do crédito (artigo 151, III, do CTN).

IV. Concluiu que as leis ordinárias instituidoras da prescrição no curso da lide não são aplicáveis aos tributos e a fixação de um prazo para decisão administrativa não gera a extinção do crédito, mas justifica apenas a aceleração da resposta do Fisco – fruto da convergência entre o princípio da legalidade, de fundo democrático, e o da segurança jurídica, com repercussões na moralidade administrativa.

V. Observa-se, pelo relatório dos embargos e pela descrição dos fundamentos do julgamento colegiado, que Unipel Indústria e Comércio Ltda. pretende claramente rediscutir a solução dada à controvérsia, ultrapassando os limites do simples esclarecimento. Para esse propósito, deve se valer do recurso apropriado.

VI. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019480-57.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

APELADO: ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIA S.A.

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

APELAÇÃO (198) Nº 5019480-57.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

APELADO: ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIA S.A.

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – DNIT, contra sentença que julgou procedente a respectiva ação regressiva de ressarcimento por danos materiais proposta por Itau Seguros de Auto e Residência S/A.

Segundo consta na inicial, em 11.07.2016, José Jailson Farias Pereira, segurado pela autora (apólice nº 33.31.16436319.0), na direção de veículo da marca Chevrolet, modelo Sonic, de placa OJV - 2626, enquanto trafegava na altura do Km 83 da Rodovia BR 226, foi surpreendido pela existência de animal na pista, com o qual veio a colidir.

Afirma que, em decorrência do referido acidente, a demandante, na função de garantidora do interesse de sua segurada, responsabilizou-se pelos danos materiais sofridos, na quantia de R\$ 35.601,00.

A autora ajuizou a presente ação de regresso, requerendo a condenação do DNIT ao pagamento da importância que se viu obrigada a ressarcir para sua cliente.

Em contestação, a autarquia federal suscitou sua ilegitimidade ativa. No mérito, sustentou a licitude de sua conduta, e a responsabilidade do dono do animal.

O Magistrado *a quo* afastou a preliminar, e, no mérito, reconheceu a responsabilidade estatal, julgando o feito procedente. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, segundo o atual CPC.

Inconformada, a ré interpôs recurso de apelação, retomando os fundamentos da contestação.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019480-57.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

APELADO: ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIA S.A.

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão posta nos autos diz respeito à ação de regresso, proposta por Itau Seguros de Auto e Residência S/A perante o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - DNIT, em razão de indenização por danos materiais pagos pela autora para sua segurada, em decorrência de acidente de trânsito resultante de colisão com animal na pista.

Inicialmente, cumpre observar que a preliminar de ilegitimidade passiva do DNIT não merece prosperar.

Preconiza o artigo 82, inciso I, da Lei 10.233/01:

Art. 82. São atribuições do DNIT, em sua esfera de atuação:

I - estabelecer padrões, normas e especificações técnicas para os programas de segurança operacional, sinalização, manutenção ou conservação, restauração ou reposição de vias, terminais e instalações;

Nesse sentido, com a extinção do Departamento Nacional de Estradas de Rodagens - DNER, o DNIT passou a ser responsável pela manutenção, conservação e fiscalização das rodovias federais, sendo parte legítima para figurar nas ações de reparação civil ajuizadas após o término do processo de inventariança ocorrido em 08/08/2003.

É nessa direção o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça. *Verbis*:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT. AÇÃO AJUIZADA APÓS O ENCERRAMENTO DA INVENTARIANÇA DO DNER.

1. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que o DNIT é o sucessor legítimo nas demandas judiciais, em que figura como parte o DNER, que venham a ser ajuizadas após o fim da inventariança dessa extinta autarquia.

2. In casu, a ação foi proposta contra o DNIT em 3.11.2005, ou seja, após o término do processo de inventariança (ocorrido em 8.8.2003), ficando evidenciada sua legitimidade passiva ad causam.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 40.972/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 23/08/2012)

Igualmente, esta E. Corte vem entendendo da mesma maneira:

AÇÃO ORDINÁRIA. APELAÇÃO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. RODOVIA. ANIMAL NA PISTA. DANO MORAL. JUROS. LEGITIMIDADE DO DNIT.

1. O apelante cumpriu o disposto no caput do art. 523 do CPC, requerendo o conhecimento do agravo retido por ocasião do julgamento da apelação, sendo certo que a matéria nele ventilada confunde-se com a questão preliminar alegada em sede de apelação, razão pela qual será com elas analisada.

2. A preliminar de ilegitimidade do DNIT não merece prosperar, sendo ele a pessoa jurídica detentora de legitimidade para figurar no polo passivo de ações que tenham sido ajuizadas após o término do processo de inventariança do DNER, ocorrido em 08/08/03.

3. De acordo com o que consta do boletim de ocorrência acostado à fl. 16 dos autos, o pai do requerente dirigia seu veículo pela rodovia Fernão Dias, quando, na altura do km 89, atropelou um cavalo que se encontrava na pista, vindo a capotar e a falecer logo em seguida.

4. A testemunha Antonio de Oliveira, em seu depoimento, narra que, no dia do ocorrido, trafegava na rodovia Fernão Dias sentido interior-capital, quando percebeu, na mesma pista, a presença de um cavalo, conseguindo dele desviar, não tendo a mesma sorte o carro que vinha atrás, conduzido pelo pai do requerente, que veio a atropelar o animal (fl. 19).

5. Não há nos autos qualquer prova no sentido de que o genitor do requerente estava conduzindo seu veículo em velocidade incompatível com a permitida ou que não o dirigia de forma defensiva, como pretende fazer crer o réu. O fato do carro que vinha a sua frente ter conseguido desviar do cavalo que se encontrava na pista não é capaz de levar a essa conclusão, de modo a transferir à vítima a responsabilidade pelo ocorrido.

6. Nos termos do art. 936 do Código Civil, "o dono, ou detentor, do animal ressarcirá o dano causado, se não provar culpa da vítima ou força maior". Trata-se, com efeito, de responsabilidade solidária entre a Administração Pública e o dono do animal, que, segundo o Ministério Público do Estado de São Paulo, não foi encontrado, o que ocasionou o arquivamento do inquérito policial (fls. 37/39), fato este que não é capaz de elidir a responsabilidade do DNIT pelo evento verificado.

7. Vislumbra-se a omissão da Administração Pública na vigilância da rodovia na qual ocorreu o acidente que vitimou o pai do autor, resultado este que poderia ter sido evitado caso o Estado tivesse agido com o dever de cuidado que dele se espera.

8. Configurada se encontra a omissão do então DNER ao não zelar pelas condições elementares de segurança de tráfego na rodovia, deixando de promover a devida vigilância e policiamento no local e de garantir, assim, a incolumidade física dos motoristas que nela trafegam, bem como a presença do nexo de causalidade entre a mencionada omissão e o acidente que vitimou o pai do autor.

9. Analisadas as peculiaridades que envolveram o dano moral suportado, entendo razoável seja a indenização por danos morais fixada no valor de R\$ 75.000,00, reduzindo-se o quantum estabelecido na sentença (R\$ 83.000,00).

10. Juros moratórios fixados nos termos dos atos normativos que uniformizam os critérios de sua aplicação no âmbito da Justiça Federal (Provimento CORE 64/2005 e Resolução CJF nº 134/2010).

11. Agravo retido a que se nega provimento e apelação e remessa oficial a que se dá parcial provimento, apenas para reduzir o quantum indenizatório ao patamar de R\$ 75.000,00, mantidos os ônus da sucumbência.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0023059-26.2003.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 01/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2013)

Tendo sido a presente ação autuada em 31.08.2016, inquestionável a legitimidade do DNIT para figurar no polo passivo da demanda.

O mérito da discussão recai sobre o tema da responsabilidade civil do Estado, de modo que se fazem pertinentes algumas considerações doutrinárias e jurisprudenciais.

São elementos da responsabilidade civil a ação ou omissão do agente, a culpa, o nexo causal e o dano, do qual surge o dever de indenizar.

No direito brasileiro, a responsabilidade civil do Estado é, em regra, objetiva, isto é, prescindindo da comprovação de culpa do agente, bastando-se que se comprove o nexo causal entre a conduta do agente e o dano. Está consagrada na norma do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, sob a seguinte redação:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Entretanto, nos casos em que verificados danos por omissão, só deve ser responsabilizado o Estado quando, embora obrigado a impedir o dano, descumpra o seu dever legal. Em outros termos, nos atos omissivos, só há responsabilidade quando decorrente de ato ilícito.

Esclarece, portanto, Celso Antônio Bandeira de Mello que:

Quando o dano foi possível em decorrência de uma omissão do Estado (o serviço não funcionou, funcionou tardia ou ineficientemente) é de aplicar-se a teoria da responsabilidade subjetiva. Com efeito, se o Estado não agiu, não pode, logicamente, ser ele o autor do dano. E, se não foi o autor, só cabe responsabilizá-lo caso esteja obrigado a impedir o dano. Isto é: só faz sentido responsabilizá-lo se descumprir dever legal que lhe impunha obstar ao evento lesivo.

Deveras, caso o Poder Público não estivesse obrigado a impedir o acontecimento danoso, faltaria razão para impor-lhe o encargo de suportar patrimonialmente as consequências da lesão. Logo, a responsabilidade estatal por ato omissivo é sempre responsabilidade por comportamento ilícito. E, sendo responsabilidade por ilícito, é necessariamente responsabilidade subjetiva, pois não há conduta ilícita do Estado (embora do particular possa haver) que não seja proveniente de negligência, imprudência ou imperícia (culpa) ou, então, deliberado propósito de violar a norma que o constituía em cada obrigação (dolo). Culpa e dolo são justamente as modalidades de responsabilidade subjetiva." (in Curso de Direito Administrativo, 26ª Edição, Malheiros, págs. 1002/1003)

Outrossim, colhe-se da lição de José dos Santos Carvalho Filho:

"A responsabilidade objetiva do Estado se dará pela presença dos seus pressupostos - o fato administrativo, o dano e o nexo causal. Todavia, quando a conduta estatal for omissiva, será preciso distinguir se a omissão constitui, ou não, fato gerador da responsabilidade civil do Estado. Nem toda conduta omissiva retrata um desleixo do Estado em cumprir um dever legal; se assim for, não se configurará a responsabilidade estatal. Somente quando o Estado se omitir diante do dever legal de impedir a ocorrência do dano é que será responsável civilmente e obrigado a reparar os prejuízos. A consequência, dessa maneira, reside em que a responsabilidade civil do Estado, no caso de conduta omissiva, só se desenhará quando presentes estiverem os elementos que caracterizam a culpa. A culpa origina-se, na espécie, do descumprimento do dever legal, atribuído ao Poder Público, de impedir a consumação do dano. Resulta, por conseguinte, que, nas omissões estatais, a teoria da responsabilidade objetiva não tem perfeita aplicabilidade, como ocorre nas condutas comissivas." (in Manual de Direito Administrativo, 17 ed., Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2007, p. 489)

No caso dos autos, não existindo conduta comissiva de agente público, a responsabilidade do Estado é subjetiva, fazendo-se necessária a comprovação de culpa *in vigilando* do DNIT.

Assim sendo, o dever fiscalizatório da autarquia federal se funda na norma do artigo 82 da Lei 10.233/01, e a culpa do réu, na modalidade negligência, restou comprovada uma vez que o acidente decorreu de colisão com semovente, em rodovia federal onde não havia sinalização que pudesse alertar os motoristas sobre a possibilidade de presença de animais na pista, nem mesmo cercamento que pudesse impedir a passagem dos animais na pista.

O referido é comprovado pelo autor através dos documentos acostados às fls. 134/143 e 212/221.

Portanto, entende-se configurada a omissão da autarquia federal que não cumpriu sua obrigação de zelar pelas condições elementares de segurança de tráfego no local.

O evento danoso, por sua vez, é claro e se encontra comprovado pelo boletim de acidente da Polícia Rodoviária Federal. O nexo causal, por sua vez, consubstancia-se na simples presença de animais na pista, o que provocou o acidente em tela.

Acerca da responsabilidade subjetiva do Estado por omissão em caso semelhante com o presente, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DO ART 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DO STF. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS MORAIS E MATERIAIS. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ANIMAL NA PISTA. AUSÊNCIA DE FISCALIZAÇÃO E SINALIZAÇÃO DO ESTADO. OMISSÃO DO ESTADO. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N. 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Atrai a incidência do óbice previsto na Súmula n. 284/STF recurso que apresenta fundamentação genérica e deficiente, bem como alegação de violação do art. 535 do CPC desacompanhada de argumento que demonstre efetivamente em que ponto o acórdão embargado permaneceu omissivo.

2. É vedado ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar suposta violação de dispositivos da Constituição Federal, dado que seu exame refoge dos limites da estreita competência que lhe foi outorgada pelo art. 105 da Carta Magna.

3. Na hipótese de acidente de trânsito entre veículo automotor e equino que adentrou na pista, há responsabilidade subjetiva do Estado por omissão, tendo em vista sua negligência em fiscalizar e sinalizar parte de rodovia federal em que, de acordo com o acórdão recorrido, há tráfego intenso de animais.

4. A constatação de ocorrência de culpa da vítima por excesso de velocidade ou de mera fatalidade do destino reclamaria necessariamente o reexame do material fático-probatório, o que é vedado pela Súmula n. 7/STJ.

5. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a revisão do arbitramento da reparação de danos morais e materiais somente é admissível nas hipóteses de determinação de montante exorbitante ou irrisório.

6. Não há como conhecer de recurso especial em que não resta cumprido o requisito indispensável do prequestionamento e a parte não opõe embargos de declaração para buscar a manifestação do Tribunal a quo acerca do dispositivo suscitado. Incidência das Súmulas n. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

7. Descabe ao Superior Tribunal de Justiça revisar os critérios levados em consideração pelo julgador ordinário para arbitramento do quantum devido a título de honorários advocatícios, em face do óbice consubstanciado na Súmula n. 7 da Corte.

8. Recurso especial não-conhecido.

(REsp 438.831/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/06/2006, DJ 02/08/2006, p. 237)

Pelo mesmo entendimento, a presente E. Corte já manifestou:

APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS. ACIDENTE DE TRÂNSITO. RODOVIA FEDERAL. ANIMAL NA PISTA. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE DA UNIÃO. SUCESSORA DO DEPARTAMENTO NACIONAL DE ESTRADAS DE RODAGEM - DNER. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. OMISSÃO NA SINALIZAÇÃO. CULPA CONFIGURADA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS.

- Preliminar de ilegitimidade passiva argüida pela União, no sentido de que a responsabilidade pelo acidente deveria recair sobre o dono do animal, constituindo questão atinente ao mérito do pedido e com ele será apreciada. Os fatos remontam a período anterior à privatização da rodovia, ocorrida no ano de 1996, de forma a firmar a legitimidade passiva da União Federal, sucessora do Departamento Nacional de Estradas de Rodagem - DNER, extinto pela Lei n° 10.233, de 05.06.2001.

- A prova produzida no curso da instrução se mostrou idônea a comprovar a versão dos fatos conforme descritos pelo autor na inicial, na qual invocou a responsabilidade civil desta com base na culpa por falha na prestação do serviço, caracterizada pela omissão na sinalização da rodovia após sua obstrução pelo corpo de um cavalo que invadiu a pista e já havia sido atingido anteriormente por um outro veículo, assim como o nexo causal entre o dano ocorrido e a omissão do extinto DNER na preservação da segurança da rodovia. Precedentes no STJ.

- Hipótese de responsabilidade subjetiva, na modalidade culpa por omissão, quando se verifica a negligência do Poder Público e a prestação de serviço defeituoso na manutenção segurança da rodovia.

- Acidentes envolvendo animais na pista não eram evento fortuito ou imprevisível, mas uma realidade do cotidiano da rodovia, de forma que plenamente exigível do Departamento Nacional de Estradas de Rodagem - DNER, Autarquia Federal, a adoção de medidas de sinalização visando a preservação da segurança dos usuários da rodovia, no estrito desempenho das atribuições que lhe eram conferidas pelo Decreto-Lei n° 512, de 21.03.1969, na qualidade de órgão vinculado ao Ministério dos Transportes responsável pela execução da política nacional de viação rodoviária.

- Não cabe falar-se em insuficiência probatória quanto aos fatos ou causas do acidente ou na necessidade de prova técnica, na medida em que o boletim de ocorrência reproduz as circunstâncias do evento segundo o relato dos policiais rodoviários federais que compareceram no local, o qual possui fé-pública na medida em que emanado de agentes públicos no regular desempenho de seus munus, além de ter sido ratificado em Juízo, ao testemunharem sob compromisso.

- Não houve sequer início de prova que pudesse caracterizar culpa concorrente ou exclusiva do autor no acidente.

- O valor da indenização acolheu em parte a pretensão reparatória deduzida pelo autor, ajustando o quantum indenizatório em patamar condizente e segundo a real extensão dos danos materiais sofridos pelo autor.

- Juros moratórios fixados nos exatos termos da Súmula n. 54/STJ, segundo a qual "Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual."

- Correção monetária da indenização por danos materiais corretamente fixada nos termos da Súmula 43/STJ, segundo a qual: "Incide correção monetária sobre dívida por ato ilícito a partir da data do efetivo prejuízo."

- Apelação e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0401722-48.1996.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 16/06/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2011 PÁGINA: 710)

O dano material foi comprovado pelos documentos juntados às fls. 54/55 e 57/58, e o pagamento ao segurado demonstrado às fls. 60/61 e 63/65.

Destarte, como bem asseverou o Juiz sentenciante, é nítido o dever da autarquia federal em indenizar a parte autora no valor por ela dispendido, nos termos da Súmula 188 do STF:

Súmula 188 STF: O segurador tem ação regressiva contra o causador do dano, pelo que efetivamente pagou, até ao limite previsto no contrato de seguro.

É de ser mantida a r. sentença, que julgou procedente a presente ação indenizatória.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do DNIT.

É o voto.

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES. Cuida-se de ação regressiva movida contra o DNIT.

Adoto o relatório do eminente Relator.

Peço vênia, contudo, apenas para divergir de sua fundamentação com relação à responsabilidade da Administração.

Conquanto tenha externado em decisões recentes que a responsabilidade da Administração Pública, em caso de omissão, depende da demonstração de culpa (responsabilidade subjetiva), o meu entendimento sempre foi no sentido de que a Carta Magna não faz diferenciação, de modo que, seja por ação, seja por omissão, a responsabilidade do Estado deve ser objetiva.

Cuida-se de entendimento há muito por mim adotado (vide TRF3, Proc. 0049692-41.2008.4.03.9999, Cecília Marcondes, E-djF3 11.10.2012; Proc. 0025288-22.2004.4.03.6100, Cecília Marcondes, e-DJF3 22.11.2013, Proc. 0004730-59.2005.4.03.6111, Cecília Marcondes, j. 10.01.2014) e que encontra amparo na doutrina e na jurisprudência.

A respeito do tema, esta E. Corte se pronunciou sobre a responsabilidade objetiva da Administração nos seguintes feitos: AC n° 00017737019954036100, 3ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, e-DJF3 26.07.2013; AC n° 00000595720044036004, 6ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Regina Costa, e-DJF3 28.06.2013; AC n° 00019730320064036000, 6ª Turma, Rel. Desembargador Federal Johnsons Di Salvo, e-DJF3 09.05.2013.

O Min. Alexandre de Moraes também compactua com esse entendimento ao explicar em sua obra Constituição do Brasil Interpretada que uma vez adotada a teoria do risco administrativo pela Constituição Federal, a responsabilidade é objetiva, bastando a existência dos seguintes requisitos: "ocorrência do dano; ação ou omissão administrativa; existência de nexos causal entre o dano e a ação ou omissão administrativa e ausência de causa excludente de responsabilidade estatal" (ob. cit., 2ª Edição, Ed. Atlas, pág. 903) – grifo e destaque meus.

O **Supremo Tribunal Federal**, de acordo com os recentes arestos abaixo colacionados, oriundos de suas duas turmas, **também já superou a discussão** sobre a responsabilidade administrativa em caso de omissão, encerrando qualquer controvérsia que outrora existia e definindo que a responsabilidade, tanto nos casos de ação quanto de omissão, **é objetiva**, nos termos do § 6º do artigo 37 da Carta Magna. Neste sentido:

"ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO. INCIDÊNCIA DO ART. 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS MÍNIMOS PARA CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE (DANO, NEXO DE CAUSALIDADE, DEFICIÊNCIA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO). NÃO-PREENCHIMENTO. PRECEDENTE: RE 481.110 AgR, MIN. CELSO DE MELLO, SEGUNDA TURMA, DJ DE 09-03-2007 RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 279/STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO."

(AI n° 724098 AgR-segundo / RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 16.04.2013, Dje 26.04.2013)

"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Administrativo. Estabelecimento de ensino. Ingresso de aluno portando arma branca. Agressão. omissão do Poder Público. responsabilidade objetiva. Elementos da responsabilidade civil estatal demonstrados na origem. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. A jurisprudência da Corte firmou-se no sentido de que as pessoas jurídicas de direito público respondem objetivamente pelos danos que causarem a terceiros, com fundamento no art. 37, § 6º, da Constituição Federal, tanto por atos comissivos quanto por omissivos, desde que demonstrado o nexos causal entre o dano e a omissão do Poder Público. 2. O Tribunal de origem concluiu, com base nos fatos e nas provas dos autos, que restaram devidamente demonstrados os pressupostos necessários à configuração da responsabilidade extracontratual do Estado. 3. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame de fatos e provas dos autos. Incidência da Súmula n° 279/STF. 4. Agravo regimental não provido."

(ARE 697326 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 05.03.2013, Dje 25.04.2013)

"RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO PODER PÚBLICO - ELEMENTOS ESTRUTURAIS - PRESSUPOSTOS LEGITIMADORES DA INCIDÊNCIA DO ART. 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO - MORTE DE INOCENTE CAUSADA POR DISPARO EFETUADO COM ARMA DE FOGO PERTENCENTE À POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL E MANEJADA POR INTEGRANTE DESSA CORPORACÃO - DANOS MORAIS E MATERIAIS - RESSARCIBILIDADE - DOUTRINA - JURISPRUDÊNCIA - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. - Os elementos que compõem a estrutura e delineiam o perfil da responsabilidade civil objetiva do Poder Público compreendem (a) a alteridade do dano, (b) a causalidade material entre o "eventus damni" e o comportamento positivo (ação) ou negativo (omissão) do agente público, (c) a oficialidade da atividade causal e lesiva imputável a agente do Poder Público que tenha, nessa específica condição, incidido em conduta comissiva ou omissiva, independentemente da licitude, ou não, do comportamento funcional e (d) a ausência de causa excludente da responsabilidade estatal. Precedentes. A ação ou a omissão do Poder Público, quando lesiva aos direitos de qualquer pessoa, induz à responsabilidade civil objetiva do Estado, desde que presentes os pressupostos primários que lhe determinam a obrigação de indenizar os prejuízos que os seus agentes, nessa condição, hajam causado a terceiros. Doutrina. Precedentes. - Configuração de todos os pressupostos primários determinadores do reconhecimento da responsabilidade civil objetiva do Poder Público, o que faz emergir o dever de indenização pelo dano moral e/ou patrimonial sofrido."

(RE 603626 AgR-segundo / MS, 2ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello, j. 15.05.2012, Dje 11.06.2012)

"Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. responsabilidade objetiva prevista no art. 37, § 6º, da Constituição Federal abrange também os atos omissivos do Poder Público. Precedentes. 3. Impossibilidade de reexame do conjunto fático-probatório. Enunciado 279 da Súmula do STF. 4. Ausência de argumentos suficientes para infirmar a decisão recorrida. 5. Agravo regimental a que se nega provimento"

(RE 677283 AgR / PB, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 17.04.2012, Dje 07.05.2012)

Assim, presentes os requisitos legais, acompanho o relator em sua conclusão para negar provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE REGRESSO. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. LEGITIMIDADE DO DNIT. ANIMAL NA PISTA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão posta nos autos diz respeito à ação de regresso, proposta por Itaú Seguros de Auto e Residência S/A perante o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - DNIT, em razão de indenização por danos materiais pagos pela autora para seu segurado, em decorrência de acidente de trânsito resultante de colisão com animal na pista.

2. Inicialmente, cumpre observar que a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* do DNIT não merece prosperar. Preconiza o artigo 82, inciso I, da Lei 10.233/01: *Art. 82. São atribuições do DNIT, em sua esfera de atuação: I - estabelecer padrões, normas e especificações técnicas para os programas de segurança operacional, sinalização, manutenção ou conservação, restauração ou reposição de vias, terminais e instalações;*

3. Nesse sentido, com a extinção do Departamento Nacional de Estradas de Rodagens - DNER, o DNIT passou a ser responsável pela manutenção, conservação e fiscalização das rodovias federais, sendo parte legítima para figurar nas ações de reparação civil ajuizadas após o término do processo de inventariança ocorrido em 08/08/2003.

4. Precedente: *AgRg no AREsp 40.972/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 23/08/2012*

5. O mérito da discussão recai sobre o tema da responsabilidade civil do Estado, de modo que se fazem pertinentes algumas considerações doutrinárias e jurisprudenciais. São elementos da responsabilidade civil a ação ou omissão do agente, a culpa, o nexo causal e o dano, do qual surge o dever de indenizar.

6. No direito brasileiro, a responsabilidade civil do Estado é, em regra, objetiva, isto é, prescinde da comprovação de culpa do agente, bastando-se que se comprove o nexo causal entre a conduta do agente e o dano. Está consagrada na norma do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal.

7. Entretanto, nos casos em que verificados danos por omissão, só deve ser responsabilizado o Estado quando, embora obrigado a impedir o dano, descumpre o seu dever legal. Em outros termos, nos atos omissivos, só há responsabilidade quando decorrente de ato ilícito.

8. No caso dos autos, não existindo conduta comissiva de agente público, a responsabilidade do Estado é subjetiva, fazendo-se necessária a comprovação de culpa in vigilando do DNIT.

9. O dever fiscalizatório da autarquia federal se funda na norma do artigo 82 da Lei 10.233/01, e a culpa do réu, na modalidade negligência, restou comprovada uma vez que os acidentes decorreram de colisão com semovente, em rodovia federal onde não havia sinalização que pudesse alertar os motoristas sobre a possibilidade de presença de animais na pista. Portanto, entende-se configurada a omissão da autarquia federal que não cumpriu sua obrigação de zelar pelas condições elementares de segurança de tráfego no local.

9. O evento danoso é claro e se encontra comprovado pelo boletim de acidente da Polícia Rodoviária Federal O nexo causal, por sua vez, consubstancia-se na simples presença de animais na pista, o que provocou o acidente em tela.

10. O dano material foi comprovado pelos documentos juntados às fls. 54/55 e 57/58, e o pagamento ao segurado demonstrado às fls. 60/61 e 63/65.

11. Destarte, como bem asseverou o Juiz sentenciante, é nítido o dever da autarquia federal em indenizar a parte autora no valor por ela dispendido, nos termos da Súmula 188 do STF: Súmula 188 STF: O segurador tem ação regressiva contra o causador do dano, pelo que efetivamente pagou, até ao limite previsto no contrato de seguro.

12. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação do DNIT, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000520-78.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: PLANETA MOTOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ANA FRANCISCA FERNANDES GAIAO - ES22954, ROGERIO DIAS CORREIA - ES22182, JOSE CARLOS CEOLIN JUNIOR - ES20111

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5000520-78.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: PLANETA MOTOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ANA FRANCISCA FERNANDES GAIAO - ES22954, ROGERIO DIAS CORREIA - ES22182, JOSE CARLOS CEOLIN JUNIOR - ES20111

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **PLANETA MOTOS LTDA** em face da r. sentença (id. 950835) que, em autos de ação declaratória de inexigibilidade do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS c/c pedido de compensação e antecipação dos efeitos da tutela, homologou o pedido de desistência formulado pela ora apelante, extinguindo o feito, sem análise do mérito, nos termos do art. 200, único e art. 485, inciso VIII, ambos do Código de Processual Civil. Houve ainda a condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), conforme art. 85, § 8º, do CPC. Sem reexame necessário.

Foi dado à ação o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais). Posteriormente houve intimação da autora para atribuir valor à causa compatível com o proveito econômico dela.

Sustenta a apelante, em síntese, que, antes mesmo de qualquer citação da parte ré, foi intimado a emendar a inicial, a fim de atribuir valor à causa compatível com o proveito econômico dela, sob pena de extinção. Que permitiu o transcurso do prazo in albis, acreditando que o processo seria extinto; no entanto, o juízo, ao invés de extinguir a ação, efetuou a citação da parte ré, em total contradição com a decisão interlocutória anteriormente prolatada. Aponta que, em consequência do equívoco da serventia do juízo houve apresentação de contestação pela União e condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios, quando da homologação do pedido de desistência.

Requer a reforma parcial da decisão, a fim de afastar a sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Subsidiariamente, requer seja reduzido o *quantum debeatur* a título de verba honorária, visto que o valor arbitrado se revela excessivo frente ao valor dado à causa (R\$ 1.000,00).

Intimada, a União (Fazenda Nacional) apresentou contrarrazões. Após, os autos vieram a esse E. Tribunal.

É o relatório.

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: PLANETA MOTOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ANA FRANCISCA FERNANDES GAIAO - ES22954, ROGERIO DIAS CORREIA - ES22182, JOSE CARLOS CEOLIN JUNIOR - ES20111

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão devolvida a esta C. Corte se refere à obrigatoriedade de pagamento de honorários advocatícios, quando houve equívoco da serventia do Juízo na citação da parte ré.

Como cediço, o direito aos honorários advocatícios em qualquer ação decorre da necessidade de remuneração do causidico que atua de forma diligente no sentido de propor ações e ofertar defesas que melhor garantam os interesses de seus clientes ou assistidos.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a condenação em honorários advocatícios pauta-se pelo princípio da causalidade, ou seja, aquele que deu causa à demanda é quem deve arcar com as despesas dela decorrentes. Portanto, se a parte desiste da ação ou após a citação do réu, obrigando-o a apresentar contestação, deve, *a priori*, arcar com o ônus da sucumbência.

Nesse sentido, coleciono os seguintes julgados:

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. *A jurisprudência desta Corte assevera que, "segundo o princípio da causalidade, aquele que der causa à instauração da demanda ou do incidente processual deve arcar com as despesas deles decorrentes" (AgRg no AREsp 525.559/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 12/8/2014, DJe 19/8/2014).*

2. *No caso, a alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem acerca da aplicação do princípio da causalidade, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.*

3. *Agravo interno a que se nega provimento.*

(STJ – AgInt no REsp: 1651454 RS 2017/0021464-6, Relator: Ministro SÉRGIO KUKINA, Data de Julgamento: 27/02/2018, T1 – PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 09/03/2018) – Grifei

PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR DA CAUSA. 1. *O comparecimento espontâneo da parte ré, possuidora de interesse ao desfecho da ação rescisória, deve ser condignamente remunerado pelo trabalho desenvolvido por seu advogado.* 2. *Sendo o processo julgado extinto, sem resolução do mérito, cabe ao julgador perscrutar, sob a égide do princípio da causalidade, qual parte deu origem à extinção do processo sem julgamento do mérito, ou qual dos litigantes seria sucumbente se o mérito da ação fosse, de fato, julgado.* Precedentes. 3. *No que diz respeito ao valor dos honorários, não se verifica a exorbitância alegada, uma vez que observados o disposto no art. 20, §3º do CPC/73 (distribuição da ação rescisória em 16/09/2013) e o valor dado à causa pelo próprio agravante (e-STJ fl. 24).* 4. *Agravo interno nos embargos de declaração na ação rescisória não provido.*

(STJ – AgInt nos EDcl na AR: 5265 PE 2013/0332329-9, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 09/08/2017, S2 – SEGUNDA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 14/08/2017)

In casu, não obstante a apelante tenha proposto ação e realizado pedido de desistência após a citação da Fazenda Nacional, com consequente apresentação de contestação por esta, o que, *a priori*, aquela responsável pelo pagamento da verba honorária, verdade é que, no presente caso, houve um equívoco da serventia do Juízo, que gerou no apelante, então autora, expectativa diversa do fato consumado.

De fato, o Magistrado a quo, em decisão de 23/03/2017, intimou a autora para, no prazo de 10 (dez) dias, atribuir à causa valor compatível com o proveito econômico pretendido, inclusive recolhendo a eventual diferença de custas processuais, sob pena de extinção do feito (id. 950818).

Ficou consignado ainda que somente após a regularização da inicial a liminar, que concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, deveria ser cumprida.

Por óbvio, a citação da parte ré também somente poderia ocorrer após a regularização da inicial, sob pena de indeferimento dela, nos termos do que determina o art. 321, parágrafo único do Código de Processo Civil:

"Art. 321. O juiz, ao verificar que a petição inicial não preenche os requisitos dos arts. 319 e 320 ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor, no prazo de 15 (quinze) dias, a emende ou a complete, indicando com precisão o que deve ser corrigido ou completado.

Parágrafo único. *Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."*

Nesse sentido, o esforço tido pela Fazenda Pública, que teve que apresentar defesa após ser citada, não ocorreu por culpa do autor, mas sim de equívoco da serventia do juízo, que ao invés de remeter os autos ao juiz, quando constatado o transcurso in albis do prazo concedido, realizou a citação da parte ré. E em consequência, não pode ser imputado à apelante.

Necessária, portanto, a reforma da decisão, a fim de afastar a condenação ao pagamento de honorários advocatícios da pessoa jurídica PLANETA MOTOS LTDA.

Ex positis, voto por dar provimento ao recurso de apelação, reformando parcialmente a r. sentença *a quo*, a fim de afastar a condenação da apelante ao pagamento de honorários advocatícios, mantendo, no mais, a decisão, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. EMENDA DA INICIAL. VALOR DA CAUSA. EQUÍVOCO DA SERVENTIA DO JUÍZO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Trata-se de recurso de apelação interposto por PLANETA MOTOS LTDA em face da r. sentença (id. 950835) que, em autos de ação declaratória de inexistência do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS c/c pedido de compensação e antecipação dos efeitos da tutela, homologou o pedido de desistência formulado pela ora apelante, extinguindo o feito, sem análise do mérito, nos termos do art. 200, único e art. 485, inciso VIII, ambos do Código de Processo Civil. Houve ainda a condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), conforme art. 85, § 8º, do CPC. Sem reexame necessário.
2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a condenação em honorários advocatícios pauta-se pelo princípio da causalidade, ou seja, aquele que deu causa à demanda é quem deve arcar com as despesas dela decorrentes. Portanto, se a parte desiste da ação após a citação do réu, obrigando-o a apresentar contestação, deve, a priori, arcar com o ônus da sucumbência.
3. In casu, não obstante a apelante tenha proposto ação e realizado pedido de desistência após a citação da Fazenda Nacional, com consequente apresentação de contestação por esta, o que, a priori, aquela responsável pelo pagamento da verba honorária, verdade é que, no presente caso, houve um equívoco da serventia do Juízo, que gerou no apelante, então autora, expectativa diversa do fato consumado.
4. Por óbvio, a citação da parte ré também somente poderia ocorrer após a regularização da inicial, sob pena de indeferimento dela, nos termos do que determina o art. 321, parágrafo único do Código de Processo Civil.
5. Fica afastada a condenação ao pagamento da verba honorária.
6. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso de apelação, reformando parcialmente a r. sentença a quo, a fim de afastar a condenação da apelante ao pagamento de honorários advocatícios, mantendo, no mais, a decisão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000059-12.2017.4.03.6102
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: UNIMED DE BARRETOS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO CASTILHO MACHADO - SP291667-A
APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000059-12.2017.4.03.6102

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: UNIMED DE BARRETOS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO CASTILHO MACHADO - SP291667-A
APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por UNIMED DE BARRETOS – COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO em face da r. sentença (id. 7172777) que, em autos de ação anulatória de débito com pedido de tutela antecipada, julgou improcedente o pedido formulado pela apelante em sua inicial, declarando a legalidade da cobrança de valores a título de ressarcimento do SUS. Houve ainda a condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios, que foram fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa. Sem reexame necessário.

Foi dado à ação o valor de R\$ 20.055,14 (vinte mil e cinquenta e cinco reais e quatorze centavos) atualizado até janeiro de 2017.

Sustenta a apelante, preliminarmente, a inconstitucionalidade do ressarcimento ao SUS, vez que a saúde é direito de todos, tenha ele ou não plano de saúde, e ao exigir-se o ressarcimento está sendo violado o art. 196 da CF.

Sustenta ainda que os atendimentos em cobro foram realizados fora da área de abrangência do contrato, não havendo a justificativa da urgência e emergência, pois se trata de procedimento eletivo e, portanto, a Operadora de Plano de saúde não tinha obrigação legal ou contratual de garantir referido atendimento, em consequência não pode ser obrigada a ressarcir-lo. Aporta que mesmo que se entenda que há urgência ou emergência no caso, esse tipo de atendimento não é ilimitado, conforme expressa previsão no contrato de plano de saúde do beneficiário em questão e a Resolução CONSU nº 13/1998, que regulamenta o art. 35-C da Lei nº 9.656/98.

Consigna que os beneficiários das AÍHs nº3513107442999, 3513107446838, 3513114277508, 3513107448961, 3513114279026, 3513114279246, 3513116806056, 3513107451216, 3513107455726, 3513118304839 e 3513116959363, procuraram atendimento em estabelecimentos que não possuem vínculo de credenciamento com a Apelante de livre e espontânea vontade e que tal pretensão não deve se concretizar à custa da operadora do plano de saúde, que não pode ser compelida, de forma alheia à lei e ao contrato; sobretudo, se não houve negativa ou recusa de atendimento por esta.

Sustenta que as AÍHs nº 3513118308183, 3513115431177, 3513115433322 e 3513116808619 representam atendimentos realizados durante períodos de carência contratual, nos termos da legislação vigente e, em consequência não há que se falar em ressarcimento do sistema público de saúde.

Por fim, sustenta a aplicação indevida da tabela TUNEP, que cobra valores da SUS+50%, não guardando correspondência com os valores efetivamente despendidos nos atendimentos e a necessidade de desconto dos valores de coparticipação dos beneficiários, que seriam de responsabilidade deles, caso tivessem utilizado os serviços de médicos credenciados pelo plano.

Requer a reforma da decisão, a fim de que seja afastada a cobrança.

Intimada, a ANS apresentou contrarrazões. Após, os autos vieram a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000059-12.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: UNIMED DE BARRETOIS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO CASTILHO MACHADO - SP291667-A
APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão devolvida a este E. Tribunal refere-se à exigência pela ANS de ressarcimento ao SUS pelo atendimento prestado aos beneficiários de planos privados de assistência à saúde.

Em relação à alegação de inconstitucionalidade da cobrança, sem razão o apelante.

Com efeito, decidiu o Supremo Tribunal Federal, no exame da ADI nº 1.931-MC, pela constitucionalidade da previsão legal de ressarcimento ao SUS (art. 32 da Lei nº 9.656/98), em acórdão assim ementado:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORDINÁRIA 9656/98. PLANOS DE SEGUROS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. MEDIDA PROVISÓRIA 1730/98. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE ATIVA. INEXISTÊNCIA. AÇÃO CONHECIDA. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAIS E OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA AO DIREITO ADQUIRIDO E AO ATO JURÍDICO PERFEITO.

1. Propositura da ação. Legitimidade. Não depende de autorização específica dos filiados a propositura de ação direta de inconstitucionalidade. Preenchimento dos requisitos necessários.

2. Alegação genérica de existência de vício formal das normas impugnadas. Conhecimento. Impossibilidade.

3. Inconstitucionalidade formal quanto à autorização, ao funcionamento e ao órgão fiscalizador das empresas operadoras de planos de saúde. Alterações introduzidas pela última edição da Medida Provisória 1908-18/99. Modificação da natureza jurídica das empresas. Lei regulamentadora. Possibilidade. Observância do disposto no artigo 197 da Constituição Federal.

4. Prestação de serviço médico pela rede do SUS e instituições conveniadas, em virtude da impossibilidade de atendimento pela operadora de Plano de Saúde. Ressarcimento à Administração Pública mediante condições preestabelecidas em resoluções internas da Câmara de Saúde Complementar. Ofensa ao devido processo legal. Alegação improcedente. Norma programática pertinente à realização de políticas públicas. Conveniência da manutenção da vigência da norma impugnada.

5. Violação ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito. Pedido de inconstitucionalidade do artigo 35, caput e parágrafos 1º e 2º, da Medida Provisória 1730-7/98. Ação não conhecida tendo em vista as substanciais alterações neles promovida pela medida provisória superveniente.

6. Artigo 35-G, caput, incisos I a IV, parágrafos 1º, incisos I a V, e 2º, com a nova versão dada pela Medida Provisória 1908-18/99. Incidência da norma sobre cláusulas contratuais preexistentes, firmadas sob a égide do regime legal anterior. Ofensa aos princípios do direito adquirido e do ato jurídico perfeito. Ação conhecida, para suspender-lhes a eficácia até decisão final da ação.

7. Medida cautelar deferida, em parte, no que tange à suscitada violação ao artigo 5º, XXXVI, da Constituição, quanto ao artigo 35-G, hoje, renumerado como artigo 35-E pela Medida Provisória 1908-18, de 24 de setembro de 1999; ação conhecida, em parte, quanto ao pedido de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 10 da Lei 9656/1998, com a redação dada pela Medida Provisória 1908-18/1999, para suspender a eficácia apenas da expressão "atuais e". Suspensão da eficácia do artigo 35-E (redação dada pela MP 2177-44/2001) e da expressão "artigo 35-E", contida no artigo 3º da Medida Provisória 1908-18/99."

(STF. ADI nº 1.931-MC, Rel. p/ acórdão Min. MAURÍCIO CORRÊA.)

No mesmo sentido, os precedentes nos EDAI nº 681.541, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE de 05.02.2010; e no REAgR nº 488.026, Rel. Min. EROS GRAU, DJE 06.06.2008, este com acórdão assim ementado:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RESSARCIMENTO AO SUS. ARTIGO 32 DA LEI N. 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADI n. 1.931-MC, Relator o Ministro Maurício Corrêa, DJ de 28.5.04, decidiu pela constitucionalidade do ressarcimento ao SUS instituído pela Lei n. 9.656/98. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF. REAgR nº 488.026, Rel. Min. EROS GRAU, DJE 06.06.2008)

Ficou consignado que não se confunde o contrato celebrado entre a operadora de saúde e o consumidor, de tal forma que o dever legal insculpido no artigo 32 da Lei 9.656/98 visa coibir o enriquecimento sem causa da operadora de plano de saúde, dentro das garantias constitucionais (artigo 196 da CF/88). Para tanto, inclusive, mostra-se desnecessária previsão contratual, ou que os atendimentos prestados tenham partido de imposição/indicação da operadora do plano/seguro de saúde.

Aliás, os conveniados podem escolher livremente entre o tratamento disponibilizado pelo plano ou o oferecido pelo Estado, já que o plano de saúde particular tem caráter complementar. Mas não pode a operadora daquele enriquecer ilícitamente, ao receber de seus contratantes valores referentes à prestação futura e eventual de tratamento de saúde que, na prática, não é por ela exercida, eis que prestado pelo SUS.

Por outro lado, não houve violação ao princípio da legalidade, pois a ANS não extrapolou os parâmetros estabelecidos pela Lei 9.656/98 ao baixar resoluções disciplinando o procedimento a ser observado a fim de viabilizar o ressarcimento ao SUS.

O artigo 32, "caput", e §§ 3º e 5º, da Lei 9.656/1998 outorga à ANS o poder de definir normas, efetuar a cobrança e inscrever em dívida ativa as importâncias a título de ressarcimento ao SUS.

Portanto, desde a edição da Lei nº 9.656/98, é perfeitamente possível à exigência de reembolso, em favor das instituições integrantes do SUS, dos valores gastos com atendimento médico prestado para beneficiários de serviços contratados com operadoras de planos de assistência médica.

Quanto à tabela TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos, não se verifica ilegalidade ou excesso nos valores estabelecidos, afinal a fixação deste na tabela ocorre no âmbito do Conselho de Saúde Suplementar e leva em conta a representação das operadoras dos planos de saúde. Portanto, a decisão dos valores passa pelo crivo e concordância das operadoras de planos ou seguros de saúde que não podem, no caso concreto, formular alegação genérica de que os valores aplicados são irregulares.

Neste sentido:

"AÇÃO ORDINÁRIA - RESSARCIMENTO DE VALORES AO SUS - ART. 32 DA LEI 9656/98 - TUNEP - CONSTITUCIONALIDADE - LEGALIDADE - MATÉRIA PACIFICADA.

1- Rejeitada a arguição de má-fé por parte da apelante. Má-fé não configurada na espécie. 2- O Pleno do C. STF, ao apreciar pedido de Medida Cautelar na ADI 1931-DF, Rel. o Sr. Min. Mauricio Corrêa, afastou a alegada inconstitucionalidade do ressarcimento ao SUS, instituído pelo art. 32 da Lei 9656/98.

3- Inexistência de inconstitucionalidade ou ilegalidade do ressarcimento. Vedação do enriquecimento sem causa e incidência do princípio da solidariedade.

4- A natureza jurídica do ressarcimento é de mera recomposição do patrimônio público, não se constituindo em taxa ou nova fonte de custeio da seguridade social.

5- A TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos é resultado de um processo participativo, discutida no âmbito do Conselho de Saúde Complementar, de que participam os gestores responsáveis pelo processamento do ressarcimento, os representantes das operadoras e das unidades prestadoras de serviço integrantes do SUS (Resolução CONSU N. 23/1999). Não se alegue, assim, a abusividade dos valores nela previstos. Ressalte-se que o citado precedente jurisprudencial desta corte reconhece a legalidade da referida tabela. Matéria pacificada no âmbito jurisprudencial.

6- O depósito judicial, na cautelar preparatória, com a finalidade de suspender a exigibilidade do crédito tem sua destinação vinculada ao resultado da prestação jurisdicional.

7- Apelação à qual se nega provimento".

(TRF-3, 6ª T, AC nº 2006.61.04.005018-2, Rel. Des. Fed. Lazарano Neto, j. 10/09/2009, v.u., 28/09/2009 - o destaque não é original).

"DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO FINANCEIRO. RESSARCIMENTO AO SUS. CARÁTER INDENIZATÓRIO. LEI Nº 9.656/98. LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA. LIMITAÇÃO RESTRITA AO CONTRATO PRIVADO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS. TUNEP. DEFESA EM PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO ADEQUADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: SENTENÇA REFORMADA NESSE PONTO.

1. A Lei nº 9.656/98, no seu artigo 32, obriga o ressarcimento, por parte de operadoras de planos de saúde, dos valores despendidos para a prestação de serviços aos seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde.

2. O objetivo da norma é de evitar o enriquecimento sem causa das operadoras de planos de saúde que decorreria do atendimento de seus conveniados por meio da rede pública de atendimento, onerando sobremaneira esta, quando aqueles deveriam ser atendidos por meio dos hospitais próprios da operadora ou através de instituições credenciadas.

3. Todavia, de fato o limite desta responsabilidade diz respeito aos serviços contratados, não tendo a parte autora obrigação de ressarcir serviços para os quais não contratou a respectiva cobertura. Nessa hipótese, não há como exigir o ressarcimento, até porque se trata de responsabilidade do Estado a prestação do serviço público de saúde à população.

4. No caso dos autos, em que pese a apelante ter colacionado aos autos diversos papéis e defesas administrativas, nas quais impugna as cobranças posta em deslinde, tais documentos, porém, não são suficientes para comprovar as afirmações ali exaradas, tendo em vista a ausência de outros elementos de prova ali mencionados e que poderiam corroborar com tais assertivas, porém, restaram não colacionados.

5. Ora, a apelante alega, em sede de defesa administrativa, fatos como a inexistência de cobertura de certos procedimentos, período de carência ou, até mesmo, eventual extinção de contrato, porém, cinge-se a trazer apenas as defesas que mencionam tais contratos, mas não os colacionou aos autos, impossibilitando, pois, a confirmação desses fatos por parte do Juízo.

6. Dessa forma, não é possível verificar, em sede desta ação, a plausibilidade das referidas alegações, decorrentes de previsões contratuais, e, assim, delinear os conseqüentes limites da cobrança em questão, isso, não obstante a discussão ser feita nos autos.

7. Outrossim, não restou comprovada a alegação da apelante de que os preços cobrados com base na chamada tabela TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos, não refletem o real valor de mercado dos serviços. Além disso, limitou-se a alegar a vultosa diferença de valores que teria identificado, contudo, não trouxe qualquer documento que comprove a plausibilidade das alegações.

8. Ademais, deve-se registrar que a aprovação da TUNEP é resultado de um processo administrativo, amplamente discutido no âmbito do Conselho de Saúde Complementar, de que participam os gestores responsáveis pelo processamento do ressarcimento, os representantes das operadoras e das unidades prestadoras de serviços integrantes do Sistema Único de Saúde, conforme pode se depreender da Resolução CONSU nº. 23/1999. Assim, remanescendo qualquer dúvida sobre a razoabilidade dos preços, esta milita em favor da apelada, no sentido da regularidade dos valores discriminados na referida tabela.

9. Quanto à assertiva de que houve violação ao contraditório e a ampla defesa na esfera administrativa, não merece prosperar as alegações da apelante. Ora, a apelante alega que é cientificada para pagar ou impugnar as quantias a serem ressarcidas apenas por aviso em site, correndo o prazo a partir daí. Contudo, acostou com a sua inicial ofícios em que a apelada, Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, a notificou a respeito do procedimento para ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados na rede do SUS. Juntou, ainda, diversas impugnações aos pedidos de ressarcimento. Portanto, as próprias provas que acostou demonstram que não houve ofensa ao princípio do contraditório e à ampla defesa.

10. Tendo em vista a decisão proferida nos autos do agravo de instrumento (nº 2005.61.00.001123-9), fixando o valor da causa em R\$ 519.729,96, em data posterior à da publicação da sentença, razoável tomá-lo como fato superveniente (CPC, art. 462) para adequar o valor dos honorários advocatícios, fixados, originariamente, em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, o que resultaria em valor exacerbado, e arbitrá-lo em R\$ 5.000,00, com base na norma contida no artigo 20, § 3º, do estatuto processual civil.

11. Assim sendo, impõe-se a reforma da sentença, com base nos artigos 462 e 515, § 1º, do CPC, apenas quanto à verba honorária a seguir arbitrada.

12. Apelação a que se nega provimento e, de ofício, arbitra-se, em face da ocorrência de fato superveniente, o valor dos honorários advocatícios, mantida a sentença quanto ao mais".

(TRF-3, 3ª T, AC nº 2002.61.00.024752-0, Rel. Juiz Convocado Valdeci dos Santos, j. 30/07/2009, v.u., DJU 18/08/2009 - o destaque não é original).

Com relação à AIH nº 3313103875708, a Unimed alega que o atendimento foi realizado fora da área de abrangência do contrato e sem que houvesse urgência ou emergência para tanto. Mas que, mesmo nesses casos, os beneficiários do plano de saúde podem procurar rede particular de atendimento e obter reembolso, conforme previsão da RN 259/ANS e no art. 12, VI da Lei 9.656/98.

No detalhamento dos débitos enviado pela ANS (id. 7172443 – fl. 03) consta como descrição do procedimento "tratamento de intercorrências clínicas de paciente oncológico", com período de internação entre 24/07/2013 a 29/07/2013, realizado no Estado do Rio de Janeiro. Portanto, inegavelmente a prestação do tratamento médico hospitalar ocorreu fora da área de abrangência, uma vez que, na proposta de contratação do plano de saúde (i. 7172463), a área de abrangência do contrato restringe-se aos municípios de Barretos, Guaira, Colina e Jaborandi, o que, a priori, afasta a responsabilidade da apelante em ressarcir o sistema público de saúde.

Entretanto, nas contrarrazões, assim como em sua defesa, a ANS alega que, nos termos dos artigos 12, inciso VI, e 35-C, ambos da Lei nº 9.656/98, em caso de urgência e emergência, os beneficiários podem ser atendidos fora da área geográfica de cobertura, o que, inclusive está prevista no próprio contrato da empresa apelante (cláusula 16), e que, no caso sub iudice, o caráter da internação foi para tratamento de urgência/emergência em virtude de intercorrências clínicas de paciente oncológico.

E a apelada não trouxe qualquer prova de que o atendimento não se encaixa no conceito de urgência/emergência, apenas alegando genericamente que se trata de tratamento eletivo.

Ademais, sua alegação de que mesmo os tratamentos médicos em caráter de urgência ou emergência não são ilimitados, porque se revela abusiva a cláusula contratual que prevê tais restrições.

Com relação às AIHs nº3513107442999, 3513107446838, 3513114277508, 3513107448961, 3513114279026, 3513114279246, 3513116806056, 3513107451216, 3513107455726, 3513118304839 e 3513116959363 no julgamento da ADI nº 1.931-MC, o Supremo Tribunal Federal afirmou que para o cumprimento com a obrigação de ressarcimento ao SUS revela-se desnecessária previsão contratual, ou que os atendimentos prestados tenham partido de imposição/indicação da operadora do plano/seguro de saúde. Apontando ainda que os conveniados podem escolher livremente entre o tratamento disponibilizado pelo plano ou o oferecido pelo Estado, sem que a escolha livre e espontânea do usuário desconstitua a obrigação.

Sobre a alegação de procedimentos médicos ocorridos durante o período de carência do contrato, o que, *a priori*, afasta a responsabilidade pelo ressarcimento. Pela análise dos autos, temos que:

As AIHs nº 3513116808619 e 3513115433322 – beneficiários nº 2670284627844106 e 26702846895025. Plano coletivo empresarial (CIA Energética São José), respectivas inclusões em 01/07/2013 (id. 7172447) e 01/04/2013 (id. 7172449). O art. 10, da Seção I, do Capítulo I (Da Contratação Coletiva Empresarial), do contrato firmado entre a UNIMED e a CIA Energética prevê expressamente a impossibilidade de exigência de prazos de carência no caso da contratação coletiva contar com menos de 50 (cinquenta) participantes:

Art. 10. No plano de assistência à saúde sob regime de contratação coletiva empresarial, com número de participantes menor que 50 (cinquenta), poderá haver cláusula de agravo ou cobertura parcial temporária, em casos de doenças ou lesões preexistentes, porém não será permitida a exigência de cumprimento de prazos de carência. (id. 7172446 – página 6)

Como a apelante não juntou qualquer documento que comprove que o número de beneficiários foi maior do que o previsto na cláusula de desnecessidade de prazos de carência, a cobrança das AIHs nº 3513116808619 e 3513115433322 se mantém.

As AIHs nº 3513118308183 e 3513115431177. Pela análise do conjunto probatório juntado não é possível descobrir quais são os beneficiários do plano de saúde, ou a data de inclusão neste, o que impede a análise de procedimento realizado fora do período de carência.

De fato, enquanto os documentos ids. 7172447, 7172448, 7172449, 7172454, 7172455, 7172456, 7172457, 7172458 e 7172460 discriminam o nome de beneficiários, com o número de registro deles, e respectivas data de inclusão no plano de saúde da UNIMED Barretos, em nenhum deles aparece os beneficiários nº 2677100010208007 (AIH 3513115431177) e 26770341000576510 (AIH 3513118308183), impedindo a verificação do alegado pela apelante. E, em consequência a manutenção da Autorização de Internação Hospitalar nº 3513118308183 e 3513115431177 é medida que se impõe.

Por último, sobre planos de coparticipação exigirem que o SUS somente seja parcialmente ressarcido, eis que parte dos procedimentos, se realizados pela rede credenciada da Unimed, tem custeio realizado pelo próprio beneficiário do plano, sem razão a apelante.

O art. 32 da Lei nº 9.656/98, que estabelece a obrigação de ressarcimento ao SUS não diferencia o tipo de plano contratado para a obrigação do ressarcimento, seja ele e custo pré ou pós estabelecido.

Ademais, não se confunde o contrato celebrado entre a operadora de saúde e o consumidor, e o dever legal insculpido no artigo 32 da Lei 9.656/98, que visa coibir o enriquecimento sem causa da operadora de plano de saúde, dentro das garantias constitucionais (artigo 196 da CF/88). Portanto, a relação entre a operadora de plano de saúde e seu beneficiário não pode ser oposta perante o Poder Público.

Portanto, a cobrança para ressarcimento ao SUS de serviços prestados a beneficiários de plano privado de assistência à saúde é válida; e, no presente caso, tem razão de existir.

Ex positis, voto por negar provimento ao recurso de apelação, mantendo a decisão a quo, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. RESSARCIMENTO AO SUS. PLANO DE SAÚDE. LEI 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE. NÃO VIOLAÇÃO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Trata-se de recurso de apelação interposto por UNIMED DE BARRETOS – COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO em face da r. sentença (id. 7172777) que, em autos de ação anulatória de débito com pedido de tutela antecipada, julgou improcedente o pedido formulado pela apelante em sua inicial, declarando a legalidade da cobrança de valores a título de ressarcimento do SUS. Houve ainda a condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios, que foram fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa. Sem reexame necessário.
2. Decidiu o Supremo Tribunal Federal, no exame da ADI nº 1.931-MC, pela constitucionalidade da previsão legal de ressarcimento ao SUS (art. 32 da Lei nº 9.656/98).
3. Não houve violação ao princípio da legalidade, pois a ANS não extrapolou os parâmetros estabelecidos pela Lei 9.656/98 ao baixar resoluções disciplinando o procedimento a ser observado a fim de viabilizar o ressarcimento ao SUS. O artigo 32, "caput", e §§ 3º e 5º, da Lei 9.656/1998 outorga à ANS o poder de definir normas, efetuar a cobrança e inscrever em dívida ativa as importâncias a título de ressarcimento ao SUS.
4. Quanto à tabela TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos, não se verifica ilegalidade ou excesso nos valores estabelecidos, afinal a fixação deste na tabela ocorre no âmbito do Conselho de Saúde Suplementar e leva em conta a representação das operadoras dos planos de saúde. Portanto, a decisão dos valores passa pelo crivo e concordância das operadoras de planos ou seguros de saúde que não podem, no caso concreto, formular alegação genérica de que os valores aplicados são irregulares.
5. Com relação à AIH nº 3313103875708, a Unimed alega que o atendimento foi realizado fora da área de abrangência do contrato e sem que houvesse urgência ou emergência para tanto. Mas que, mesmo nesses casos, os beneficiários do plano de saúde podem procurar rede particular de atendimento e obter reembolso, conforme previsão da RN 259/ANS e no art. 12, VI da Lei 9.656/98. [...]. A apelada não trouxe qualquer prova de que o atendimento não se encaixa no conceito de urgência/emergência, apenas alegando genericamente que se trata de tratamento eletivo.

6. Com relação às AIHs nº3513107442999, 3513107446838, 3513114277508, 3513107448961, 3513114279026, 3513114279246, 3513116806056, 3513107451216, 3513107455726, 3513118304839 e 3513116959363 no julgamento da ADI nº 1.931-MC, o Supremo Tribunal Federal afirmou que para o cumprimento com a obrigação de ressarcimento ao SUS revela-se desnecessária previsão contratual, ou que os atendimentos prestados tenham partido de imposição/indicação da operadora do plano/seguro de saúde. Apontando ainda que os conveniados podem escolher livremente entre o tratamento disponibilizado pelo plano ou o oferecido pelo Estado, sem que a escolha livre e espontânea do usuário desconstitua a obrigação.

7. As AIHs nº 3513116808619 e 3513115433322 – beneficiários nº 2670284627844106 e 26702846895025. Plano coletivo empresarial (CIA Energética São José), respectivas inclusões em 01/07/2013 (id. 7172447) e 01/04/2013 (id. 7172449). O art. 10, da Seção I, do Capítulo I (Da Contratação Coletiva Empresarial), do contrato firmado entre a UNIMED e a CIA Energética prevê expressamente a impossibilidade de exigência de prazos de carência no caso da contratação coletiva contar com menos de 50 (cinquenta) participantes.

8. O art. 32 da Lei nº 9.656/98, que estabelece a obrigação de ressarcimento ao SUS não diferencia o tipo de plano contratado para a obrigação do ressarcimento, seja ele e custo pré ou pós estabelecido.

9. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação, mantendo a decisão a quo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006717-09.2018.4.03.6105
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: ROVEMAR INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ROVEMAR INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006717-09.2018.4.03.6105
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: ROVEMAR INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ROVEMAR INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e dupla apelação interposta contra sentença em que concedida parcialmente a segurança, para o fim de reconhecer indevida a inclusão da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. Julgado improcedente o pedido de repetição dos valores indevidamente recolhidos nos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, considerando que o mandado de segurança não é instrumento processual adequado.

A União Federal alega, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até o trânsito em julgado do RE nº 574.706/PR. No mérito, sustenta a legalidade da inclusão do ICMS sobre a base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS. Afirma que as exclusões da base de cálculo de citadas contribuições são aquelas taxativamente previstas na própria Lei, sendo que dentre elas não figura o ICMS. No tocante à compensação, sustenta a aplicabilidade da Instrução Normativa nº 1300/2012 da Receita Federal do Brasil, que veda a compensação com débitos previdenciários.

De sua parte, o contribuinte apela da sentença, insurgindo-se contra a rejeição do pedido de repetição do indébito. Aduz que a sentença é manifestamente contrária à Súmula nº 213 do E. STJ, a qual positivou o entendimento de que o mandado de segurança é o meio hábil e pode ser utilizado para a declaração do direito à restituição e/ou compensação dos tributos pagos indevidamente, cujo valor será obrigatoriamente submetido à avaliação da autoridade administrativa. Alega que o conteúdo da sentença recorrida demonstra um equívoco na interpretação do pedido feito pela apelante, na medida em que não pleiteada a compensação/restituição, mas apenas e tão somente o reconhecimento de restituir/compensar o indébito, em estrita observância aos requisitos estabelecidos na legislação de regência. Requer seja reformada a sentença para o fim de ter "assegurado o direito de a Apelante compensar/restituir os valores indevidamente recolhidos a título de inclusão indevida do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da presente ação e no seu curso, devidamente atualizado pela SELIC, com estrita observância dos requisitos da legislação de regência (IN RFB nº 1300/12)".

Intimadas, as partes apresentaram contrarrazões.

A ilustre representante do Ministério Público Federal - MPF manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

É o voto.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006717-09.2018.4.03.6105

VOTO

A questão trazida nos autos refere-se à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706/PR.

Tenha-se em vista que em 2007, a AGU ajuizou a Ação Direta de Constitucionalidade 18/DF, ainda pendente de julgamento, no bojo da qual pede que o Supremo declare em conformidade com a Constituição o artigo 3º, parágrafo 2º, inciso I, da Lei 9.718/98, que regulamentou a base de cálculo para apuração dos valores da COFINS e do PIS.

Posteriormente ao ajuizamento da ADC, o próprio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785/MG, inclinou-se no sentido da impossibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, como se observa no seguinte julgado:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor abusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da cofins, porque estranho ao conceito de faturamento." (RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)"

Em meio a essa polêmica, este E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região já possuía precedentes no mesmo sentido do Supremo Tribunal Federal, a saber:

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. CONCEITO. ICMS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. Os conceitos de faturamento e de receita, para fins tributários, já foram fixados pelo Supremo Tribunal Federal, que considerou que por faturamento não se há de entender apenas aquilo que decorre de venda a prazo, em que são emitidas faturas (conceito do direito mercantil), mas também a totalidade da "receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza" (RE 150.164-1-PR e ADC -1-1). 2. A inclusão na base de cálculo dos tributos de elemento econômico estranho à venda de mercadorias, de mercadorias e serviços ou de serviços é prática que importa em afronta à própria Constituição Federal. 3. Ainda que se considere a base de cálculo imposta pelas Leis n.ºs. 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, deve-se ponderar que, diante dessa realidade legislativa, autorizada, em relação aos dois últimos diplomas, pela nova dicção do artigo 195, inciso I, alínea b da Constituição (conforme redação atribuída pela Emenda Constitucional n.º 20/98), subsiste a natureza de tributo do ICMS e, como tal, não pode ser compreendido como receita. 4. O Supremo Tribunal Federal, ao tratar precisamente acerca desse tema, firmou posição por ocasião do julgamento do RE n.º 240.785, precedente que entende plenamente aplicável à espécie. 5. Agravo legal a que se dá provimento para reconhecer a inexistência da incidência das contribuições PIS e COFINS sobre a parcela atinente ao ICMS e o direito de compensação dos valores indevidamente recolhidos. (AMS 0003946420134036130, JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/09/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A novel jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS. 2. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro. 3. Agravo interno desprovido. (AI 00270421420144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Finalmente, o C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017, verbis:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.
3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Considero, portanto, que as alegações do contribuinte coadunam com o atual posicionamento da Corte Suprema.

No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual.

A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão. Confirmam-se as seguintes decisões monocráticas:

Decisão: ... Cumpre observar, finalmente, no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, nele fixando tese assim consubstanciada: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado diverge, no ponto, da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA), para determinar, em consequência, seja observada, pelo Tribunal "a quo", a orientação jurisprudencial em referência. Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017. Ministro CELSO DE MELLO Relator (RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017)

Decisão: ... Quanto a possibilidade de inclusão do referido crédito presumido na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 328, RISTF, determino o retorno dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral. Brasília, 26 de maio de 2017. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente(RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017)

Decisão: O Plenário desta Corte no RE 574.706, julgado sob a sistemática da repercussão geral (Tema 69), firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". O acórdão do RE 574.706-RG ainda se encontra pendente de formalização e publicação, razão pela qual devem os autos retornar à origem para aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja observada a sistemática da repercussão geral. Publique-se. Brasília, 23 de junho de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator(ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017)

No tocante ao direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos nos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, verifica-se que a impetrante não juntou aos autos uma única guia DARF comprobatória do recolhimento indevido, requisito necessário para reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, conforme jurisprudência pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DA JUNTADA DE COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM A EXORDIAL. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EXISTÊNCIA, IN CASU. MUDANÇA DE POSIÇÃO DA 1ª SEÇÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO REPETITÓRIA.

1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial.
2. O acórdão a quo, em ação objetivando a repetição de indébito, asseverou que os comprovantes de pagamento não constituem documentos indispensáveis à propositura da demanda, somente tomando-se essenciais por ocasião da liquidação da sentença.
3. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que é essencial a comprovação do recolhimento, bem como do valor recolhido indevidamente, para o ajuizamento da ação repetitória de indébito. Se a parte formula, inicialmente, pedido para que lhe seja entregue sentença com força constitutiva ou mandamental, com efeitos tributários (desoneração de recolher tributos, compensação e repetição de indébito), está obrigada a juntar a documentação comprobatória de suas alegações, isto é, dos valores dos tributos recolhidos. Cabe ao autor, portanto, comprovar, por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido. Precedentes: REsp nºs 855273/PR, DJ de 12/02/07; 795418/RJ, DJ de 31/08/06; 381164/SC, DJ de 23/05/06; 380461/SC, DJ de 22/03/06; 397364/RS, DJ de 05/08/02; 119475/PR, DJ de 04/09/00; 87227/SP, DJ de 20/09/99; AgReg no REsp nº 402146/SC, DJ de 28/06/04.
4. No entanto, a Primeira Seção, em data de 13/02/2008, ao julgar os REsp nº 953369/PR, nos quais foi voto-vencido, mudou de posicionamento, passando a adotar a tese defendida pela parte autora. Entendeu-se que, na espécie, tratando-se de obrigação de natureza continuativa, é suficiente para comprovar a sua existência a juntada de um, dois ou três comprovantes de pagamento. Em caso de procedência do pedido, por ocasião da liquidação, a prova do quantum a ser repetido pode ser feita por todos os meios permitidos pelo CPC. Ressalvando o meu ponto de vista, passo a adotar o novo posicionamento da Seção.
5. No caso dos autos, a parte autora comprovou documentalmente a existência das contas de energia elétrica e os respectivos recolhimentos indevidos da exação reclamada, tendo-se como procedente o pleito exordial.
6. Agravo regimental não-provido."

(AgReg no REsp 1005925/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008) grifei.

"TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. MUNICÍPIO DE LONDRINA. RESTITUIÇÃO. PROVA DO FATO CONSTITUTIVO (EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO). INDISPENSABILIDADE.

1. Em ação de repetição de indébito tributário - em que os fatos da causa não comportam confissão por parte da Fazenda Pública (CPC, art. 351) e nem estão sujeitos aos efeitos da revelia (CPC, art. 320, II) -, o juízo de procedência supõe a comprovação, pelo autor (CPC, art. 333, I), do fato constitutivo do direito, qual seja, o do recolhimento dos valores indevidos a serem restituídos. A sentença de procedência que delega à fase de liquidação a prova desse fato constitutivo é sentença condicional e, portanto, nula, pois fundada num pressuposto de fato cuja existência é incerta. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.
2. Recurso especial provido."

(REsp 969.472/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 242)

O pedido de restituição/compensação não pode prescindir da juntada ao menos da prova inicial do recolhimento indevido do tributo impugnado, o que, no caso dos autos, não ocorreu, sendo insuficiente a mera juntada de escrituração contábil digital, a qual é unilateral, de modo que eventual insurgência da impetrada quanto a tais documentos implicaria, por evidente, a necessidade de dilação probatória.

Se a parte pede a repetição do indébito tributário, deve demonstrar a existência de crédito decorrente de pagamento indevido ou a maior. Nesse mesmo sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO COM A FINALIDADE DE VER RECONHECIDO O DIREITO À COMPENSAÇÃO. SÚMULA 213/STJ. DEMONSTRAÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO DIREITO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA.

1. 'O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária'. (Súmula 213/STJ)
2. Revela-se indispensável que a parte impetrante junte aos autos os documentos comprobatórios do recolhimento do tributo que se pretende compensar.
3. A ausência de prova pré-constituída autoriza a extinção do mandamus sem julgamento de mérito.
4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgReg no REsp 644966/RO, Primeira Turma, Relator Ministro LUIZ FUX, DJ 20.06.2005, p. 147)

Não se trata de inviabilidade do mandado de segurança para reconhecer o direito à restituição/compensação, mas de ausência de provas que delimitem a condição de credor do contribuinte para que possa pleitear a repetição dos valores recolhidos indevidamente anteriores ao ajuizamento.

Quanto aos valores recolhidos indevidamente APÓS o ajuizamento da demanda, a compensação deverá ser efetuada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas ATÉ o ajuizamento da demanda (dezembro de 2010), observando-se a regra do artigo 170-A do CTN.

Sobre o indébito tributário, incidirá correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulada com qualquer outro índice.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO CONTRIBUINTE, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO FAZENDÁRIA** para determinar que a compensação dos valores recolhidos após o ajuizamento da ação seja realizada com tributos administrados pela Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, em maior extensão**, para afastar o direito à compensação dos valores recolhidos anteriormente ao ajuizamento da ação, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. ENTENDIMENTO FIRMADO PELO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS. PEDIDO IMPROCEDENTE. PARÂMETROS APLICÁVEIS À COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE QUE SEJA REALIZADA COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. APELAÇÃO DO CONTRIBUINTE NÃO PROVIDA. APELAÇÃO FAZENDÁRIA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. Quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, é certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706/PR.
2. Tenha-se em vista que em 2007, a AGU ajuizou a Ação Direta de Constitucionalidade 18/DF, ainda pendente de julgamento, no bojo da qual pede que o Supremo declare em conformidade com a Constituição o artigo 3º, parágrafo 2º, inciso I, da Lei 9.718/98, que regulamentou a base de cálculo para apuração dos valores da COFINS e do PIS.
3. Posteriormente ao ajuizamento da ADC, o próprio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785/MG, inclinou-se no sentido da impossibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, como se observa no seguinte julgado:
4. Finalmente, o C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.
5. No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706 não são dotados de efeito suspensivo, além do longo tempo que a ação tramita.
6. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.
7. Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão.
8. No tocante à compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, verifica-se que a impetrante não juntou aos autos uma única guia DARF comprobatória do recolhimento indevido, requisito necessário para reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, conforme jurisprudência pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 1005925/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008; REsp 969.472/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 242.
9. Não se trata de inviabilidade do mandado de segurança para reconhecer o direito à compensação, mas de ausência de provas que delimitem a condição de credor do contribuinte para que possa pleitear a repetição dos valores recolhidos indevidamente anteriores ao ajuizamento.
10. Quanto à repetição dos valores recolhidos indevidamente APÓS o ajuizamento da demanda, a compensação deverá ser efetuada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas ATÉ o ajuizamento da demanda (dezembro de 2010), observando-se a regra do artigo 170-A do CTN.
11. Sobre o indébito tributário, incidirá correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulada com qualquer outro índice.
12. Apelação do contribuinte não provida.
13. Apelação fazendária parcialmente provida para determinar que a compensação dos valores recolhidos após o ajuizamento da ação seja realizada com tributos administrados pela Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias.
14. Remessa oficial parcialmente provida, em maior extensão, para afastar o direito à compensação dos valores recolhidos anteriormente ao ajuizamento da ação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO CONTRIBUINTE, DEU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO FAZENDÁRIA para determinar que a compensação dos valores recolhidos após o ajuizamento da ação seja realizada com tributos administrados pela Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias, e DEU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, em maior extensão, para afastar o direito à compensação dos valores recolhidos anteriormente ao ajuizamento da ação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003452-44.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ASTEC ENGENHARIA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE SANTANA - MS11705-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos.
Homologo o pedido de desistência do recurso, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil e do art. 33, VI, do Regimento Interno desta Corte, para que produza os efeitos jurídicos pretendidos.
Após as cautelas de praxe, arquivem-se os autos.
Intimem-se e comuniquem-se ao Juízo de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023179-90.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ELIANE ZIPPO GUERREIRO - EPP
Advogado do(a) APELADO: CESAR MADEIRA PADOVESI - SP342297-A

DESPACHO

Vistos,

Nos termos do artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, promova a parte autora a juntada dos comprovantes de recolhimento dos tributos em debate nos presentes autos (PIS e COFINS) por amostragem, no prazo de 05 (cinco) dias.

Caso assim não entenda, manifeste-se, no mesmo prazo, sobre a impossibilidade do reconhecimento do direito à compensação, em razão da ausência de comprovação da condição de credor, consoante o disposto no artigo 10, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo *in albis*, retornem os autos conclusos.

Havendo juntada dos documentos ou manifestação pela parte autora, abra-se vista à União pelo prazo de 10 (dez) dias e, após, voltem conclusos.

Int.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5016580-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5016580-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno tirado de pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação requerido por Nestle Brasil Ltda. em face de Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - INMETRO.

No pedido de concessão de efeito suspensivo, narra a requerente ter oposto embargos à execução com vistas ao reconhecimento de nulidade da inscrição da dívida em cobro sustentando, em síntese, que a inscrição decorre de atos administrativos que devem ser declarados nulos por ausência de violação à regulamentação vigente ou qualquer prejuízo aos consumidores, sustentando, ainda, aplicação de multa administrativa em valor arbitrário e desproporcional.

Sustenta que estão presentes os requisitos do artigo 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil, quais sejam: probabilidade de provimento do recurso, existência de relevante fundamentação e risco de dano grave.

Alega que o prosseguimento da ação lhe trará prejuízos relacionados à execução da garantia apresentada e a possibilidade de bloqueio em conta, ainda mais se considerado que diversas são as demandas ajuizadas contra si semelhantes a esta. Traz que a concessão de efeito suspensivo, por outro lado, não traz nenhum prejuízo ao requerido.

Nas razões de apelação, a requerente pugna pelo reconhecimento de cerceamento de defesa ante o indeferimento da produção de prova pericial requerida a fim de comparar a gramatura dos produtos saídos de fábrica e aqueles objeto da autuação. Afirma que a divergência de peso se deu por razões alheias ao processo de produção. No tocante ao auto de infração, sustenta nulidade haja vista não constar nenhuma informação relativa à origem do produto que compôs a amostra examinada, o que impede a busca sobre eventual falha no processo de envase. Alega preenchimento incorreto do quadro de informações para aplicação de penalidades, assim como ausência de especificação e quantificação da multa no auto de infração.

O pedido de efeito suspensivo foi negado por este Relator.

Na minuta de agravo interno, a agravante afirma que diversas demandas similares à originária foram ajuizadas contra si, o que, no geral, lhe trará prejuízo de elevada monta. Alega não haver risco de dano ou qualquer prejuízo ao agravado decorrente da concessão do efeito pleiteado. Pugna pela reconsideração da decisão agravada ou, em caso negativo, pelo julgamento colegiado do agravo com a consequente concessão do efeito suspensivo.

O agravado ofertou contraminuta.

É o relato do essencial. Cumpre decidir.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A agravante não traz, nas razões recursais, argumentos que infirmem a decisão agravada.

Conforme ressaltado por ocasião da decisão que negou o efeito suspensivo pleiteado, a requerente foi autuada pelo INMETRO em razão da comercialização de produtos com peso inferior ao descrito na embalagem. Entendeu o magistrado por julgar improcedentes os embargos ante a ausência de irregularidade formal no auto de infração vez que cumpridos os critérios legais e normativos.

A autuação se insere dentre as atribuições do INMETRO e visa, no caso concreto, tutelar o consumidor de abusos praticados pelo fabricante.

Não há irregularidade flagrante apontada que permita a concessão do efeito suspensivo pleiteado com fundamento na probabilidade de provimento do recurso interposto.

Ao contrário, ao menos neste juízo perfunctório, observa-se o preenchimento do auto de infração com indicação de produto, peso e divergência, de modo a, ao menos liminarmente, não se caracterizar ilegalidade *ictu oculi*.

No mais, a multa foi aplicada no valor de R\$ 9.537,50, enquadrando-se, pois, nos padrões elencados pelo do art. 9º, caput, da Lei 9.933/99, o qual assim dispõe:

Art. 9º. A pena de multa, imposta mediante procedimento administrativo, poderá variar de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais).

Se de fato a multa não foi aplicada no mínimo, é inegável estar muito aquém do máximo, não revelando desproporção entre a infração apontada e o valor de multa fixado.

O fato da agravante ter sofrido diversas autuações similares à discutida nos presentes autos não guarda relevância com o caso concreto, cuja observação se dá dentro dos limites da demanda e da legalidade da autuação lavrada pelo INMETRO.

Para a concessão do efeito suspensivo pleiteado como exceção à regra imposta pelo artigo 1.012, III, do Código de Processo Civil, necessário seria maior robustez nas alegações da recorrente de modo a indicar o mínimo de probabilidade do direito invocado.

Não se nega que a continuidade da execução pode acarretar atos expropriatórios em detrimento do patrimônio da requerente. Contudo, mesmo que o feito culmine no levantamento da garantia, não se perca de vista que a conversão de renda dos valores eventualmente depositados em juízo só se dará após o trânsito em julgado da decisão, após ordem do Juízo competente, conforme preconiza o artigo 32, § 2º, da Lei de Execuções Fiscais.

Por ora, portanto, não há elementos que permitam dar azo à exceção requerida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

(d)

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO EM APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO À REGRA QUE NÃO SE JUSTIFICA NO CASO CONCRETO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A requerente foi autuada pelo INMETRO em razão da comercialização de produtos com peso inferior ao descrito na embalagem. Entendeu o magistrado por julgar improcedentes os embargos ante a ausência de irregularidade formal no auto de infração vez que cumpridos os critérios legais e normativos.
2. A autuação se insere dentre as atribuições do INMETRO e visa, no caso concreto, tutelar o consumidor de abusos praticados pelo fabricante. Não há irregularidade flagrante apontada que permita a concessão do efeito suspensivo pleiteado com fundamento na probabilidade de provimento do recurso interposto.
3. Ao contrário, ao menos neste juízo perfunctório, observa-se o preenchimento do auto de infração com indicação de produto, peso e divergência, de modo a, ao menos liminarmente, não se caracterizar ilegalidade *ictu oculi*.
4. No mais, a multa foi aplicada no valor de R\$ 9.537,50, enquadrando-se, pois, nos padrões elencados pelo do art. 9º, caput, da Lei 9.933/99. Se de fato a multa não foi aplicada no mínimo, é inegável estar muito aquém do máximo, não revelando desproporção entre a infração apontada e o valor de multa fixado.
5. O fato da agravante ter sofrido diversas autuações similares à discutida nos presentes autos não guarda relevância com o caso concreto, cuja observação se dá dentro dos limites da demanda e da legalidade da autuação lavrada pelo INMETRO.
6. Para a concessão do efeito suspensivo pleiteado como exceção à regra imposta pelo artigo 1.012, III, do Código de Processo Civil, necessário seria maior robustez nas alegações da recorrente de modo a indicar o mínimo de probabilidade do direito invocado.
7. Não se nega que a continuidade da execução pode acarretar atos expropriatórios em detrimento do patrimônio da requerente. Contudo, mesmo que o feito culmine no levantamento da garantia, não se perca de vista que a conversão de renda dos valores eventualmente depositados em juízo só se dará após o trânsito em julgado da decisão, após ordem do Juízo competente, conforme preconiza o artigo 32, § 2º, da Lei de Execuções Fiscais.
8. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente

julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003399-97.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: MANUEL VALINHOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOICE CORREA SCARELLI - SP121709-N
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003399-97.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: MANUEL VALINHOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOICE CORREA SCARELLI - SP121709-N
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de novos embargos de declaração opostos por MANUEL VALINHOS, contra acórdão assim ementado:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. ARTIGO 1.022 DO NOVO CPC. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1. Ausente nulidade do acórdão embargado por ofensa ao artigo 1.017, § 3º, do Código de Processo Civil, vez que foram juntados aos autos todos os documentos obrigatórios, não sendo caso de julgamento de inadmissibilidade do agravo. Por outro lado, as peças facultativas são cópias de peças do feito subjacente que são consideradas úteis ao julgamento do feito, a critério da parte agravante, não ensejando nulidade do v. Acórdão a ausência de oportunidade à parte para a sua juntada ao agravo.*
- 2. De qualquer forma, frise-se que, embora a matéria possa ser comprovada por meio de prova documental, o executado não se desincumbiu do ônus de comprovar o quanto alegado perante o Juízo a quo, e, ainda, os documentos ora juntados pelo embargante não permitem a conclusão de certeza acerca das matérias ventiladas na exceção de pré-executividade, quais sejam, duplicidade de cobrança e não incidência de imposto de renda sobre verbas previdenciárias recebidas acumuladamente. Para tanto, necessária a juntada de outras peças do processo administrativo e da ação judicial ajuizada em face do INSS, bem como a declaração de imposto de renda do respectivo ano-calendário, vez que, conforme se depreende das CDA's, parte do débito foi constituído por declaração do próprio contribuinte.*
- 3. Analisando as razões do agravo e os fundamentos do acórdão, pode-se ver com clareza que houve abordagem de todas as alegações trazidas, não havendo omissão a ser suprida.*
- 4. Das alegações trazidas no presente recurso, salta evidente que não almeja o embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.*
- 5. Embargos rejeitados.*

Sustenta que os documentos juntados aos autos comprovam que os valores recebidos no ano de 2010 correspondem a verbas previdenciárias recebidas acumuladamente.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003399-97.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: MANUEL VALINHOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOICE CORREA SCARELLI - SP121709-N
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015) dispõe o seguinte acerca dos embargos de declaração:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

O artigo 489, §1º, por sua vez dispõe:

Art. 489. [...]

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

No caso, não vislumbro a ocorrência de nenhum vício no julgado.

Com efeito, a omissão a ser suprida por meio de embargos de declaração é aquela referente a alguma questão sobre a qual o juiz deveria ter se pronunciado de ofício ou a requerimento da parte interessada capaz de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador.

Analisando as razões do agravo e os fundamentos do acórdão, pode-se ver com clareza que houve abordagem de todas as alegações trazidas, não havendo omissão a ser suprida.

Importante mencionar que os documentos ora juntados pelo embargante já se encontram nos autos (doc. Id. 4523732), e como apontado no v. Acórdão embargado "não permitem a conclusão de certeza acerca das matérias ventiladas na exceção de pré-executividade, quais sejam, duplicidade de cobrança e não incidência de imposto de renda sobre verbas previdenciárias recebidas acumuladamente." De qualquer forma, outros documentos que a parte tenha em seu poder devem ser submetidos à análise do Juízo a quo no bojo da ação de execução fiscal subjacente.

Das alegações trazidas no presente recurso, salta evidente que não almeja o embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.

Por fim, cumpre asseverar que o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo Código de Processo Civil.

Aliás, veja-se que o artigo 1.025 do novo Código de Processo Civil bem esclarece que os elementos suscitados pelo embargante serão considerados incluídos no acórdão "para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade."

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO DA MATÉRIA AVENTADA NOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a suprir omissão do julgado ou dele excluir qualquer obscuridade, contradição ou erro material. 2. "O STJ já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo, o que, na espécie, não se mostra evidenciado" (EDcl no MS 11.413/DF, Rel. Min. CELSO LIMONGI, Desembargador convocado do TJSP, Terceira Seção, DJe 20/9/10). 3. Resumindo-se irrisignação do embargante ao seu mero inconformismo com o resultado do julgado, desfavorável à sua pretensão, não há nenhum fundamento que justifique a interposição de embargos. 4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDAGA 201001252512, ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, 28/10/2011.)

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. ARTIGO 1.022 DO NOVO CPC. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O Novo Código de Processo Civil estabelece que há omissão quando a decisão: i) deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento; ii) incorrer em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

2. No caso, não há nenhum vício no julgado a ser sanado. Com efeito, a omissão a ser suprida por meio de embargos de declaração é aquela referente a alguma questão sobre a qual o juiz deveria ter se pronunciado de ofício ou a requerimento da parte interessada capaz de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador.

3. Analisando as razões do agravo e os fundamentos do acórdão, pode-se ver com clareza que houve abordagem de todas as alegações trazidas, não havendo omissão a ser suprida.

4. Importante mencionar que os documentos ora juntados pelo embargante já se encontram nos autos (doc. Id. 4523732), e como apontado no v. Acórdão embargado "não permitem a conclusão de certeza acerca das matérias ventiladas na exceção de pré-executividade, quais sejam, duplicidade de cobrança e não incidência de imposto de renda sobre verbas previdenciárias recebidas acumuladamente." De qualquer forma, outros documentos que a parte tenha em seu poder devem ser submetidos à análise do Juízo a quo no bojo da ação de execução fiscal subjacente.

5. Das alegações trazidas no presente recurso, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.

6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000289-02.2018.4.03.6108
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
PARTE AUTORA: FERNANDA FRICINA CLARA - ME
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BAURU/SP - 1ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROGERIO LUIZ DA SILVA - SP315125-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000289-02.2018.4.03.6108
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
PARTE AUTORA: FERNANDA FRICINA CLARA - ME
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BAURU/SP - 1ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROGERIO LUIZ DA SILVA - SP315125-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se reexame necessário tirado contra sentença proferida em sede de mandado de segurança impetrado em fevereiro de 2018 por Fernanda Fricina Clara - ME contra ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em Bauru/SP com vistas à imediata análise dos pedidos de restituição protocolados em 21.01.2016, haja vista terem decorridos mais de 360 (trezentos e sessenta) dias para apreciação.

A liminar foi deferida.

A autoridade impetrada prestou informações.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

Após, sobreveio sentença concedendo a segurança a fim declarar o dever da autoridade impetrada decidir o requerimento administrativo de restituição de tributos, conforme liminar deferida.

Nesta instância, o Ministério Público Federal opina pelo não provimento da remessa necessária.

É o relato do essencial. Cumpre decidir.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000289-02.2018.4.03.6108
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
PARTE AUTORA: FERNANDA FRICINA CLARA - ME
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BAURU/SP - 1ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROGERIO LUIZ DA SILVA - SP315125-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

In casu, pretende a impetrante a apreciação de seus pedidos de ressarcimento de créditos tributários.

A delonga da Administração na verificação do preenchimento das exigências legais para o deferimento ou não do pleito não pode se perpetuar injustificadamente.

Não havendo qualquer justificativa plausível por parte da autoridade para a demora na análise dos processos administrativos, incorre-se em ofensa aos princípios constitucionais e administrativos da moralidade, eficiência, continuidade do serviço público e razoabilidade.

A respeito, conforme o entendimento do saudoso mestre Hely Lopes Meirelles, "A omissão da Administração pode representar aprovação ou rejeição da pretensão do administrado, tudo dependendo do que dispuser a norma pertinente. Não há, em doutrina, um critério conclusivo sobre a conduta omissiva da autoridade. Quando a norma estabelece que ultrapassado tal prazo o silêncio importa em aprovação ou denegação do pedido do postulante, assim se deve entender, menos pela omissão administrativa do que pela determinação legal do efeito do silêncio. Quando a norma limita-se a fixar prazo para a prática do ato, sem indicar as conseqüências da omissão administrativa, há que se perquirir, em cada caso, os efeitos do silêncio. O certo, entretanto, é que o administrado jamais perderá o seu direito subjetivo enquanto perdurar a omissão da Administração no pronunciamento que lhe compete. Quando não houver prazo legal, regulamentar ou regimental para a decisão, deve-se aguardar por um tempo razoável a manifestação da autoridade ou do órgão competente, ultrapassado o qual o silêncio da Administração converte-se em abuso de poder, corrigível pela via judicial adequada, que tanto pode ser ação ordinária, medida cautelar ou mandado de segurança(...)." (in *Direito Administrativo Brasileiro*, 14a. Edição, Ed. RT, págs. 93/94).

A legislação (artigo 49 da Lei nº 9.784/99) dispõe que nos processos administrativos no âmbito da Administração Federal direta e indireta aplica-se o seguinte prazo:

"Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada."

O artigo 24, da Lei nº 11.457/2007 estabelece o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias para que a Administração Pública profira decisão administrativa a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Desta forma, caso a autoridade extrapole este prazo não apresentando nenhuma justificativa para a demora na análise dos pedidos, é possível concluir pela infringência da legislação correlata.

Não sem razão, o E. STJ, ao apreciar o Recurso Especial nº 1.138.206/RS, representativo de controvérsia, sujeito ao procedimento previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, concluiu que, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei nº 11.457/2007, quanto aos pedidos protocolados após o advento da referida lei, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos.

Nesse sentido, o Resp nº 1.138.206, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09.8.2010, DJe 01.09.2010 :

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."
2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).
3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.
4. Ad argumentandum tantum -, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quicquid fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."
5. A lei nº 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."
6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.
7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da lei 11.457/07).
8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

Ademais, não há que se descuidar, em especial, do respeitado o princípio da eficiência, introduzido no ordenamento jurídico pela Emenda Constitucional nº 19/98, o qual representa o que há de mais moderno em termos de legislação atinente à função pública, preconizando que a atividade administrativa deve ser exercida com presteza e ao menor custo.

E, também, há que se observar o princípio da razoável duração do processo, disposto no inciso LXXVIII (acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45, de 8 de dezembro de 2004), sem descuidar, contudo, do princípios do devido processo legal, do contraditório e ampla defesa, contidos nos incisos LIV e LV, ambos do artigo 5º da Constituição Federal.

Destarte, caso restem extrapolados os prazos da legislação, incorre a autoridade pública em ilegalidade por omissão a ferir direito líquido e certo do contribuinte.

Não se olvide que decidir neste sentido não se trata de permitir qualquer violação aos princípios norteadores da administração pública, mas, como visto, de conferir razoável duração ao processo, um direito do administrado.

No caso concreto, tenha-se em vista que os pedidos de ressarcimento foram protocolados em 21.01.2016, sendo o mandado de segurança manejado mais de 360 (trezentos e sessenta) dias após, restando violado o prazo fixado pela Lei nº 11.457/2007 para apreciação dos pedidos administrativos.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial.

É o voto.

(d)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESSARCIMENTO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. ART. 24 DA LEI 11.457/07. 360 DIAS DA DATA DO PROTOCOLO. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. O artigo 24, da Lei nº 11.457/2007 estabelece o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias para que a Administração Pública profira decisão administrativa a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.
2. Não sem razão, o E. STJ, ao apreciar o Recurso Especial nº 1.138.206/RS, representativo de controvérsia, sujeito ao procedimento previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, concluiu que, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei nº 11.457/2007, quanto aos pedidos protocolados após o advento da referida lei, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos.
3. Ademais, não há que se descuidar, em especial, do respeitado o princípio da eficiência, introduzido no ordenamento jurídico pela Emenda Constitucional nº 19/98, o qual representa o que há de mais moderno em termos de legislação atinente à função pública, preconizando que a atividade administrativa deve ser exercida com presteza e ao menor custo.
4. E, também, há que se observar o princípio da razoável duração do processo, disposto no inciso LXXVIII (acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45, de 8 de dezembro de 2004), sem descuidar, contudo, do princípios do devido processo legal, do contraditório e ampla defesa, contidos nos incisos LIV e LV, ambos do artigo 5º da Constituição Federal.
5. Destarte, caso restem extrapolados os prazos da legislação, incorre a autoridade pública em ilegalidade por omissão a ferir direito líquido e certo do contribuinte. Não se olvide que decidir neste sentido não se trata de permitir qualquer violação aos princípios norteadores da administração pública, mas, como visto, de conferir razoável duração ao processo, um direito do administrado.
6. No caso concreto, tenha-se em vista que os pedidos de ressarcimento foram protocolados em 21.01.2016, sendo o mandado de segurança manejado mais de 360 (trezentos e sessenta) dias após, restando violado o prazo fixado pela Lei nº 11.457/2007 para apreciação dos pedidos administrativos.
7. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5018838-84.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

PARTE AUTORA: EN SERVICOS MEDICOS ESPECIALIZADOS S.A.

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

Advogados do(a) PARTE AUTORA: VICTOR MENON NOSE - SP306364-A, MARCO ANTONIO MOREIRA DA COSTA - SP312803-A, ROGERIO CESAR MARQUES - SP299419-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5018838-84.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

PARTE AUTORA: EN SERVICOS MEDICOS ESPECIALIZADOS S.A.

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

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ROGERIO CESAR MARQUES - SP299419-A, MARCO ANTONIO MOREIRA DA COSTA - SP312803-A, VICTOR MENON NOSE - SP306364-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário em Mandado de Segurança impetrado por EN Serviços Médicos Especializados em face do Delegado da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo.

No mandado de segurança, narra a impetrante exercer atividade de prestação de serviços médicos, consultas e demais serviços hospitalares, prestados dentro e fora de ambiente hospitalar, tendo o Superior Tribunal de Justiça pacificado que devem ser considerados serviços hospitalares aqueles vinculados às atividades desenvolvidas pelos hospitais, ainda que realizados fora do ambiente do hospital. Afirma que tais atividades devem se sujeitar ao percentual reduzido de 8% para a apuração da base de cálculo do IRPJ e de 12% para a CSLL, nos termos do artigo 15, inciso III, alínea 'a', da Lei nº 9.249/1995. Pugna, ao fim, pela aplicação das mencionadas alíquotas.

Foi concedida a liminar para o recolhimento das alíquotas nos termos requeridos pela impetrante.

A autoridade impetrada prestou informações.

A segurança foi concedida a fim de ratificar a decisão em que deferida parcialmente a medida liminar para autorizar o recolhimento do IRPJ e CSLL com as alíquotas de 8% e 12%, respectivamente, relativamente aos serviços médicos hospitalares, excluindo-se, assim, as consultas e outras atuações desprovidas de natureza hospitalar.

O Ministério Público Federal, em segunda instância, opina pelo prosseguimento do feito.

É o relato do essencial. Decido.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5018838-84.2018.4.03.6100

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

PARTE AUTORA: EN SERVICOS MEDICOS ESPECIALIZADOS S.A.

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ROGERIO CESAR MARQUES - SP299419-A, MARCO ANTONIO MOREIRA DA COSTA - SP312803-A, VICTOR MENON NOSE - SP306364-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Dispõe a Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, em seus artigos 15, § 1º, III, "a", e 20, *verbis*:

Art. 15 - A base de cálculo do imposto, em cada mês, será determinada mediante a aplicação do percentual de oito por cento sobre a receita bruta auferida mensalmente, observado o disposto nos arts. 30 a 35 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995.

(...)

§ 1º Nas seguintes atividades, o percentual de que trata este artigo será de: (...)

III - trinta e dois por cento, para as atividades de:

prestação de serviços em geral, exceto a de serviços hospitalares".

Art. 20. A base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido devida pelas pessoas jurídicas que efetuarem o pagamento mensal ou trimestral a que se referem os arts. 2º, 25 e 27 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, corresponderá a 12% (doze por cento) sobre a receita bruta definida pelo art. 12 do Decreto-Lei no 1.598, de 26 de dezembro de 1977, auferida no período, deduzida das devoluções, vendas canceladas e dos descontos incondicionais concedidos, exceto para as pessoas jurídicas que exerçam as atividades a que se refere o inciso III do § 1º do art. 15, cujo percentual corresponderá a 32% (trinta e dois por cento).

Assim, as empresas prestadoras de serviços médicos hospitalares e cirúrgicos, enquadram-se na concepção de "serviços hospitalares" inseridos nos artigos 15 e 20 da Lei nº 9.249/95, estando sujeitas às alíquotas de 8% e 12% sobre a receita bruta mensal a título de IRPJ e CSLL, respectivamente, sob o regime de apuração do lucro presumido.

Após múltiplas discussões acerca do alcance da expressão "serviços hospitalares", constante da Lei nº 9.249/95, a matéria restou pacificada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.116.399/BA, sob o regime do art. 543-C do CPC/73, em acórdão assim ementado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. LEI 9.249/95. IRPJ E CSLL COM BASE DE CÁLCULO REDUZIDA. DEFINIÇÃO DA EXPRESSÃO "SERVIÇOS HOSPITALARES". INTERPRETAÇÃO OBJETIVA. DESNECESSIDADE DE ESTRUTURA DISPONIBILIZADA PARA INTERNAÇÃO. ENTENDIMENTO RECENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.

1. Controvérsia envolvendo a forma de interpretação da expressão "serviços hospitalares" prevista na Lei 9.429/95, para fins de obtenção da redução de alíquota do IRPJ e CSLL. Discute-se a possibilidade de, a despeito da generalidade da expressão contida na lei, poder-se restringir o benefício fiscal, incluindo no conceito de "serviços hospitalares" apenas aqueles estabelecimentos destinados ao atendimento global ao paciente, mediante internação e assistência médica integral.

2. Por ocasião do julgamento do REsp 951.251-PR, da relatoria do eminente Ministro Castro Meira, a 1ª Seção, modificando a orientação anterior, decidiu que, para fins do pagamento dos tributos com as alíquotas reduzidas, a expressão "serviços hospitalares", constante do artigo 15, § 1º, inciso III, da Lei 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva (ou seja, sob a perspectiva da atividade realizada pelo contribuinte), porquanto a lei, ao conceder o benefício fiscal, não considerou a característica ou a estrutura do contribuinte em si (critério subjetivo), mas a natureza do próprio serviço prestado (assistência à saúde). Na mesma oportunidade, ficou consignado que os regulamentos emanados da Receita Federal referentes aos dispositivos legais acima mencionados não poderiam exigir que os contribuintes cumprissem requisitos não previstos em lei (a exemplo da necessidade de manter estrutura que permita a internação de pacientes) para a obtenção do benefício. Daí a conclusão de que "a dispensa da capacidade de internação hospitalar tem supedâneo diretamente na Lei 9.249/95, pelo que se mostra irrelevante para tal intento as disposições constantes em atos regulamentares".

3. Assim, devem ser considerados serviços hospitalares "aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde", de sorte que, "em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos".

4. Ressalva de que as modificações introduzidas pela Lei 11.727/08 não se aplicam às demandas decididas anteriormente à sua vigência, bem como de que a redução de alíquota prevista na Lei 9.249/95 não se refere a toda a receita bruta da empresa contribuinte genericamente considerada, mas sim àquela parcela da receita proveniente unicamente da atividade específica sujeita ao benefício fiscal, desenvolvida pelo contribuinte, nos exatos termos do § 2º do artigo 15 da Lei 9.249/95.

5. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que a empresa recorrida presta serviços médicos laboratoriais (fl. 389), atividade diretamente ligada à promoção da saúde, que demanda maquinário específico, podendo ser realizada em ambientes hospitalares ou similares, não se assemelhando a simples consultas médicas, motivo pelo qual, segundo o novel entendimento desta Corte, faz jus ao benefício em discussão (incidência dos percentuais de 8% (oito por cento), no caso do IRPJ, e de 12% (doze por cento), no caso de CSLL, sobre a receita bruta auferida pela atividade específica de prestação de serviços médicos laboratoriais).

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Recurso especial não provido. (REsp 1116399/BA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 24/02/2010) grifos nossos

Dessa forma, o STJ, alterando orientação anterior, firmou entendimento de que a expressão "serviços hospitalares" constante do art. 15, § 1º, III, "a", da Lei n. 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva, levando-se em conta, não o contribuinte em si (critério subjetivo), mas a natureza do serviço prestado, independentemente da capacidade de internação ou estrutura do estabelecimento, de forma a compreender os serviços normalmente, mas não necessariamente, prestados em hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde, excluindo-se as simples consultas médicas, próprias dos consultórios médicos, ainda que prestadas no interior do estabelecimento hospitalar (cf.: EDcl no próprio REsp nº 1.116.399/BA, DJe 29.09.2010).

Nessa linha, entende-se como compreendidos entre os serviços hospitalares, dentre outros, os serviços de auxílio diagnóstico e terapia, imagiologia, anatomia patológica e citopatologia, medicina nuclear e análises e patologias clínicas, ainda que realizados fora do estabelecimento hospitalar, ficando excluídas da base de cálculo reduzida do IRPJ e da CSLL as receitas decorrentes de consultas médicas (cf.: STJ, EDcl no REsp nº 903.095/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 25/05/2010).

A propósito, com base na atual orientação, o Superior Tribunal de Justiça decidiu, como compreendidas no conceito de "serviços hospitalares", para fins de aplicação da alíquota reduzida do IRPJ e da CSLL, a receita proveniente dentre outros, dos serviços de análises clínicas laboratoriais (EResp 1.019.548/SC, DJe 18.03.2010), de radioterapia e oncologia (REsp 1.219.674/RJ, DJe 04.02.2011), de análises, exames anatomo-patológicos, citológicos e de patologia clínica (EDcl no REsp 987.684/PR, DJe 23.04.2010), de videoesndoscopia, (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.140.907/PR, DJe 06.10.2010), de anestesiologia, excluídas as simples consultas e atividades de cunho administrativo (EDcl no AgRg no REsp 891953/RS, DJe 06.04.2010).

Esta Corte Regional, por seu turno, assim se posicionou quanto ao tema:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IRPJ E CSLL. BASE DE CÁLCULO. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA. LEI Nº 9.249/95, ART. 15, § 1º, INCISO III, "A". CONCEITO DE SERVIÇO HOSPITALAR. ENTENDIMENTO DO E. STJ. AGRAVO RETIDO.

I - Improcede o agravo retido, uma vez que, de fato, a matéria em questão é eminentemente de direito, sendo dispensada a produção de prova oral ou pericial.

II - A Lei nº 9.249/95 estabelece diferentes alíquotas conforme a natureza da prestação de serviço, sendo a base de cálculo do imposto, em cada mês, de oito por cento sobre a receita bruta auferida mensalmente, sendo, todavia, de trinta e dois por cento, na hipótese de serviços gerais, exceto os serviços hospitalares.

III - O contrato social da impetrante reza que o objeto social é "prestação de serviços de atendimento e apoio ao diagnóstico, na atividade de imagiologia" (fl. 58).

IV - O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a expressão "serviços hospitalares" constante do art. 15, § 1º, III, "a", da Lei n. 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva, considerando-se a natureza do serviço prestado, independentemente da capacidade de internação ou estrutura do estabelecimento, de forma a compreender os serviços normalmente, mas não necessariamente, prestados em hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde, excluindo-se as simples consultas médicas, próprias dos consultórios médicos, ainda que prestadas no interior do estabelecimento hospitalar (cf.: EDcl no próprio REsp nº 1.116.399/BA, DJe 29.09.2010).

V - Agravo retido não provido. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2008089 - 0002713-66.2013.4.03.6112, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 07/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2018)

DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. APELAÇÃO CÍVEL. BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E CSLL. ARTIGO 15, § 1º, INCISO III, ALÍNEA "A", DA LEI Nº 9.249/95. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS HOSPITALARES. REDUÇÃO DE ALÍQUOTAS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o fator objetivo a distinguir a aplicação da alíquota de 8% (irpj) e 12% (CSLL), em vez de 32%, vincula-se à definição do objeto e da natureza jurídica da prestação do serviço: se hospitalar, a tributação é sensivelmente reduzida (8% ou 12%) e, no caso contrário, tem incidência a alíquota geral de 32% para a estimativa a partir da receita bruta mensal.

2. O Superior Tribunal de Justiça, na linha do qual decidiu a Turma, aplicava interpretação estrita ao conceito de entidade hospitalar, não permitindo que clínicas e outras unidades médicas, em que não estivesse presente o serviço de internação, fossem equiparadas para efeito do benefício fiscal de redução de alíquota do irpj /CSLL. Todavia, a Corte Superior alterou a interpretação do artigo 15, § 1º, inciso III, alínea "a", da Lei nº 9.249/95, no sentido de que "a expressão 'serviços hospitalares', constante do artigo 15, § 1º, inciso III, da Lei 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva (ou seja, sob a perspectiva da atividade realizada pelo contribuinte), porquanto a lei, ao conceder o benefício fiscal, não considerou a característica ou a estrutura do contribuinte em si (critério subjetivo), mas a natureza do próprio serviço prestado (assistência à saúde)" (RESP 1.116.399, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE de 24.02.10, julgado no regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil).

3. Caso em que o contrato social que instruiu a presente ação revela que a autora teve, a partir de 29/10/2001, por objeto social, conforme revela a cláusula 1.2, a "prestação de serviços de análises clínicas em geral a pessoas físicas e jurídicas", posteriormente, verifica-se que ocorreram alterações do contrato social sem que se viesse a ser alterado o objeto social. No entanto, houve, em 02/01/2007, alteração do contrato social, o qual expõe, em sua cláusula segunda, que a autora passou a ter por objetivo social "prestação de serviços de consultoria de análises clínicas em estabelecimentos exclusivamente de terceiros". Seguiu-se, em 02/05/2007, nova alteração do contrato social que trouxe alteração do objeto social para "prestação de serviços de análises clínicas à pessoas jurídicas exclusivamente em estabelecimentos de terceiros", sendo que alteração do contrato social, em 01/10/2008, manteve tal objetivo social. Disto se conclui que a autora se incluiu, conforme jurisprudência destacada, na categoria de serviços hospitalares, para efeito do gozo do direito à redução de alíquota do IRPJ /CSL, em todo o período mencionado, exceto no interregno de 02/01/2007 a 01/05/2007, quando o objeto social passou a ser consultoria de análises clínicas em estabelecimentos exclusivamente de terceiros, hipótese não acobertada para efeitos de redução das alíquotas de IR e CSLL, como corretamente entendeu a r. sentença recorrida.

4. Faz jus a parte autora ao benefício de redução de alíquota de 12% e 8%, para a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido e para o imposto sobre a renda de Pessoa Jurídica, respectivamente, da data do recolhimento a maior de 01/07/2005 até 01/01/2007 e de 02/05/2007 até 1º de janeiro de 2009, data estabelecida pela Lei nº 11.727/2008, para a nova redação do artigo 15, § 1º, III, "a", bem como com fundamento no artigo 20, ambos da Lei nº 9.249/95.

5. A decisão agravada foi fartamente motivada, com exame de aspectos fáticos do caso concreto e aplicação da legislação específica e jurisprudência consolidada, sendo que o agravo inominado da apelante ataca a natureza societária diversa da empresária da autora, olvida que por este fato, somado à natureza do objeto social da sociedade, é que faz jus a autora ao benefício da redução da alíquota, o que havia sido antes deduzido, e já enfrentado e vencido no julgamento monocrático, não restando, portanto, espaço para a reforma postulada.

6. Agravo inominado desprovido." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, APELREEX 0013175-26.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 17/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/07/2014)

TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. BASE DE CÁLCULO REDUÇÃO DA ALÍQUOTA. LEI Nº 9.249/95, ART. 15, § 1º, INCISO III, "A". CONCEITO DE SERVIÇO HOSPITALAR. ENTENDIMENTO DO E. STJ. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO.

1 - No caso em exame, o cerne da controvérsia consiste em verificar se o impetrante se enquadra na exceção prevista no art. 15 da Lei 9.249, de 26 de dezembro de 1995, para efeito de redução do percentual a ser aplicado sobre a base de cálculo para recolhimento do IRPJ e consequente CSLL.

2 - No que tange ao alcance do benefício fiscal previsto no art. 15, § 1º, inciso III, "a", da Lei 9.249/95, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o REsp 1.116.399/BA (Relator Min. Benedito Gonçalves, DJe de 24.02.2010) pacificou a matéria, firmando o entendimento de que a concessão do benefício fiscal se dá de forma objetiva, com foco nos serviços prestados, e não na pessoa do contribuinte que executa a prestação dos chamados serviços hospitalares, sob pena de se desfigurar a própria natureza da norma legal, transmutando-se o incentivo fiscal de objetivo para subjetivo e, por conseguinte, restringindo sua aplicação apenas aos estabelecimentos hospitalares.

3 - Conforme se infere do julgado acima mencionado, a expressão "serviços hospitalares", constante do artigo 15, § 1º, inciso III, "a", da Lei 9.249/95, deve ser interpretada sob a perspectiva da atividade realizada pelo contribuinte, sendo irrelevante, para a concessão do benefício fiscal, a característica ou a estrutura do contribuinte, nos termos do que dispôs o art. 1º, caput, do Ato Declaratório Interpretativo da Secretaria da Receita Federal - SRF nº 18/2003.

4 - Compulsando os autos, verifica-se à vista do Contrato Social do impetrante, que sua atividade econômica principal consiste na prestação de serviços de fisioterapia e reabilitação, serviços esses compreendidos dentre aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, nos termos da Lei 9.249/95, voltados diretamente à promoção da saúde. Por tal razão, o impetrante faz jus ao benefício pleiteado, na esteira do entendimento firmado pelo E. STJ, tendo direito ao recolhimento do IRPJ e da CSLL, pela aplicação, respectivamente, das alíquotas reduzidas de 8% e 12% sobre a base de cálculo. E, por conseguinte, é devida a compensação dos valores recolhidos a maior pelo impetrante, nos termos explanados.

5 - Tendo em vista que o ajuizamento da ação mandamental foi anterior a 9 de junho de 2005, data em que passou a surtir efeitos a Lei Complementar nº 118/2005, adiro ao entendimento firmado pelo C. STF que, no âmbito do RE nº 566.621, em regime de repercussão geral, decidiu que as ações propostas antes de tal data ficam sujeitas ao prazo prescricional de 5 anos, contado este da homologação expressa ou tácita, considerando esta última ocorrida após 5 anos do fato gerador, o que implica no prazo de prescrição de 10 anos.

6 - No que tange ao regime normativo aplicado à compensação pleiteada, tendo em vista assentada jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, considerando a data da propositura da ação (25 de outubro de 2004), é o da Lei nº 10.637/02, então vigente. Precedentes do E. STJ e desta Corte (STJ, ERESP - 488992, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 26/05/2004, v.u., DJ DATA: 07/06/2004, p. 156; Processo nº 2004.61.00.021070-0, ams 290030, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 10/06/2010, v.u., DJF3 CJI DATA: 06/07/2010, p. 420).

7 - Ademais, quanto à atualização monetária, é devida a aplicação da taxa SELIC (art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95) a créditos tributários federais a partir de 1º de janeiro de 1996, não devendo a mesma ser cumulada com outro índice de correção monetária ou outra taxa de juros de mora, vez que no cálculo da taxa SELIC já está compreendida a correção monetária (Manual de Procedimentos para cálculos na Justiça Federal).

8 - Apelação e remessa oficial não providas." (TRF3, AMS 271610/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, DJe 12.09.2011)

Realizadas tais considerações e observadas as atividades realizadas pela impetrante, a sentença que reconheceu a redução de alíquotas para os serviços de natureza hospitalar prestados, excetuando as consultas médicas e outras atuações de natureza não hospitalar, deve ser mantida.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial.

É o voto.

(d)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IRPJ E CSLL. SERVIÇOS HOSPITALARES. ALÍQUOTAS REDUZIDAS. ARTIGOS 15, § 1º, III, "A", E 20, AMBOS DA LEI 9.249/95. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS HOSPITALARES OU CORRELATOS. COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. DIREITO AO BENEFÍCIO TRIBUTÁRIO PLEITEADO. PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE REGIONAL. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Nos termos da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, em seus artigos 15, § 1º, III, "a", e 20, as empresas prestadoras de serviços médicos hospitalares e cirúrgicos enquadram-se na concepção de "serviços hospitalares" inseridos nos artigos 15 e 20 da Lei nº 9.249/95, estando sujeitas às alíquotas de 8% e 12% sobre a receita bruta mensal a título de IRPJ e CSLL, respectivamente, sob o regime de apuração do lucro presumido.
2. Após múltiplas discussões acerca do alcance da expressão "serviços hospitalares", constante da Lei n. 9.249/95, a matéria restou pacificada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.116.399/BA, sob o regime do art. 543-C, do Código de Processo Civil.
3. Dessa forma, o STJ, alterando orientação anterior, firmou entendimento de que a expressão "serviços hospitalares" constante do art. 15, §1º, III, "a", da Lei n. 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva, levando-se em conta, não o contribuinte em si (critério subjetivo), mas a natureza do serviço prestado, independentemente da capacidade de internação ou estrutura do estabelecimento, de forma a compreender os serviços normalmente, mas não necessariamente, prestados em hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde, excluindo-se as simples consultas médicas, próprias dos consultórios médicos, ainda que prestadas no interior do estabelecimento hospitalar.
4. Nessa linha, entende-se como compreendidos entre os serviços hospitalares, dentre outros, os serviços de auxílio diagnóstico e terapia, imagemologia, anatomia patológica e citopatologia, medicina nuclear e análises e patologias clínicas, ainda que realizados fora do estabelecimento hospitalar, ficando excluídas da base de cálculo reduzida do IRPJ e da CSLL as receitas decorrentes de consultas médicas.
5. A propósito, com base na atual orientação, o Superior Tribunal de Justiça decidiu, como compreendidas no conceito de "serviços hospitalares", para fins de aplicação da alíquota reduzida do IRPJ, a receita proveniente dentre outros, dos serviços de análises clínicas laboratoriais (REsp 1.019.548/SC, DJe 18.03.2010), de radioterapia e oncologia (REsp 1.219.674/RJ, DJe 04.02.2011), de análises, exames anatomo-patológicos, citológicos e de patologia clínica (EDcl no REsp 987.684/PR, DJe 23.04.2010), de videoendoscopia, (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.140.907/PR, DJe 06.10.2010), de anestesiologia, excluídas as simples consultas e atividades de cunho administrativo (EDcl no REsp 891953/RS, DJe 06.04.2010).
6. Realizadas tais considerações e observadas as atividades realizadas pela impetrante, a sentença que reconheceu a redução de alíquotas para os serviços de natureza hospitalar prestados, excetuando as consultas médicas e outras atuações de natureza não hospitalar, deve ser mantida.
7. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5004409-55.2018.4.03.6119
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
PARTE AUTORA: STARBRAX TECNOLOGIA AUTOMOTIVA LTDA - EPP
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANA PAULA SAVOIA BERGAMASCO DINIZ - SP157289-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5004409-55.2018.4.03.6119
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
PARTE AUTORA: STARBRAX TECNOLOGIA AUTOMOTIVA LTDA - EPP
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANA PAULA SAVOIA BERGAMASCO DINIZ - SP157289-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário em Mandado de Segurança impetrado por Starbrax Tecnologia Automotiva Ltda. em face do Inspetor Chefe da Alfândega do Aeroporto Internacional de Guarulhos.

No mandado de segurança, narra a impetrante ter importado mercadorias e que, quando do registro da declaração de importação, não logrou êxito ante problemas relacionados ao SISCOMEX. Afirma ter procurado resolver a situação junto ao SERPRO, sem que obtivesse resultados. Argumenta que a impossibilidade de registro da declaração de importação se relaciona à falta do serviço administrativo, não podendo ser penalizada com a retenção das mercadorias e os consequentes custos de armazenagem. Pugnou pelo imediato prosseguimento do registro da Declaração de Importação – DI.

A autoridade impetrada prestou informações.

A liminar foi concedida.

A segurança foi concedida a fim de assegurar definitivamente o direito da impetrante de ter apreciado o registro da Declaração de Importação das mercadorias informadas na inicial, no prazo de 05 (cinco) dias, a fim de viabilizar a liberação da carga, caso atenda às exigências legais e regulamentares.

O Ministério Público Federal, em segunda instância, opina pelo desprovemento da remessa oficial.

É o relato do essencial. Decido.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5004409-55.2018.4.03.6119

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

PARTE AUTORA: STARBRAX TECNOLOGIA AUTOMOTIVA LTDA - EPP

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANA PAULA SAVOIA BERGAMASCO DINIZ - SP157289-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conforme se extrai dos autos, as mercadorias importadas foram regularmente descarregadas, mas quando do registro da Declaração de Importação, o SICOMEX gerou relatórios de erros/impedimentos - processo nº 18/100788 - por inconsistências técnicas.

A solução adotada pela SERPRO, ante os problemas apresentados, foi a de realizar novas tentativas em dias subsequentes, o que restou inócuo, causando, via de consequência, prejuízo à impetrante ante a impossibilidade de liberação de mercadorias e os custos de armazenagem decorrentes.

Ora, a administração pública se submete aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, conforme preconiza o artigo 37 da Constituição Federal corroborado pela legislação infraconstitucional.

A prestação da atividade estatal deve se pautar pelo princípio da eficiência, a qual pressupõe a atuação de um Estado efetivo, prestando serviços públicos de qualidade e em prazo razoável.

No caso concreto, é dever da administração dar prosseguimento à Declaração de Importação da impetrante, devendo lançar mão, para tal, de todos os meios à sua disposição.

Logo, a sentença que determinou o registro e análise da declaração de importação em 05 (cinco) dias nada mais fez do que conferir ao administrado a eficiência que se espera dos serviços estatais, razão pela qual há de ser mantida.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial.

É o voto.

(d)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECLARAÇÃO DE IMPORTAÇÃO NÃO REGISTRADA POR PROBLEMAS NO SICOMEX. ATIVIDADE ADMINISTRATIVA. PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Conforme se extrai dos autos, as mercadorias importadas foram regularmente descarregadas, mas quando do registro da Declaração de Importação, o SICOMEX gerou relatórios de erros/impedimentos - processo nº 18/100788 - por inconsistências técnicas.

2. A solução adotada pela SERPRO, ante os problemas apresentados, foi a de realizar novas tentativas em dias subsequentes, o que restou inócuo, causando, via de consequência, prejuízo à impetrante ante a impossibilidade de liberação de mercadorias e os custos de armazenagem decorrentes.
3. Ora, a administração pública se submete aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, conforme preconiza o artigo 37 da Constituição Federal corroborado pela legislação infraconstitucional.
4. A prestação da atividade estatal deve se pautar pelo princípio da eficiência, a qual pressupõe a atuação de um Estado efetivo, prestando serviços públicos de qualidade e em prazo razoável.
5. No caso concreto, é dever da administração dar prosseguimento à Declaração de Importação da impetrante, devendo lançar mão, para tal, de todos os meios à sua disposição.
6. A sentença que determinou o registro e análise da declaração de importação em 05 (cinco) dias nada mais fez do que conferir ao administrado a eficiência que se espera dos serviços estatais, razão pela qual há de ser mantida.
7. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006323-47.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: JEFERSON DYONATAN DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO - SP235924
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Jeferson Dyonatan da Silva**, contra r. decisão proferida nos autos da ação do procedimento comum n. 5000379-52.2019.4.03.6115, ajuizada em face da **União** e em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara de São Carlos/SP.

O MM. Juiz de primeira instância indeferiu pedido de antecipação de tutela para concessão do medicamento Nivolumabe (Opdivo), sob o fundamento de não haver probabilidade do direito do autor, aduzindo que “*é absurdo o Judiciário impor a qualquer ente público a obrigação de fornecer medicamento, à custa de orçamento*”, porquanto “*ações de saúde, como a dispensação de medicamento não constante em lista daqueles fornecidos pelo SUS, devem ser contempladas especificamente em lei*” e “*não há escolha política atual de dispensar gratuitamente o Opdivo como tratamento do câncer*” (Id 15321025 dos autos de origem).

Alega o agravante, em síntese, que:

- a) “*dentre outras coisas, que está desempregado e não possui plano de saúde, assim como é portador de grave patologia cancerígena da espécie Linfoma de Hodgkin, subtipo esclerose nodular (CID 10 C81.0)*” (Id 41590519 - Pág. 4);
- b) “*segundo o Instituto Nacional de Câncer (INCA, 2016), o Linfoma de Hodgkin é uma forma grave, letal, de câncer, que se origina nos linfonodos (gânglios) do sistema linfático*” (Id 41590519 - Pág. 4);
- c) “*desde o diagnóstico o agravante se submeteu a diversos tratamentos, dentre eles cirurgia, quimioterapia e radioterapia [doc. 4], para tentativa de controle do câncer, sendo constatado processo de metástase*” (Id 41590519 - Pág. 4);
- d) “*recentemente, houve intenso tratamento quimioterápico de 16 ciclos à base da medicação ‘Rentuximab Vedotina’, para tentativa de remissão da doença e futuro transplante autólogo de medula óssea. Não obstante, os resultados não surtiram os efeitos concretos aguardados [doc. 5], e a doença ressurgiu ainda mais agressiva, razão pela qual a hematologista que acompanha o caso solicitou com a máxima urgência novo tratamento quimioterápico à base da medicação ‘Nivolumabe, 200MG EV’ (OPIDIVO) [doc. 6]” (Id 41590519 - Pág. 4);*
- e) “*a hematologista também registrou, de maneira expressa, que essa é ‘a única medicação disponível no Brasil ainda não utilizada no paciente que está em franca progressão com risco de óbito pelo linfoma’ [docs. 5 e 6]. Então é imprescindível o uso desta medicação. Com efeito, o laudo médico esclarece todas as dúvidas a respeito da necessidade e urgência da medicação/tratamento quimioterápico” (Id 41590519 - Pág. 5);*
- f) “*trata-se de medicação/tratamento quimioterápico devidamente aprovada pela Anvisa [docs. 5 e 6]” (Id 41590519 - Pág. 5).*

Concedida oportunidade para a União se manifestar no prazo de 72 (setenta e duas) horas, alegou a agravada que “*a determinação para realizar imediatamente o tratamento de saúde ultrapassaria a matéria processual inerente para adentrar no mérito da causa, esgotando, no todo, o objeto da demanda*” (Id 43322647 – Pág. 10), razão pela qual não deve ser concedida a antecipação de tutela recursal. Subsidiariamente, a União pugna sejam “*estabelecidas contracautelas e explicitação dos procedimentos de compra do fármaco*” (Id 43322647 – Pág. 10).

Por meio da petição Id 43527990, o agravante informa que sofre “*risco imediato de óbito, caso a medicação não seja ministrada até 27/03/2019*”.

É o relatório. Decido.

O Superior Tribunal de Justiça, em acórdão publicado no DJ de 04/05/2018, efetuou o julgamento do Recurso Especial n. 1.657.156, submetido ao rito do artigo 1.036 do Código de Processo Civil, oportunidade em que fixou os requisitos a serem preenchidos para que se acolha pleito de fornecimento de medicamento formulado em face do Estado. Confira-se:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 106. JULGAMENTO SOB O RITO DO ART. 1.036 DO CPC/2015. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NÃO CONSTANTES DOS ATOS NORMATIVOS DO SUS. POSSIBILIDADE. CARÁTER EXCEPCIONAL. REQUISITOS CUMULATIVOS PARA O FORNECIMENTO. (...) 3. Tese afetada: Obrigatoriedade do poder público de fornecer medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS (Tema 106). Trata-se, portanto, exclusivamente do fornecimento de medicamento, previsto no inciso I do art. 19-M da Lei n. 8.080/1990, não se analisando os casos de outras alternativas terapêuticas. 4. TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento. 5. Recurso especial do Estado do Rio de Janeiro não provido. Acórdão submetido à sistemática do art. 1.036 do CPC/2015. (REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/04/2018, DJe 04/05/2018)

Discute-se, no presente caso, o dever de fornecimento, pela União, do medicamento Nivolumab (anti PD1), sob nome farmacêutico de Opdivo, destinado ao tratamento de Linfoma de Hodgkin (CID 10 C81.0).

A médica que assiste o agravante, a Hematologista Fernanda de Oliveira Santos (CRM 97397), afirma que: “*não foram prescritas outras medidas médicas*”, pois “*não há alternativa*”; “*o paciente teve resposta completa e necessita manter medicação por até completar 2 anos*”; o medicamento é imprescindível e urgente; o paciente corre o risco de morrer; e a utilização do produto “*eliminará o perigo das consequências e sequelas*” (Id 15292641 dos autos de origem).

Não há controvérsia quanto à urgência. A enfermidade é grave e pode levar a óbito, como asseverado pela médica que assiste o recorrente que, aliás, forneceu relatório médico no seguinte sentido: “*o paciente Jeferson Dyonatan da Silva necessita receber nivolumabe essa semana por risco de progressão de doença / perda de resposta atual com risco de óbito, visto que é a única alternativa terapêutica que o paciente responde. O atraso máximo tolerado é de 7 dias (dia 27/03/2019)*” (Id 43527991).

Além disso, trata-se de medicamento registrado na Agência Nacional de Vigilância Sanitária – ANVISA, sendo possível colher do respectivo sítio as seguintes informações:

Princípio Ativo: Nivolumabe

Nome Comercial: OPDIVO

Classe Terapêutica: Antineoplásico

Autorização: 1.00.180-0

Processo: 25351.308360/2015-10

Data do registro: 04/04/2016

Registro: 101800408

Vencimento do Registro: 04/2021

Nome da Empresa Detentora do Registro: Bristol - Myers Squibb Farmacêutica Ltda.

CNPJ: 56.998.982/0001-07

(disponível em <https://consultas.anvisa.gov.br/#/medicamentos/25351308360201510/> - data de acesso: 18/03/2019)

Acrescente-se restar evidente que o agravante, beneficiário da assistência judiciária gratuita e de auxílio doença previdenciário (Id 15292649 dosa autos de origem), não possui condições financeiras de arcar com o alto custo do medicamento.

Verifico, ainda, a plausibilidade jurídica da pretensão recursal, como vê de decisões favoráveis nesse sentido: TRF 3ª Região, AI 5017772-70.2017.4.03.0000, 6ª Turma, Rel. Juíza Federal Convocada Eliana Borges de Mello Marcelo, j. 10/08/2018, votação unânime, e-DJF3 15/08/2018; TRF 3ª Região, AI 5003169-26.2016.4.03.0000, decisão monocrática, Juíza Federal Convocada Leila Paiva Morrison, j. 15/12.2016; TRF 4ª Região, 5ª T., AC 5001702-24.2018.4.04.7110, Rel. Altair Antonio Gregório, j. 26/02/2019, votação unânime.

Assim, o que se tem em síntese, é que o agravante possui uma enfermidade grave, não recebe tratamento eficaz do poder público e conta com parecer médico favorável à administração do medicamento. É o quanto basta para, em caráter provisório, deferir-se a medida.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal, ao fim de **determinar à União que, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas**, forneça ao agravante 200mg EV, ou seja, 1 (um frasco) a cada 2 (duas) semanas, conforme relatórios médicos Id 15292641 e Id 15294224 dos autos de origem e que, até ulterior deliberação, prossiga fornecendo igual quantidade a cada semana subsequente, sob pena de multa diária no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), sem prejuízo da responsabilização criminal do agente público encarregado de dar cumprimento a esta decisão.

Comunique-se, pelo meio mais expedito, ao juízo de primeira instância, para cumprimento.

Intime-se o autor para que, após três meses de uso da medicação, promova a juntada aos autos principais, em 15 (quinze) dias, de relatório médico e de exames clínicos atualizados, a fim de avaliarem-se os resultados do tratamento, ficando advertido de que o descumprimento desta parte da decisão acarretará, *ipso facto*, a revogação da liminar deferida.

Após, cumpra-se o disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 25 de março de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002565-07.2017.4.03.6119

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ACOS F SACCHELLI LIMITADA, ACOS F SACCHELLI LIMITADA, ACOS F SACCHELLI LIMITADA, ACOS F SACCHELLI LIMITADA, ACOS F SACCHELLI LIMITADA

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP194905-A

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP194905-A

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP194905-A

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP194905-A

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP194905-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002565-07.2017.4.03.6119

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ACOS F SACCHELLI LIMITADA, ACOS F SACCHELLI LIMITADA, ACOS F SACCHELLI LIMITADA, ACOS F SACCHELLI LIMITADA, ACOS F SACCHELLI LIMITADA

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP194905-A

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP194905-A

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP194905-A

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP194905-A

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP194905-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo contribuinte contra v. acórdão proferido por esta E. Terceira Turma que, à unanimidade, negou provimento à apelação fazendária e deu parcial provimento à remessa oficial para fixar os parâmetros aplicáveis à compensação.

Alega o embargante que o v. aresto padece de omissão quanto ao fato de que o ICMS a ser decotado da base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS é aquele destacado em nota fiscal, tal como exposto no voto vencedor do RE nº 574.706/PR. Aduz que a questão merece ser trazida a lume para que não haja qualquer interpretação indevida acerca da extensão e alcance do que foi decidido por esta E. Corte, na linha do quanto definido pelo C. Supremo Tribunal Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002565-07.2017.4.03.6119
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ACOS F SACCHELLI LIMITADA, ACOS F SACCHELLI LIMITADA, ACOS F SACCHELLI LIMITADA, ACOS F SACCHELLI LIMITADA, ACOS F SACCHELLI LIMITADA
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP194905-A
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP194905-A
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP194905-A
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP194905-A
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP194905-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado.

O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

Nesse sentido, colaciono abaixo precedentes desta E. Corte:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O cabimento dos embargos de declaração restringe-se às hipóteses em que o acórdão apresente obscuridade, contradição ou omissão.
2. Imprópria a via dos embargos declaratórios para o fim de rediscutir o mérito.
3. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC a justificar o prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0054223-83.2005.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2016)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. É desnecessária a manifestação expressa do julgador acerca dos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, para fins de prequestionamento da matéria.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0017356-61.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 03/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2016)

DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMUNIDADE DE TAXAS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
3. Rejeitar os embargos declaratórios.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, APELREEX 0035858-68.2011.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 16/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2014)

Sustenta o embargante que o v. aresto não se pronunciou sobre o ICMS a ser excluído, se aquele destacado da nota fiscal da base de cálculo do PIS e da COFINS, ou apenas aquele efetivamente recolhido aos cofres públicos.

Pois bem.

A sentença de primeiro grau julgou parcialmente procedente a ação declaratória proposta pelo contribuinte, a fim de declarar a inexistência da inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como para declarar o direito do contribuinte à restituição mediante compensação dos valores recolhidos a este título a partir da competência de março de 2017, com o acréscimo da taxa SELIC, a ser exercido em sede própria e nos termos da legislação que regula a compensação, observado o disposto no art. 170-A do CTN.

Dessa decisão, apenas a União Federal apelou.

O conhecimento à forma de cumprimento da sentença que autorizou a exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS não foi devolvido ao Tribunal, uma vez que o contribuinte sequer interpôs apelação a fim de discutir a questão. Operou-se, assim, a preclusão. A matéria tornou-se indiscutível.

Ressalte-se, outrossim, que o cumprimento de sentença só se dará a partir do trânsito em julgado da sentença, nos termos do artigo 170-A do CTN, observando-se que a averiguação da liquidez e certeza da própria compensação está sujeita à fiscalização da autoridade fazendária.

Segundo consta do fluxo de andamento processual do presente feito, a União Federal já interpôs Recurso Extraordinário, pugnano pela suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional no RE nº 574.706/PR.

O julgamento daqueles embargos certamente trará efeitos sobre os processos pendentes, de modo que, quando transitar em julgado a presente ação, a questão pertinente ao cumprimento da decisão já restará definida, não sobejando dúvidas quanto ao procedimento a ser adotado pela autoridade fazendária na fiscalização do futuro procedimento compensatório.

O v. aresto embargado tão somente aplicou o entendimento firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal no RE nº 574.706/PR.

Pretende o embargante, por meio dos presentes embargos, discutir questão que sequer foi aventada na petição inicial.

Da simples leitura da exordial, verifica-se que o contribuinte não fez qualquer menção sobre a aplicação, o alcance e efeitos da decisão proferida pelo C. Supremo Tribunal Federal, sendo impertinente tal discussão nesta via.

Ao contrário do alegado, o julgamento impugnado não padece de quaisquer vícios previstos no artigo 1.022 do CPC/2015.

Ante o exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. OMISSÃO ALEGADA PELO CONTRIBUINTE NÃO CARACTERIZADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O conhecimento à forma de cumprimento da sentença que autorizou a exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS não foi devolvido ao Tribunal, uma vez que o contribuinte sequer interpôs apelação a fim de discutir a questão. Operou-se, assim, a preclusão. A matéria tornou-se indiscutível.
2. Ressalte-se, outrossim, que o cumprimento de sentença só se dará a partir do trânsito em julgado da sentença, nos termos do artigo 170-A do CTN, observando-se que a averiguação da liquidez e certeza da própria compensação está sujeita à fiscalização da autoridade fazendária.
3. A União Federal já interpôs recurso extraordinário, pugnano pela suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional no RE nº 574.706/PR. O julgamento daqueles embargos certamente trará efeitos sobre os processos pendentes, de modo que, quando transitar em julgado a presente ação, a questão pertinente ao cumprimento da decisão já restará definida, não sobejando dúvidas quanto ao procedimento a ser adotado pela autoridade fazendária na fiscalização do futuro procedimento compensatório.
4. O julgamento impugnado não padece de quaisquer vícios previstos no artigo 1.022 do CPC/2015.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000602-06.2018.4.03.6126

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

PARTE AUTORA: PROJETOS ESPECIAIS E INVESTIMENTOS LTDA

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTO ANDRÉ/SP - 3ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ENZO ALFREDO PELEGRINA MEGOZZI - SP169017-A, DANIEL OLYMPIO PEREIRA - RJ133045-S

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000602-06.2018.4.03.6126

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

PARTE AUTORA: PROJETOS ESPECIAIS E INVESTIMENTOS LTDA

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTO ANDRÉ/SP - 3ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: DANIEL OLYMPIO PEREIRA - RJ133045-S, ENZO ALFREDO PELEGRINA MEGOZZI - SP169017-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se reexame necessário tirado contra sentença proferida em sede de mandado de segurança impetrado por Projetos Especiais e Empreendimentos Ltda. contra ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em Santo André/SP com vistas ao cancelamento da parte final da decisão proferida pela 4ª Turma da DRJ/RPO nos autos do processo administrativo nº 19515.720336/2013-43, que determinou que os créditos de PIS, relativos aos períodos de julho e outubro de 2008, sejam apartados do procedimento para exigência imediata, determinando-se, outrossim, a expressa suspensão da exigibilidade dos aludidos créditos e cancelamento da CDA nº 80.7.17.019279-01.

No mandado de segurança, narra a impetrante ter impugnado auto de infração lavrado no desiderato de cobrar PIS e COFINS relativos ao ano calendário de 2008. Afirma ter sobrevido decisão administrativa que determinou a conversão do julgamento em diligência, de modo a intimar a Impetrante para apresentar uma série de documentos, determinando, ainda, que parte dos valores objeto do lançamento (débitos de contribuição ao PIS de julho e outubro de 2008) fossem cobrados em apartado e exigidos de maneira imediata sob o fundamento de que não teriam sido impugnados administrativamente. Traz que não foi intimada da aludida decisão, somente tomando conhecimento dos efeitos da cobrança ao iniciar os procedimentos de renovação da sua certidão de regularidade fiscal. Relata, ainda, ter impugnado administrativamente o auto de infração em sua integralidade, de modo que estaria suspensa a exigibilidade de todo o crédito tributário.

A liminar foi concedida.

A autoridade impetrada prestou informações e o pedido de declaração de nulidade da CDA nº 80.7.17.019279 em virtude da impugnação oferecida no processo administrativo 19515.720336/2013-43 (ID 5252418).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

Após, sobreveio sentença, integrada por decisão proferida em embargos de declaração, concedendo a segurança pretendida para suspender a exigibilidade dos débitos do processo administrativo nº 10805.726537/2017-48, inclusive sua inscrição em dívida ativa, até que haja decisão administrativa final no processo administrativo nº 19515.720336/2013-43, abstendo-se a d. autoridade de praticar qualquer ato tendente à cobrança desses débitos (inclusive inscrição na dívida ativa da União e CADIN), assim como não seja óbice à renovação da certidão de regularidade fiscal da Impetrante.

Nesta instância, o Ministério Público Federal opina pelo prosseguimento do feito.

É o relato do essencial. Cumpre decidir.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000602-06.2018.4.03.6126
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
PARTE AUTORA: PROJETOS ESPECIAIS E INVESTIMENTOS LTDA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTO ANDRÉ/SP - 3ª VARA FEDERAL
Advogados do(a) PARTE AUTORA: DANIEL OLYMPIO PEREIRA - RJ133045-S, ENZO ALFREDO PELEGRINA MEGOZZI - SP169017-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A União Federal, ao prestar informações, deixou claro que a impugnação administrativa ofertada pela contribuinte continha preliminar de nulidade o que, por consequência, abrange todos os créditos tributários constantes do auto de infração, *verbis*:

“Compulsando os autos dos PAFs nº 10805.726537/2017-48 e 19515.720336/2013-43, em virtude da provocação decorrente do mandado de segurança em questão, verificou-se que, de fato, a impugnação apresentada pelo contribuinte nos autos do PAF nº 19515.720336/2013-43 alcançou a totalidade dos créditos controlados por ele. Isto porque, a despeito do respeitável entendimento da Receita Federal, houve preliminar de nulidade do auto de infração por descumprimento das determinações contidas nos arts. 10 e 11 do Decreto 70.235 que, por óbvio, alcança todos os créditos objetos do auto de infração. Desta forma, a parte que foi desmembrada para o PAF nº 10805.726537/2017-48 estava alcançada pela suspensão da exigibilidade decorrente da impugnação administrativa apresentada nos autos do PAF nº 19515.720336/2013-43, não podendo ter sido inscrita em Dívida Ativa”.

Ora, enquanto houver impugnação administrativa pendente de julgamento e não houver manifestação pela instância competente, o crédito tributário em discussão deve estar com a exigibilidade suspensa, nos termos do artigo 151, III, do Código Tributário Nacional.

Tendo em vista que a impetrante impugnou a totalidade do auto administrativo, o desmembramento do processo para cobrança dos valores de PIS relativos aos meses de julho a outubro de 2008 não se sustenta, de modo que acertada a sentença que reconheceu a suspensão da exigibilidade da totalidade do crédito tributário.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial.

É o voto.

(d)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTO DE INFRAÇÃO. IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA COM PRELIMINAR DE NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DE TODO O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SENTENÇA MANTIDA. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. A União Federal, ao prestar informações, deixou claro que a impugnação administrativa ofertada pela contribuinte continha preliminar de nulidade o que, por consequência, abrange todos os créditos tributários constantes do auto de infração.
2. Enquanto houver impugnação administrativa pendente de julgamento e não houver manifestação pela instância competente, o crédito tributário em discussão deve estar com a exigibilidade suspensa, nos termos do artigo 151, III, do Código Tributário Nacional.
3. Tendo em vista que a impetrante impugnou a totalidade do auto administrativo, o desmembramento do processo para cobrança dos valores de PIS relativos aos meses de julho a outubro de 2008 não se sustenta, de modo que acertada a sentença que reconheceu a suspensão da exigibilidade da totalidade do crédito tributário.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011784-34.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: CBE - BANDEIRANTE DE EMBALAGENS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - SP172838-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011784-34.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: CBE - BANDEIRANTE DE EMBALAGENS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - SP172838-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo interposto contra a decisão singular, proferida nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto em face do despacho que determinou a digitalização do feito, nos termos do artigo 9º da Resolução PRES nº 142, de 20 de julho de 2017, para continuidade no processamento do feito.

Pleiteia, em suma, a reforma da decisão monocrática. Sustenta a recorribilidade da decisão proferida pelo Juízo de Origem por meio de agravo de instrumento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011784-34.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: CBE - BANDEIRANTE DE EMBALAGENS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - SP172838-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Ao apreciar o pedido de efeito suspensivo ao recurso, assim decidiu o relator:

"Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que determinou a digitalização do feito, nos termos do artigo 9º da Resolução PRES nº 142, de 20 de julho de 2017, para continuidade no processamento do feito.

Alega a agravante, em síntese, ilegalidade da resolução referida, com criação de hipótese de suspensão processual por ato infra legal, criando ônus para as partes além do indicado pela norma processual.

DECIDO.

Ao tratar sobre o recurso de agravo de instrumento, prevê o Código de Processo Civil:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

1 - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Temos, pois, que na atual sistemática processual a decisão impugnada pela agravante - determinação de digitalização dos atos processuais e inserção no sistema PJe, não esta sujeita à interposição do agravo de instrumento, em virtude da taxatividade do rol do referido dispositivo legal.

Nesse sentido, destaco precedentes deste Tribunal:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO POR SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ROL TAXATIVO. FUNGIBILIDADE. NÃO APLICAÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Pronunciamento que rejeita embargos à execução fiscal possui natureza de sentença, desafiando, portanto, o recurso de apelação, conforme disposto no artigo 203, § 1º, combinado com artigo 1.009, caput, do Código de Processo Civil.
2. Considerando que a recorrente interpôs agravo de instrumento em face de sentença, descabido o recurso por ela apresentado.
3. O Código de Processo Civil de 2015 prevê, em seu artigo 1.015, rol taxativo de hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, não contemplando o pronunciamento ora recorrido.
4. Tendo o MM. Juiz de primeira instância proferido sentença em embargos à execução fiscal, e não decisão interlocutória em execução fiscal, o presente caso não se adequa à hipótese trazida pelo parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil.
5. Não deve ser aplicado o princípio da fungibilidade, pois ausente dúvida objetiva.
6. Não se aplica, também, o disposto no artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, pois não há como sanar vício de cabimento, já que o relator não pode autorizar a substituição de recurso já interposto.
7. Agravo de instrumento não conhecido.

(AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020023-83.2016.4.03.0000/SP, RELATOR Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, Terceira Turma, D.E.Publicado em 15/03/2018)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIGITALIZAÇÃO E VIRTUALIZAÇÃO DE AUTOS. PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA AINDA NÃO INICIADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. O presente recurso não se subsume a quaisquer das hipóteses previstas no artigo 1015 do Código de Processo Civil de 2015, cujo elenco é numerus clausus, insuscetível de ampliação por quem que seja além do próprio legislador.
2. Ainda que esse efeito (taxatividade) possa parecer indesejável, foi a opção do legislador depois das exaustivas discussões do projeto de novo código.
3. Destaca-se que a fase de "cumprimento de sentença" ainda não foi iniciada, pois a decisão agravada condicionou seu início à digitalização das peças processuais, conforme artigo 10 da Resolução PRES nº 142/2017.
4. Não se revela cabível o recurso na forma do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, mesmo porque a determinação judicial objeto da insurgência envolve questão meramente procedimental.
5. Agravo de instrumento não conhecido.

(AG 5006131-51.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 5/7/2018)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. DECISÃO DE SOBRESTAMENTO DA AÇÃO. VERIFICAÇÃO DA SUFICIÊNCIA DA GARANTIA PARA FINS DE ADMISSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.015, elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento, apresentando rol taxativo.
2. A decisão agravada não foi proferida em execução, para efeito do parágrafo único do artigo 1.015, CPC/2015, mas em sede de embargos à execução, prevendo a legislação que a única decisão agravável, em tal âmbito, é a que verse sobre "X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução".
3. Recurso não conhecido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 591019 - 0020729-66.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 15/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/03/2017)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/15. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO EM FACE DE DECISÃO ATRAVÉS DA QUAL O JUIZ A QUO DECLINOU DA COMPETÊNCIA PARA A JUSTIÇA ESTADUAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. CARÊNCIA DE AÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. O Código de Processo Civil vigente, objetivando simplificar o processo dando-lhe o maior rendimento possível, reduziu a complexidade do sistema recursal até então vigente. Dentro desse propósito, as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento foram restringidas significativamente, optando pela adoção de rol taxativo inserido no art. 1.015, cujo elenco é numerus clausus, insuscetível de ampliação por quem que seja além do próprio legislador.
2. Essa nova sistemática não importa em cerceamento de defesa, violação ao contraditório ou impedimento de acesso ao Judiciário, pois a decisão interlocutória não agravável poderá ser impugnada nas razões ou contrarrazões de apelação. Esse é o novo sistema do processo civil.

3. A compreensão do desiderato do legislador ao buscar simplificar a sistemática recursal até então vigente impede que se admita a impetração do mandado de segurança sempre que proferida uma decisão interlocutória que não permita questionamento através do agravo de instrumento. Com efeito, seria inútil a previsão de um rol numerus clausus para as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento se todas as decisões que escapam do rol do art. 1.015 pudessem ensejar a impetração de mandado de segurança contra ato judicial. Os objetivos de simplificação e celeridade do processo sem dúvida restariam prejudicados.

4. O ato judicial impugnado pode ser combatido em preliminar de apelação ou contrarrazões de apelação, não havendo manifesta ilegalidade suscetível de causar grave violação a direito líquido e certo, com risco de perecimento, situações que EXCEPCIONALMENTE poderiam permitir a exceção em favor do mandado de segurança.

5. Calha destacar que de forma alguma o entendimento exarado implica em violação ao Princípio do Livre Acesso ao Judiciário, consagrado no art. 5º, XXXV, da CF, pois nada impede que a questão seja impugnada nas razões ou contrarrazões de apelação.

6. Por fim, a invocação do princípio da eficiência não tem o condão de afastar a nova sistemática processual civil, que prevê a recorribilidade das decisões não contempladas no rol numerus clausus do art. 1.015 do CPC em preliminar ou contrarrazões de apelação.

7. Agravo interno improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 366608 - 0022921-69.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 02/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2017)

Sobre outro aspecto, a digitalização dos autos físicos para sua transformação em processo eletrônico viabiliza rapidez e celeridade no trâmite dos feitos, sem embargo de que a medida determinada pelo Juízo de origem está relacionada à questão procedimental com vistas a implementação integral dos processos físicos em meio eletrônico.

Destaco, outrossim, que não houve determinação de suspensão nacional de todos os processos pendentes sobre a natureza do rol do artigo 1.015 do CPC/2015 e a possibilidade de sua interpretação, conforme se infere do Tema 988 em trâmite no C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo de instrumento."

Destaco ainda, sobre o cabimento do recurso de agravo de instrumento, excerto da decisão proferida pelo C. STJ no tema 988, quanto a modulação dos efeitos da decisão, *verbis*:

"Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade com interpretação restritiva serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, eis que somente se cogitará de preclusão nas hipóteses em que o recurso eventualmente interposto pela parte tenha sido admitido pelo Tribunal, estabelece-se neste ato um regime de transição que modula os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica somente seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão." (STJ, Resp nº 1704520, relator Min. Nancy Andrighi, DJe de 19/12/2018)

Com efeito, entre a decisão proferida no agravo de instrumento e o julgamento do presente recurso pela 3ª Turma deste E. TRF, não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida "ab initio", adotando-se, pois, tais fundamentos como razão de decidir na medida em que "Reveste-se de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização, pelo Poder Judiciário, da técnica da motivação 'per relationem', que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. A remissão feita pelo magistrado – referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) – constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir" (AI 825.520 AgR-ED, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma).

No mesmo sentido: [AgInt no AREsp nº 919.356](#), Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe: 27/02/2018; [AgInt no REsp 1.624.685/MG](#), Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 16/12/2016; [AgInt no AREsp 1178297/ES](#), Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, 07/08/2018, DJe 13/08/2018.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

EMENTA

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA – HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 932 DO CPC - DECISÃO QUE DETERMINOU A VIRTUALIZAÇÃO DO PROCESSO QUE TRAMITA EM MEIO FÍSICO EM CUMPRIMENTO À RESOLUÇÃO EXPEDIDA PELA PRESIDÊNCIA DO TRIBUNAL - MODULAÇÃO DO EFEITO DA DECISÃO - NÃO CABIMENTO DO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A decisão impugnada pela agravante - determinação de digitalização dos atos processuais e inserção no sistema PJe, não esta sujeita à interposição do agravo de instrumento, em virtude da taxatividade do rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil. Precedentes deste Tribunal.
2. A digitalização dos autos físicos para sua transformação em processo eletrônico viabiliza rapidez e celeridade no trâmite dos feitos, sem embargo de que a medida determinada pelo Juízo de origem está relacionada à questão procedimental com vistas a implementação integral dos processos físicos em meio eletrônico.
3. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017435-47.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017435-47.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.
Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Banco Santander (BRASIL) S/A e pela União Federal contra acórdão assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA DE SEGURO GARANTIA. RENOVACÃO DA APÓLICE. PORTARIA PGFN Nº 164/2014. LIQUIDAÇÃO DA GARANTIA CASO NÃO HAJA A RENOVACÃO DO SEGURO 60 DIAS ANTES DO ADVENTO DO SEU PRAZO FINAL. IMPOSSIBILIDADE.

- 1. A execução fiscal representa um procedimento diferenciado de cobrança, voltado à arrecadação de receitas condicionantes das necessidades coletivas. No entanto, o artigo 805 do Código de Processo Civil estipula a regra de que, quando possível, a execução deve se dar do modo menos gravoso para o devedor.*
- 2. A nomeação e a substituição dos bens penhorados constituem um dos privilégios da Fazenda Pública, mas a vontade do sujeito passivo será decisiva se o bem oferecido corresponder a depósito pecuniário, fiança bancária ou seguro garantia.*
- 3. Com o advento da Lei nº 13.043/14, o seguro garantia foi incluído no rol das garantias elencadas no artigo 9º, da Lei de Execuções Fiscais, sendo também alterado o artigo 15, da Lei nº 6.803/80.*
- 4. Por fim, o novo Código de Processo Civil conferiu o mesmo "status" e ordem de preferência à penhora de dinheiro, à fiança bancária e ao seguro garantia, nos termos do artigo 835, §2º.*
- 5. Não há óbice à nomeação à penhora de seguro garantia, independentemente da aquiescência do exequente. As condições formais específicas estão atualmente previstas na Portaria PGFN nº 164/2014 que dispõe em seu artigo 3º, § 4º que: "No seguro garantia parcelamento administrativo fiscal, a PGFN poderá aceitar apólices com prazo de duração inferior ao do parcelamento, sendo que até 60 (sessenta) dias antes do fim da vigência da apólice, o tomador deverá renovar o seguro garantia ou apresentar nova garantia suficiente e idônea, sob pena de sinistro."*
- 6. No caso dos autos, o agravante juntou nova apólice de seguro garantia em continuidade da apólice original, com o fim de renovar a vigência até 09/12/2020, com início a partir de 10.12.2017 (mesma data em que expirara a apólice anterior), de modo que ficou superada a questão quanto à ocorrência de sinistro, não havendo razão para que se determine à Seguradora o depósito da garantia.*
- 7. É pacífica a jurisprudência no sentido de que o levantamento ou a conversão em renda da garantia está sujeita ao trânsito em julgado da sentença.*
- 8. A nova apólice foi emitida no exato valor do débito garantido à época de sua emissão, estando prevista a forma correta de atualização monetária. Ou seja, a garantia prestada nos autos da execução fiscal é suficiente e apta para o fim de garantia, não podendo a Portaria PGFN nº 164/2014, norma infralegal, configurar óbice.*
- 9. Por outro lado, o pedido para retirada dos seus dados cadastrais junto aos bancos de dados do CADIN não foi conhecido pelo Juízo a quo, ao fundamento de incompetência do juízo da execução fiscal. No entanto, ausente óbice à apreciação do pedido em sede de execução fiscal, especialmente quando presente causa suspensiva da exigibilidade nos próprios autos do executivo fiscal.*
- 10. Porém, não é cabível o deferimento do pedido por esta E. Corte, sob pena de supressão de instância. Assim, deve ser confirmada a liminar que determinou que o Juízo a quo analise o pedido de exclusão do CADIN no prazo de 24 (vinte e quatro) horas.*
- 11. Agravo parcialmente provido.*

Sustenta o Banco Santander (BRASIL) S/A a existência de erro material no dispositivo do voto do v. Acórdão quanto à expressão "até o julgamento final do presente agravo".

A União Federal sustenta a ocorrência de contradição, obscuridade e erro material quanto à data de início de vigência da nova apólice de seguro.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017435-47.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.
Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De fato, há erro material no dispositivo do voto do v. Acórdão embargado.

Desta forma, onde se lê: "Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo, para suspender a ordem de depósito e reconhecer a nova apólice de seguro garantia oferecida em continuidade da apólice original como suficiente à garantia do débito objeto da execução fiscal subjacente, até o julgamento final do presente agravo, e determinar que o Juízo a quo analise o pedido para retirada dos seus dados cadastrais junto aos bancos de dados do CADIN no prazo de 24 (vinte e quatro) horas.", leia-se: "Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo, para suspender a ordem de depósito e reconhecer a nova apólice de seguro garantia oferecida em continuidade da apólice original como suficiente à garantia do débito objeto da execução fiscal subjacente, e determinar que o Juízo a quo analise o pedido para retirada dos seus dados cadastrais junto aos bancos de dados do CADIN no prazo de 24 (vinte e quatro) horas."

No mais, não vislumbro a ocorrência de nenhum vício no julgado.

O Novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015) dispõe o seguinte acerca dos embargos de declaração:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

Analisando as razões do agravo e os fundamentos do acórdão, pode-se ver com clareza que houve abordagem de todas as alegações trazidas, não havendo contradição ou obscuridade a serem supridas. Embora a nova apólice de seguro tenha sido apresentada em 26/06/2018, consigna expressamente como início de sua vigência a data de 10/12/2017.

Das alegações trazidas no presente recurso, salta evidente que não almeja o embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.

Por fim, cumpre asseverar que o escopo de prequestionamento a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo Código de Processo Civil.

Aliás, veja-se que o artigo 1.025 do novo Código de Processo Civil bem esclarece que os elementos suscitados pelo embargante serão considerados incluídos no acórdão "para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade."

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO DA MATÉRIA AVENTADA NOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a suprir omissão do julgado ou dele excluir qualquer obscuridade, contradição ou erro material. 2. "O STJ já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo, o que, na espécie, não se mostra evidenciado" (EDcl no MS 11.413/DF, Rel. Min. CELSO LIMONGI, Desembargador convocado do TJSP, Terceira Seção, DJe 20/9/10). 3. Resumindo-se irrisignação do embargante ao seu mero inconformismo com o resultado do julgado, desfavorável à sua pretensão, não há nenhum fundamento que justifique a interposição de embargos. 4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDAGA 201001252512, ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, 28/10/2011.)

Ante o exposto, ACOLHO os embargos de declaração do Banco Santander (BRASIL) S/A para corrigir o erro material apontado e REJEITO os embargos de declaração da União Federal.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL NO DISPOSITIVO DO VOTO CORRIGIDO. INOCORRÊNCIA DE OUTROS VÍCIOS NO JULGADO. ARTIGO 1.022 DO NOVO CPC. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO BANCO SANTANDER (BRASIL) ACOLHIDOS PARA CORRIGIR ERRO MATERIAL. EMBARGOS DA UNIÃO REJEITADOS.

1. De fato, há erro material no dispositivo do voto do v. Acórdão embargado. Desta forma, onde se lê: "Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo, para suspender a ordem de depósito e reconhecer a nova apólice de seguro garantia oferecida em continuidade da apólice original como suficiente à garantia do débito objeto da execução fiscal subjacente, até o julgamento final do presente agravo, e determinar que o Juízo a quo analise o pedido para retirada dos seus dados cadastrais junto aos bancos de dados do CADIN no prazo de 24 (vinte e quatro) horas.", leia-se: "Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo, para suspender a ordem de depósito e reconhecer a nova apólice de seguro garantia oferecida em continuidade da apólice original como suficiente à garantia do débito objeto da execução fiscal subjacente, e determinar que o Juízo a quo analise o pedido para retirada dos seus dados cadastrais junto aos bancos de dados do CADIN no prazo de 24 (vinte e quatro) horas."
2. No mais, não há nenhum vício no julgado a ser sanado. Analisando as razões do agravo e os fundamentos do acórdão, pode-se ver com clareza que houve abordagem de todas as alegações trazidas, não havendo contradição ou obscuridade a serem supridas. Embora a nova apólice de seguro tenha sido apresentada em 26/06/2018, consigna expressamente como início de sua vigência a data de 10/12/2017.
3. Das alegações trazidas no presente recurso, salta evidente que não almeja o embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.
4. Embargos de declaração do Banco Santander (BRASIL) S/A acolhidos para corrigir o erro material apontado. Embargos da União Federal rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, ACOLHEU os embargos de declaração do Banco Santander (BRASIL) S/A para corrigir o erro material apontado e REJEITOU os embargos de declaração da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011698-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: MICHAEL ADOLF LUDWIG WALTHER
Advogado do(a) AGRAVADO: GEORGE AUGUSTO LEMOS NOZIMA - SP162608-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011698-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MICHAEL ADOLF LUDWIG WALTHER
Advogado do(a) AGRAVADO: GEORGE AUGUSTO LEMOS NOZIMA - SP162608-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo interposto contra a decisão singular, proferida nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto em face do despacho que determinou a digitalização do feito, nos termos do artigo 9º da Resolução PRES nº 142, de 20 de julho de 2017, para continuidade no processamento do feito.

Pleiteia, em suma, a reforma da decisão monocrática. Sustenta a recorribilidade da decisão proferida pelo Juízo de Origem por meio de agravo de instrumento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011698-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MICHAEL ADOLF LUDWIG WALTHER
Advogado do(a) AGRAVADO: GEORGE AUGUSTO LEMOS NOZIMA - SP162608-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Ao apreciar o pedido de efeito suspensivo ao recurso, assim decidiu o relator:

"Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que determinou a digitalização do feito, nos termos do artigo 9º da Resolução PRES nº 142, de 20 de julho de 2017, para continuidade no processamento do feito.

Alega a agravante, em síntese, ilegalidade da resolução referida, com criação de hipótese de suspensão processual por ato infra legal, criando ônus para as partes além do indicado pela norma processual.

DECIDO.

Ao tratar sobre o recurso de agravo de instrumento, prevê o Código de Processo Civil:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

- I - tutelas provisórias;*
- II - mérito do processo;*
- III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*
- IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*
- V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*
- VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*
- VII - exclusão de litisconsorte;*
- VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*
- IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*
- X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*
- XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*
- XII - (VETADO);*

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Temos, pois, que na atual sistemática processual a decisão impugnada pela agravante - determinação de digitalização dos atos processuais e inserção no sistema PJe, não esta sujeita à interposição do agravo de instrumento, em virtude da taxatividade do rol do referido dispositivo legal.

Nesse sentido, destaco precedentes deste Tribunal:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO POR SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ROL TAXATIVO. FUNGIBILIDADE. NÃO APLICAÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Pronunciamento que rejeita embargos à execução fiscal possui natureza de sentença, desafiando, portanto, o recurso de apelação, conforme disposto no artigo 203, § 1º, combinado com artigo 1.009, caput, do Código de Processo Civil.

2. Considerando que a recorrente interpôs agravo de instrumento em face de sentença, descabido o recurso por ela apresentado.

3. O Código de Processo Civil de 2015 prevê, em seu artigo 1.015, rol taxativo de hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, não contemplando o pronunciamento ora recorrido.

4. Tendo o MM. Juiz de primeira instância proferido sentença em embargos à execução fiscal, e não decisão interlocutória em execução fiscal, o presente caso não se adequa à hipótese trazida pelo parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil.

5. Não deve ser aplicado o princípio da fungibilidade, pois ausente dúvida objetiva.

6. Não se aplica, também, o disposto no artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, pois não há como sanar vício de cabimento, já que o relator não pode autorizar a substituição de recurso já interposto.

7. Agravo de instrumento não conhecido.

(AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020023-83.2016.4.03.0000/SP, RELATOR Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, Terceira Turma, D.E.Publicado em 15/03/2018)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIGITALIZAÇÃO E VIRTUALIZAÇÃO DE AUTOS. PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA AINDA NÃO INICIADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. O presente recurso não se subsume a quaisquer das hipóteses previstas no artigo 1015 do Código de Processo Civil de 2015, cujo elenco é numerus clausus, insuscetível de ampliação por quem que seja além do próprio legislador.

2. Ainda que esse efeito (taxatividade) possa parecer indesejável, foi a opção do legislador depois das exaustivas discussões do projeto de novo código.

3. Destaca-se que a fase de "cumprimento de sentença" ainda não foi iniciada, pois a decisão agravada condicionou seu início à digitalização das peças processuais, conforme artigo 10 da Resolução PRES nº 142/2017.

4. Não se revela cabível o recurso na forma do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, mesmo porque a determinação judicial objeto da insurgência envolve questão meramente procedimental.

5. Agravo de instrumento não conhecido.

(AG 5006131-51.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 5/7/2018)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. DECISÃO DE SOBRESTAMENTO DA AÇÃO. VERIFICAÇÃO DA SUFICIÊNCIA DA GARANTIA PARA FINS DE ADMISSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.015, elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento, apresentando rol taxativo.

2. A decisão agravada não foi proferida em execução, para efeito do parágrafo único do artigo 1.015, CPC/2015, mas em sede de embargos à execução, prevendo a legislação que a única decisão agravável, em tal âmbito, é a que verse sobre "X- concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução".

3. Recurso não conhecido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 591019 - 0020729-66.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 15/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/03/2017)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/15. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO EM FACE DE DECISÃO ATRAVÉS DA QUAL O JUIZ A QUO DECLINOU DA COMPETÊNCIA PARA A JUSTIÇA ESTADUAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. CARÊNCIA DE AÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. O Código de Processo Civil vigente, objetivando simplificar o processo dando-lhe o maior rendimento possível, reduziu a complexidade do sistema recursal até então vigente. Dentro desse propósito, as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento foram restringidas significativamente, optando pela adoção de rol taxativo inserido no art. 1.015, cujo elenco é numerus clausus, insuscetível de ampliação por quem que seja além do próprio legislador.

2. Essa nova sistemática não importa em cerceamento de defesa, violação ao contraditório ou impedimento de acesso ao Judiciário, pois a decisão interlocutória não agravável poderá ser impugnada nas razões ou contrarrazões de apelação. Esse é o novo sistema do processo civil.

3. A compreensão do desiderato do legislador ao buscar simplificar a sistemática recursal até então vigente impede que se admita a impetração do mandado de segurança sempre que proferida uma decisão interlocutória que não permita questionamento através do agravo de instrumento. Com efeito, seria inútil a previsão de um rol numerus clausus para as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento se todas as decisões que escapam do rol do art. 1.015 pudessem ensejar a impetração de mandado de segurança contra ato judicial. Os objetivos de simplificação e celeridade do processo sem dúvida restariam prejudicados.

4. O ato judicial impugnado pode ser combatido em preliminar de apelação ou contrarrazões de apelação, não havendo manifesta ilegalidade suscetível de causar grave violação a direito líquido e certo, com risco de perecimento, situações que EXCEPCIONALMENTE poderiam permitir a exceção em favor do mandado de segurança.

5. Calha destacar que de forma alguma o entendimento exarado implica em violação ao Princípio do Livre Acesso ao Judiciário, consagrado no art. 5º, XXXV, da CF, pois nada impede que a questão seja impugnada nas razões ou contrarrazões de apelação.

6. Por fim, a invocação do princípio da eficiência não tem o condão de afastar a nova sistemática processual civil, que prevê a recorribilidade das decisões não contempladas no rol numerus clausus do art. 1.015 do CPC em preliminar ou contrarrazões de apelação.

7. Agravo interno improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 366608 - 0022921-69.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 02/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2017)

Sobre outro aspecto, a digitalização dos autos físicos para sua transformação em processo eletrônico viabiliza rapidez e celeridade no trâmite dos feitos, sem embargo de que a medida determinada pelo Juízo de origem está relacionada à questão procedimental com vistas a implementação integral dos processos físicos em meio eletrônico.

Destaco, outrossim, que não houve determinação de suspensão nacional de todos os processos pendentes sobre a natureza do rol do artigo 1.015 do CPC/2015 e a possibilidade de sua interpretação, conforme se infere do Tema 988 em trâmite no C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo de instrumento."

Destaco ainda, sobre o cabimento do recurso de agravo de instrumento, excerto da decisão proferida pelo C. STJ no tema 988, quanto a modulação dos efeitos da decisão, *verbis*:

"Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade com interpretação restritiva serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, eis que somente se cogitará de preclusão nas hipóteses em que o recurso eventualmente interposto pela parte tenha sido admitido pelo Tribunal, estabelece-se neste ato um regime de transição que modula os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica somente seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão." (STJ, Resp nº 1704520, relator Min. Nancy Andrighi, DJe de 19/12/2018)

Com efeito, entre a decisão proferida no agravo de instrumento e o julgamento do presente recurso pela 3ª Turma deste E. TRF, não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida "ab initio", adotando-se, pois, tais fundamentos como razão de decidir na medida em que "Reveste-se de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização, pelo Poder Judiciário, da técnica da motivação 'per relationem', que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. A remissão feita pelo magistrado – referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) – constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir" (AI 825.520 AgR-ED, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma).

No mesmo sentido: **AgInt no AREsp nº 919.356**, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe: 27/02/2018; **AgInt no REsp 1.624.685/MG**, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 16/12/2016; **AgInt no AREsp 1178297/ES**, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, 07/08/2018, DJe 13/08/2018.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

EMENTA

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA – HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 932 DO CPC - DECISÃO QUE DETERMINOU A VIRTUALIZAÇÃO DO PROCESSO QUE TRAMITA EM MEIO FÍSICO EM CUMPRIMENTO À RESOLUÇÃO EXPEDIDA PELA PRESIDÊNCIA DO TRIBUNAL - MODULAÇÃO DO EFEITO DA DECISÃO - NÃO CABIMENTO DO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A decisão impugnada pela agravante - determinação de digitalização dos atos processuais e inserção no sistema PJe, não esta sujeita à interposição do agravo de instrumento, em virtude da taxatividade do rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil. Precedentes deste Tribunal.
2. A digitalização dos autos físicos para sua transformação em processo eletrônico viabiliza rapidez e celeridade no trâmite dos feitos, sem embargo de que a medida determinada pelo Juízo de origem está relacionada à questão procedimental com vistas a implementação integral dos processos físicos em meio eletrônico.
3. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013893-21.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: INSTITUTO PRESIDENTE DE ASSISTENCIA SOCIAL E A SAUDE
Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS ARANHA FERREIRA - SP200330-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013893-21.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: INSTITUTO PRESIDENTE DE ASSISTENCIA SOCIAL E A SAUDE
Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS ARANHA FERREIRA - SP200330-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Instituto Presidente de Assistência Social e a Saúde opôs embargos de declaração em face de acórdão que negou provimento a agravo de instrumento, que objetivava a declaração de imunidade às contribuições da Seguridade Social, com a anulação da penhora de ativos financeiros.

Sustenta que a decisão colegiada apresenta omissão, pois deixou de considerar que o STF, no RE nº 566.622/RS, sob regime de repercussão geral, previu a necessidade de lei complementar para a fixação dos requisitos da imunidade, o que inviabiliza a imposição de certificação administrativa.

Allega que o órgão julgador também ignorou o fato de que a União tem condicionado a certificação à própria comprovação dos outros requisitos previstos em lei ordinária, que o STF declarou expressamente inexigíveis.

Acrescenta que o estatuto da entidade e a exigência de COFINS asseguram o cumprimento de todas as condicionantes do artigo 14 do CTN, especificamente a retenção de lucros e a regular escrituração das receitas, o que foi omitido no julgamento colegiado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013893-21.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: INSTITUTO PRESIDENTE DE ASSISTENCIA SOCIAL E A SAUDE
Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS ARANHA FERREIRA - SP200330-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamento judicial que contenha omissão, obscuridade, contradição ou erro material (artigo 1.022 do Código de Processo Civil). Não se prestam à revisão da decisão, a não ser que a superação daqueles vícios produza esse efeito, denominado infringente.

O acórdão abordou todos os itens essenciais à resolução da controvérsia.

Ponderou que o STF, na ADI nº 2028, previu a necessidade de lei complementar apenas para a fixação dos requisitos materiais de imunidade tributária, nos termos do próprio acórdão que veio a ser proferido posteriormente, no RE nº 566.622/RS.

Considerou que a certificação administrativa e a exibição de balancetes contábeis representam aspectos procedimentais da imunidade, devendo ser exigidas das instituições interessadas.

Acrescentou que a entidade não comprovou a entrega de balanços contábeis, o que naturalmente impede a certificação segundo os próprios pressupostos de direito material do artigo 14 do CTN.

Disse ainda que o estatuto da organização e a exigência de COFINS não modificam a conclusão, porquanto não demonstram efetivamente a retenção dos lucros, nem a regular escrituração de receitas e despesas – a tributação pode ter se baseado em declarações fiscais específicas, sem origem na contabilidade geral.

Observa-se, pelo relatório dos embargos e pela descrição dos fundamentos do julgamento colegiado, que o Instituto Presidente de Assistência Social e a Saúde pretende claramente rediscutir a solução dada à controvérsia, ultrapassando os limites do simples esclarecimento. Para esse propósito, deve se valer do recurso apropriado.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO DESPROVIDO.

I. O acórdão abordou todos os itens essenciais à resolução da controvérsia.

II. Ponderou que o STF, na ADI nº 2028, previu a necessidade de lei complementar apenas para a fixação dos requisitos materiais de imunidade tributária, nos termos do próprio acórdão que veio a ser proferido posteriormente, no RE nº 566.622/RS.

III. Considerou que a certificação administrativa e a exibição de balancetes contábeis representam aspectos procedimentais da imunidade, devendo ser exigidas das instituições interessadas.

IV. Acrescentou que a entidade não comprovou a entrega de balanços contábeis, o que naturalmente impede a certificação segundo os próprios pressupostos de direito material do artigo 14 do CTN.

V. Disse ainda que o estatuto da organização e a exigência de COFINS não modificam a conclusão, porquanto não demonstram efetivamente a retenção dos lucros, nem a regular escrituração de receitas e despesas – a tributação pode ter se baseado em declarações fiscais específicas, sem origem na contabilidade geral.

VI. Observa-se, pelo relatório dos embargos e pela descrição dos fundamentos do julgamento colegiado, que o Instituto Presidente de Assistência Social e a Saúde pretende claramente rediscutir a solução dada à controvérsia, ultrapassando os limites do simples esclarecimento. Para esse propósito, deve se valer do recurso apropriado.

VII. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022903-26.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: D S SERVICOS E COPIAS S C LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022903-26.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: D S SERVICOS E COPIAS S C LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por DS Serviços e Cópia S/C Ltda. em face de acórdão que negou provimento a agravo de instrumento, que objetivava a decretação de prescrição tributária.

Sustenta que a decisão colegiada apresenta omissão, pois deixou de enfrentar diretamente as normas jurídicas aplicáveis à prescrição tributária e ao efeito retroativo da interrupção do prazo prescricional (artigo 174 do CTN e artigo 219, §1º, do CPC de 73).

Argumenta que, embora o prequestionamento implícito seja admissível, não possui unanimidade na doutrina e na jurisprudência, o que justifica a provocação da modalidade expressa, como garantia de processamento dos recursos especial e extraordinário.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022903-26.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: D S SERVICOS E COPIAS S CLTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamento judicial que contenha omissão, obscuridade, contradição ou erro material (artigo 1.022 do Código de Processo Civil). Não se prestam à revisão da decisão, a não ser que a superação daqueles vícios produza esse efeito, denominado infrigente.

O acórdão abordou todos os itens essenciais à resolução da controvérsia.

Ponderou que, embora o artigo 174 do CTN preveja a citação do devedor como hipótese de interrupção do prazo prescricional, o efeito interruptivo retroage à data de propositura da ação, nos termos do artigo 219, §1º, do CPC de 73.

Explicou que, além de a retroatividade decorrer da Teoria Geral do Direito Processual Civil, aplicável a todas as execuções, inclusive fiscais, a Teoria do Diálogo das Fontes justifica o predomínio de norma geral superveniente mais benéfica (artigo 219, §1º, do CPC de 73) sobre lei especial prevista justamente para favorecer determinado credor (artigo 174 do CTN).

Observa-se, pelo relatório dos embargos e pela descrição dos fundamentos do julgamento colegiado, que DS Serviços e Cópia S/C Ltda. pretende o enfrentamento expresso de normas jurídicas que foram claramente abordadas na decisão, sem espaço para prequestionamento implícito e receio quanto ao processamento de recursos especial e extraordinário.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO DESPROVIDO.

I. O acórdão abordou todos os itens essenciais à resolução da controvérsia.

II. Ponderou que, embora o artigo 174 do CTN preveja a citação do devedor como hipótese de interrupção do prazo prescricional, o efeito interruptivo retroage à data de propositura da ação, nos termos do artigo 219, §1º, do CPC de 73.

III. Explicou que, além de a retroatividade decorrer da Teoria Geral do Direito Processual Civil, aplicável a todas as execuções, inclusive fiscais, a Teoria do Diálogo das Fontes justifica o predomínio de norma geral superveniente mais benéfica (artigo 219, §1º, do CPC de 73) sobre lei especial prevista justamente para favorecer determinado credor (artigo 174 do CTN).

IV. Observa-se, pelo relatório dos embargos e pela descrição dos fundamentos do julgamento colegiado, que DS Serviços e Cópia S/C Ltda. pretende o enfrentamento expresso de normas jurídicas que foram claramente abordadas na decisão, sem espaço para prequestionamento implícito e receio quanto ao processamento de recursos especial e extraordinário.

V. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006625-13.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: GUARACI FRATINE CAMPOS EIRELI - ME
Advogados do(a) AGRAVADO: PHILIPPE ABUCHAIM DE AVILA - MS17900, ADRIANA PEREIRA CAXIAS PUERTES - MS8231

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006625-13.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: GUARACI FRATINE CAMPOS EIRELI - ME

Advogados do(a) AGRAVADO: PHILIPPE ABUCHAIM DE AVILA - MS17900, ADRIANA PEREIRA CAXIAS PUERTES - MS8231

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União em face de acórdão que negou provimento a agravo de instrumento, que objetivava cassar liminar deferida em mandado de segurança e manter a inabilitação técnica de Guaraci Fratine Campos Eireli na concorrência pública nº 05/2017, sob a responsabilidade da Comissão de Obras do 3º Grupamento de Engenharia do Exército Brasileiro.

Sustenta que a decisão colegiada apresenta contradição, pois, ao se fundar na competitividade de licitação como garantia de interesse público, não teve a mesma preocupação na análise dos transtornos oriundos da instauração de nova fase de julgamento de propostas, com a participação de Guaraci Fratine Campos Eireli.

Argumenta que o julgamento também se contradisse em relação a acórdão do TCU que rejeitou a reclamação da empresa impetrante, validando a inabilitação técnica imposta pela comissão de licitação e mantendo as etapas já realizadas do procedimento (exame das propostas, adjudicação e assinatura de contrato).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006625-13.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: GUARACI FRATINE CAMPOS EIRELI - ME

Advogados do(a) AGRAVADO: PHILIPPE ABUCHAIM DE AVILA - MS17900, ADRIANA PEREIRA CAXIAS PUERTES - MS8231

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamento judicial que contenha omissão, obscuridade, contradição ou erro material (artigo 1.022 do Código de Processo Civil). Não se prestam à revisão da decisão, a não ser que a superação daqueles vícios produza esse efeito, denominado infrigente.

O acórdão abordou todos os itens essenciais à resolução da controvérsia, fazendo-o coerentemente.

Ponderou que Guaraci Fratine Campos Eireli comprovou o requisito de habilitação técnica que havia sido negado pela comissão de licitação - estrutura de concreto armado e cobertura de telhado -, juntando atestado de obra de construção civil e merecendo participar da fase de julgamento das propostas.

Considerou que a garantia de competitividade na concorrência potencializa a satisfação do interesse público, sem que a evolução do procedimento justifique a manutenção de atos anteriores ilegais e contrários justamente à maior participação possível dos interessados (inabilitação descabida de licitante), com reflexos na melhoria das propostas contratuais.

O fato de o TCU haver negado reclamação similar de Guaraci Fratine Campos Eireli não exerce influência, seja porque a atividade judiciária é autônoma e não se vincula à jurisdição administrativa, seja porque o acórdão do órgão configura fato novo, a ser oportunamente apreciado pelo Juízo de Origem e não no âmbito restrito de devolução do agravo de instrumento.

Observa-se, pelo relatório dos embargos e pela descrição dos fundamentos do julgamento colegiado, que a União pretende claramente rediscutir a solução dada à controvérsia, com a ultrapassagem dos limites do simples esclarecimento. Para esse propósito, deve se valer do recurso apropriado.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. EFETOS INFRINGENTES. RECURSO DESPROVIDO.

I. O acórdão abordou todos os itens essenciais à resolução da controvérsia, fazendo-o coerentemente.

II. Ponderou que Guaraci Fratine Campos Eireli comprovou o requisito de habilitação técnica que havia sido negado pela comissão de licitação - estrutura de concreto armado e cobertura de telhado -, juntando atestado de obra de construção civil e merecendo participar da fase de julgamento das propostas.

III. Considerou que a garantia de competitividade na concorrência potencializa a satisfação do interesse público, sem que a evolução do procedimento justifique a manutenção de atos anteriores ilegais e contrários justamente à maior participação possível dos interessados (inabilitação descabida de licitante), com reflexos na melhoria das propostas contratuais.

IV. O fato de o TCU haver negado reclamação similar de Guaraci Fratine Campos Eireli não exerce influência, seja porque a atividade judiciária é autônoma e não se vincula à jurisdição administrativa, seja porque o acórdão do órgão configura fato novo, a ser oportunamente apreciado pelo Juízo de Origem e não no âmbito restrito de devolução do agravo de instrumento.

V. Observa-se, pelo relatório dos embargos e pela descrição dos fundamentos do julgamento colegiado, que a União pretende claramente rediscutir a solução dada à controvérsia, com a ultrapassagem dos limites do simples esclarecimento. Para esse propósito, deve se valer do recurso apropriado.

VI. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5010744-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5010744-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de pedido de concessão de efeito suspensivo, nos termos do art. 1.012, §4º, do CPC/2015, ao recurso de apelação interposto pela Nestle Brasil Ltda. em face de sentença de improcedência proferida nos embargos à execução fiscal, opostos pela executada para desconstituir multa administrativa imposta pelo Inmetro.

A requerente invocou a aplicação do artigo 1.012, § 4º, do CPC, aduzindo que há a probabilidade do provimento de seu apelo, bem como da existência de fundamentação relevante e de risco de dano grave e de difícil reparação.

O pedido foi indeferido em decisão mono-crática (ID 3255056), sobrevindo a interposição de agravo regimental (ID 3419048).

O INMETRO apresentou contraminuta (ID 6701138).

É o relatório.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5010744-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente pedido encontra-se prejudicado, tendo em vista o julgamento, nesta mesma sessão, da apelação a que se pretendia conceder efeito suspensivo.

Com efeito, tendo em vista o julgamento da apelação, ocorreu a perda do objeto deste pedido, diante da manifesta ausência de interesse no prosseguimento deste incidente.

Nesse sentido é a jurisprudência deste Tribunal:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.012, § 3º, I, DO CPC. JULGAMENTO DO APELO. PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. AGRAVO PREJUDICADO.

1. O julgamento do recurso de apelação, ao qual se pretendia a atribuição de efeito suspensivo, nos termos do artigo 1.012, § 3º, I, do CPC, tem por consequência a perda de interesse no prosseguimento do incidente.

2. Pedido de efeito suspensivo e agravo interno prejudicados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, SusApel - PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO - 53 - 0012416-19.2016.4.03.0000, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 04/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA. PERDA DE OBJETO. RECURSO PREJUDICADO.

I - Julgada a apelação interposta na ação principal e, versando o presente agravo de instrumento sobre os efeitos do recebimento daquele recurso, está esvaído o objeto do agravo de instrumento em tela, uma vez que impugna decisão interlocutória cujas consequências jurídicas encontram-se superadas. Isso porque, eventuais recursos cabíveis face ao acórdão proferido na ação principal, ordinariamente, não têm efeito suspensivo.

II - Prejudicado o pedido de efeito suspensivo à apelação.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, SusApel - PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO - 96 - 0018911-79.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/04/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.012, §3º, I, DO CPC/2015. POSTERIOR JULGAMENTO DO APELO. PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. PEDIDO PREJUDICADO.

1. O julgamento do recurso de apelação, ao qual se pretendia a atribuição de efeito suspensivo por via de requerimento formulado nos termos do artigo 1.012, §3º, I, do CPC/2015, tem por consequência a perda de interesse no prosseguimento do incidente.

2. Pedido de efeito suspensivo prejudicado.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, SUSAPEL - PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO - 71 - 0015235-26.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/09/2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o pedido de concessão de efeito suspensivo.

É como voto.

EMENTA

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. RECURSO JULGADO. PREJUDICIALIDADE.

1. O presente pedido encontra-se prejudicado, tendo em vista o julgamento, nesta mesma sessão, da apelação a que se pretendia conceder efeito suspensivo.

2. Tendo em vista o julgamento da apelação, ocorreu a perda do objeto deste pedido, diante da manifesta ausência de interesse no prosseguimento deste incidente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, julgou prejudicado o pedido de concessão de efeito suspensivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000475-90.2017.4.03.6130
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: COPEPUMA INDUSTRIAL LTDA
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO TADEU UEMA - SP252900

APELAÇÃO (198) Nº 5000475-90.2017.4.03.6130
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COPEPUMA INDUSTRIAL LTDA
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO TADEU UEMA - SP252900
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Copespuma Industrial Ltda. contra decisão da Terceira Turma deste Tribunal que, por unanimidade, negou provimento à apelação da União Federal e deu parcial provimento à remessa oficial para afastar a compensação pretendida, nos seguintes termos:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DO FEITO NEGADA. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DO MÍNIMO DE PROVA. APELAÇÃO DESPROVIDA. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1. No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706 não são dotados de efeito suspensivo, além do longo tempo que a ação tramita.*
- 2. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas. Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão*
- 3. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02.10.2017.*
- 4. O pedido de compensação não pode prescindir da juntada ao menos de prova inicial do recolhimento indevido do tributo impugnado, o que, no caso dos autos, não ocorreu.*
- 5. Com efeito, em relação à compensação dos valores recolhidos indevidamente nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, verifica-se que a autora não juntou aos autos uma única guia DARF comprobatória do recolhimento indevido, requisito necessário para reconhecer o direito à repetição do indébito tributário.*
- 6. A impetrante trouxe aos autos diversos documentos, mas nenhum que ateste a efetiva arrecadação do PIS e da COFINS com a inclusão do ICMS nas suas bases de cálculo no período prescricional.*
- 7. Apelação desprovida. Remessa oficial parcialmente provida.*

Narra a embargante omissão no julgado quanto à alegada desnecessidade de análise da documentação relativa ao pedido de compensação. Afirma que ao Judiciário cabe apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que a apuração do crédito será realizada administrativamente e sujeita a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

É o relato do essencial. Cumpre decidir.

APELAÇÃO (198) Nº 5000475-90.2017.4.03.6130
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

A embargante, busca, nitidamente, com a oposição dos embargos de declaração, a alteração do mérito da decisão.

Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado.

O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

Nesse sentido, colaciono abaixo precedentes desta E. Corte:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O cabimento dos embargos de declaração restringe-se às hipóteses em que o acórdão apresente obscuridade, contradição ou omissão.

2. Imprópria a via dos embargos declaratórios para o fim de rediscutir o mérito.

3. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC a justificar o prequestionamento.

4. Embargos rejeitados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0054223-83.2005.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2016)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.

2. É desnecessária a manifestação expressa do julgador acerca dos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, para fins de prequestionamento da matéria.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos rejeitados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0017356-61.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 03/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2016)

DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMUNIDADE DE TAXAS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.

2. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

3. Rejeitar os embargos declaratórios.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, APELREEX 0035858-68.2011.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 16/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2014)

No caso concreto, constam no acórdão embargado, explicitamente, as razões que conduziram o julgador a entender pela necessidade do mínimo de prova para concessão do pedido de compensação, conforme abaixo se denota:

"Entretanto, o pedido de compensação não pode prescindir da juntada ao menos de prova inicial do recolhimento indevido do tributo impugnado, o que, no caso dos autos, não ocorreu.

Com efeito, em relação à compensação dos valores recolhidos indevidamente nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, verifica-se que a autora não juntou aos autos uma única guia DARF comprobatória do recolhimento indevido, requisito necessário para reconhecer o direito à repetição do indébito tributário.

A impetrante trouxe aos autos diversos documentos, mas nenhum que ateste a efetiva arrecadação do PIS e da COFINS com a inclusão do ICMS nas suas bases de cálculo no período prescricional.

Nessa esteira, se manifesta o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DA JUNTADA DE COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM A EXORDIAL. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EXISTÊNCIA, IN CASU. MUDANÇA DE POSIÇÃO DA 1ª SEÇÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO REPETITÓRIA.

1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial.

2. O acórdão a quo, em ação objetivando a repetição de indébito, asseverou que os comprovantes de pagamento não constituem documentos indispensáveis à propositura da demanda, somente tornando-se essenciais por ocasião da liquidação da sentença.

3. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que é essencial a comprovação do recolhimento, bem como do valor recolhido indevidamente, para o ajuizamento da ação repetitória de indébito. Se a parte fórmula, inicialmente, pedido para que lhe seja entregue sentença com força constitutiva ou mandamental, com efeitos tributários (desoneração de recolher tributos, compensação e repetição de indébito), está obrigada a juntar a documentação comprobatória de suas alegações, isto é, dos valores dos tributos recolhidos. Cabe ao autor, portanto, comprovar, por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido. Precedentes: REsp n.º 855273/PR, DJ de 12/02/07; 795418/RJ, DJ de 31/08/06; 381164/SC, DJ de 23/05/06; 380461/SC, DJ de 22/03/06; 397364/RS, DJ de 05/08/02; 119475/PR, DJ de 04/09/00; 87227/SP, DJ de 20/09/99; AgReg no REsp n.º 402146/SC, DJ de 28/06/04.

4. No entanto, a Primeira Seção, em data de 13/02/2008, ao julgar os REsp n.º 953369/PR, nos quais fui voto-vencido, mudou de posicionamento, passando a adotar a tese defendida pela parte autora. Entendeu-se que, na espécie, tratando-se de obrigação de natureza continuativa, é suficiente para comprovar a sua existência a juntada de um, dois ou três comprovantes de pagamento. Em caso de procedência do pedido, por ocasião da liquidação, a prova do quantum a ser repetido pode ser feita por todos os meios permitidos pelo CPC. Ressalvando o meu ponto de vista, passo a adotar o novo posicionamento da Seção.

5. No caso dos autos, a parte autora comprovou documentalmente a existência das contas de energia elétrica e os respectivos recolhimentos indevidos da exação reclamada, tendo-se como precedente o pleito exordial.

6. Agravo regimental não-provido." (AgRg no REsp 1005925/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. MUNICÍPIO DE LONDRINA. RESTITUIÇÃO. PROVA DO FATO CONSTITUTIVO (EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO). INDISPENSABILIDADE.

1. Em ação de repetição de indébito tributário - em que os fatos da causa não comportam confissão por parte da Fazenda Pública (CPC, art. 351) e nem estão sujeitos aos efeitos da revelia (CPC, art. 320, II) -, o juízo de procedência supõe a comprovação, pelo autor (CPC, art. 333, I), do fato constitutivo do direito, qual seja, o do recolhimento dos valores indevidos a serem restituídos. A sentença de procedência que delega à fase de liquidação a prova desse fato constitutivo é sentença condicional e, portanto, nula, pois fundada num pressuposto de fato cuja existência é incerta. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.

2. Recurso especial provido."

(REsp 969.472/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 1/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 242)

O pedido de compensação não pode prescindir da juntada ao menos de prova inicial do recolhimento indevido do tributo impugnado, o que, no caso dos autos, não ocorreu.

Nesse sentido, já decidiu esta E. Terceira Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE ANTERIORES À IMPETRAÇÃO. LIVROS CONTÁBEIS E DACON. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CONDIÇÃO DE CREDOR. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 396, DO CPC/73. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, SEM ALTERAÇÃO DA CONCLUSÃO DO JULGAMENTO.

1. A falta de comprovação da situação de credor pelo impetrante, acarreta no reconhecimento da ausência de interesse de agir em relação ao pedido de compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores à impetração. Precedentes do e. STJ.
2. As anotações em livros contábeis são unilaterais, sendo certo que a impetrada pode se insurgir com as referidas anotações o que, repita-se, necessitaria de dilação probatória, sendo incapaz de delimitar de plano o pagamento do tributo.
3. A declaração apresentada - DACON - não é prova capaz de comprovar o efetivo recolhimento do tributo, pois não é comprovante de extinção do crédito tributário, como por exemplo, as declarações de compensação realizadas com a Secretaria da Receita Federal ou os próprios comprovantes de recolhimento do tributo, documentos estes, capazes de comprovar a extinção do crédito tributário e a eventual condição de credor.
4. In casu, não se trata de inviabilidade do mandado de segurança para reconhecer o direito à compensação, mas de ausência de provas que delimitem a condição de credor do contribuinte para que possa pleitear a repetição dos valores recolhidos indevidamente anteriores ao ajuizamento.
5. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal é assente em reconhecer a necessidade da comprovação de todos os requisitos necessários, dentre eles a comprovação do efetivo recolhimento ou extinção do crédito tributário, para que se verifique o direito à repetição do indébito tributário. Inteligência do artigo 396 combinado com o artigo 333, inciso I, ambos do Código de Processo Civil de 1973.
6. Embargos de declaração acolhidos, porém sem alterar a conclusão do julgado." (TRF 3ª Região, ApReeNec nº 2008.61.00.002934-8, Terceira Turma, Relator Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, D.E. 11/07/2016)

Nesse passo, impossível reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, nos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da demanda, em razão da ausência de provas carreadas junto à inicial".

Assim, é de se salientar que em relação à respectiva decisão não houve omissão de ponto sobre o qual deveria haver pronunciamento judicial.

Tenha-se em vista que o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Das alegações trazidas nos embargos, salta evidente que não almeja a parte suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.

É a decisão, portanto, clara, tendo-se nela apreciado e decidido todas as matérias em relação às quais estava o julgador obrigado a pronunciar-se segundo seu convencimento.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

(d)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A embargante, busca, nitidamente, com a oposição dos embargos de declaração, a alteração do mérito da decisão.
2. No caso concreto, constam no acórdão embargado, explicitamente, as razões que conduziram o julgador a entender pela necessidade do mínimo de prova para concessão do pedido de compensação.
3. É a decisão, portanto, clara, tendo-se nela apreciado e decidido todas as matérias em relação às quais estava o julgador obrigado a pronunciar-se segundo seu convencimento.
4. Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5025279-48.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

INTERESSADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogados do(a) INTERESSADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A, LARISSA MANZATTI MARANHÃO DE ARAUJO - SP305507-A, ARTHUR GONZAGA DE ALMEIDA - SP360864

RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5025279-48.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

INTERESSADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogados do(a) INTERESSADO: ARTHUR GONZAGA DE ALMEIDA - SP360864, LARISSA MANZATTI MARANHÃO DE ARAUJO - SP305507-A, CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de pedido de concessão de efeito suspensivo, nos termos do art. 1.012, §4º, do CPC/2015, ao recurso de apelação interposto pela Nestle Brasil Ltda. em face de sentença de improcedência proferida nos embargos à execução fiscal, opostos pela executada para desconstituir multa administrativa imposta pelo Inmetro.

A requerente invocou a aplicação do artigo 1.012, § 4º, do CPC, aduzindo que há a probabilidade do provimento de seu apelo, bem como da existência de fundamentação relevante e de risco de dano grave e de difícil reparação.

O pedido foi indeferido em decisão monocrática (ID 7155943), sobrevindo a interposição de agravo regimental (ID 7615839).

É o relatório.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5025279-48.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

INTERESSADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogados do(a) INTERESSADO: ARTHUR GONZAGA DE ALMEIDA - SP360864, LARISSA MANZATTI MARANHÃO DE ARAUJO - SP305507-A, CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente pedido encontra-se prejudicado, tendo em vista o julgamento, nesta mesma sessão, da apelação a que se pretendia conceder efeito suspensivo.

Com efeito, tendo em vista o julgamento da apelação, ocorreu a perda do objeto deste pedido, diante da manifesta ausência de interesse no prosseguimento deste incidente.

Nesse sentido é a jurisprudência deste Tribunal:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.012, § 3º, I, DO CPC. JULGAMENTO DO APELO. PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. AGRAVO PREJUDICADO.

1. O julgamento do recurso de apelação, ao qual se pretendia a atribuição de efeito suspensivo, nos termos do artigo 1.012, § 3º, I, do CPC, tem por consequência a perda de interesse no prosseguimento do incidente.

2. Pedido de efeito suspensivo e agravo interno prejudicados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, SusApel - PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO - 53 - 0012416-19.2016.4.03.0000, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 04/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA. PERDA DE OBJETO. RECURSO PREJUDICADO.

I - Julgada a apelação interposta na ação principal e, versando o presente agravo de instrumento sobre os efeitos do recebimento daquele recurso, está esvaído o objeto do agravo de instrumento em tela, uma vez que impugna decisão interlocutória cujas consequências jurídicas encontram-se superadas. Isso porque, eventuais recursos cabíveis face ao acórdão proferido na ação principal, ordinariamente, não têm efeito suspensivo.

II - Prejudicado o pedido de efeito suspensivo à apelação.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, SusApel - PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO - 96 - 0018911-79.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/04/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.012, §3º, I, DO CPC/2015. POSTERIOR JULGAMENTO DO APELO. PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. PEDIDO PREJUDICADO.

1. O julgamento do recurso de apelação, ao qual se pretendia a atribuição de efeito suspensivo por via de requerimento formulado nos termos do artigo 1.012, §3º, I, do CPC/2015, tem por consequência a perda de interesse no prosseguimento do incidente.

2. Pedido de efeito suspensivo prejudicado.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, SUSAPEL - PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO - 71 - 0015235-26.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 25/09/2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o pedido de concessão de efeito suspensivo.

É como voto.

EMENTA

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. RECURSO JULGADO. PREJUDICIALIDADE.

1. O presente pedido encontra-se prejudicado, tendo em vista o julgamento, nesta mesma sessão, da apelação a que se pretendia conceder efeito suspensivo.
2. Tendo em vista o julgamento da apelação, ocorreu a perda do objeto deste pedido, diante da manifesta ausência de interesse no prosseguimento deste incidente.
3. Pedido de concessão de efeito suspensivo prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, julgou prejudicado o pedido de concessão de efeito suspensivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001683-47.2018.4.03.6107
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: KILBRA TRADINGEQUIPAMENTOS PARA AVICULTURA LTDA
Advogados do(a) APELADO: SERGIO LUIZ SABIONI - SP88765-A, HERICK HECHT SABIONI - SP341822-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001683-47.2018.4.03.6107
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: KILBRA TRADINGEQUIPAMENTOS PARA AVICULTURA LTDA
Advogados do(a) APELADO: HERICK HECHT SABIONI - SP341822-A, SERGIO LUIZ SABIONI - SP88765-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e de recurso de apelação interposto pela União Federal, em sede de Mandado de Segurança impetrado por Kilbra Trading Equipamentos Para Avicultura Ltda., contra sentença que concedeu a segurança para que a impetrante passe a sofrer redução na alíquota do REINTEGRA para 0,1%, na forma do Decreto nº 9.393/2018, somente a partir de 31/08/2018, mantendo-se a alíquota de 2% até esta data.

No Mandado de Segurança originário, a impetrante requereu a concessão da segurança para que possa apurar os créditos previstos na legislação do REINTEGRA no percentual de 2% para as operações praticadas até 31.08.2018, nos termos do inciso III do § 7º do artigo 2º do Decreto 8.415/15, com redação conferida pelo Decreto nº 9.148/17, não se submetendo ao percentual de 0,1% fixado no Decreto 9.393/2018, publicado em 31.05.2018.

A União Federal, na minuta recursal, afirma ausência de majoração ou redução de tributo pelo modelo do REINTEGRA, de modo que a aplicação imediata do Decreto 9.393/2018 não fere o princípio da anterioridade fiscal, até porque o REINTEGRA não se trata de benefício fiscal propriamente dito. Sustenta que a decisão proferida na MC-ADI nº 2325/DF não pode ser qualificada como precedente para fins de compreensão e julgamento do REINTEGRA, porquanto a matéria fática é diversa, aplicável, naquele caso, ao ICMS, ainda mais quando se considera que referida medida cautelar foi julgada, por ora, apenas em cognição sumária e que a jurisprudência do STF, historicamente, é no sentido de inexistir direito adquirido a benefício fiscal. Pugna pela reversão da decisão recorrida.

Foram ofertadas contrarrazões.

O Ministério Público Federal opina pelo prosseguimento do feito.

É o relato do essencial. Cumpre decidir.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001683-47.2018.4.03.6107
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: KILBRA TRADING EQUIPAMENTOS PARA AVICULTURA LTDA
Advogados do(a) APELADO: HERICK HECHT SABIONI - SP341822-A, SERGIO LUIZ SABIONI - SP88765-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O REINTEGRA corresponde a benefício fiscal previsto na Lei nº 12.546/2011, disciplinado pelo Decreto nº 7.633/2011, concedido para desonerar as operações de exportação. Na sua versão original, conferia às empresas exportadoras de bens manufaturados o direito de "reintegrar valores referentes a custos tributários federais residuais existentes nas suas cadeias de produção", no valor de 3% de suas receitas decorrentes de exportação.

A MP nº 651/14, convertida na Lei 13.043/14 reinstaurou o REINTEGRA, conforme artigos abaixo transcritos:

Art. 21. Fica reinstaurado o Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras - REINTEGRA, que tem por objetivo devolver parcial ou integralmente o resíduo tributário remanescente na cadeia de produção de bens exportados.

Art. 22. No âmbito do Reintegra, a pessoa jurídica que exporte os bens de que trata o art. 23 poderá apurar crédito, mediante a aplicação de percentual estabelecido pelo Poder Executivo, sobre a receita auferida com a exportação desses bens para o exterior:

1º O percentual referido no caput poderá variar entre 0,1% (um décimo por cento) e 3% (três por cento), admitindo-se diferenciação por bem.

§ 2º Excepcionalmente, poderá ser acrescido em até 2 (dois) pontos percentuais o percentual a que se refere o § 1º, em caso de exportação de bens em cuja cadeia de produção se verifique a ocorrência de resíduo tributário que justifique a devolução adicional de que trata este parágrafo, comprovado por estudo ou levantamento realizado conforme critérios e parâmetros definidos em regulamento.

§ 3º Considera-se também exportação a venda a empresa comercial exportadora - ECE, com o fim específico de exportação para o exterior.

§ 4º Para efeitos do caput, entende-se como receita de exportação:

I - o valor do bem no local de embarque, no caso de exportação direta; ou

II - o valor da nota fiscal de venda para ECE, no caso de exportação via ECE.

§ 5º Do crédito de que trata este artigo:

I - 17,84% (dezesete inteiros e oitenta e quatro centésimos por cento) serão devolvidos a título da Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - Contribuição para o PIS/Pasep; e

II - 82,16% (oitenta e dois inteiros e dezesseis centésimos por cento) serão devolvidos a título da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS.

§ 6º O valor do crédito apurado conforme o disposto neste artigo não será computado na base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep, da Cofins, do Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL.

§ 7º Na hipótese de exportação efetuada por cooperativa ou por encomendante, admite-se que os bens sejam produzidos pelo cooperado ou pelo encomendado, respectivamente.

Art. 23. A apuração de crédito nos termos do Reintegra será permitida na exportação de bem que cumulativamente:

I - tenha sido industrializado no País;

II - esteja classificado em código da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI, aprovada pelo [Decreto nº 7.660, de 23 de dezembro de 2011](#), e relacionado em ato do Poder Executivo; e

III - tenha custo total de insumos importados não superior a limite percentual do preço de exportação, limite este estabelecido no ato de que trata o inciso II do caput.

§ 1º Para efeitos do disposto no inciso I do caput, considera-se industrialização, nos termos da legislação do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, as operações de:

I - transformação;

II - beneficiamento;

III - montagem; e

IV - renovação ou acondicionamento.

§ 2º Para efeitos do disposto no inciso III do caput:

I - os insumos originários dos demais países integrantes do Mercado Comum do Sul - MERCOSUL que cumprirem os requisitos do Regime de Origem do MERCOSUL serão considerados nacionais;

II - o custo do insumo importado corresponderá a seu valor aduaneiro, adicionado dos montantes pagos do Imposto de Importação e do Adicional sobre Frete para Renovação da Marinha Mercante, se houver;

III - no caso de insumo importado adquirido de empresa importadora, o custo do insumo corresponderá ao custo final de aquisição do produto colocado no armazém do fabricante exportador; e

IV - o preço de exportação será o preço do bem no local de embarque.

Art. 24. O crédito referido no art. 22 somente poderá ser

I - compensado com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, observada a legislação específica; ou

II - ressarcido em espécie, observada a legislação específica.

Art. 25. A ECE é obrigada ao recolhimento de valor correspondente ao crédito atribuído à empresa produtora vendedora se: I - revender, no mercado interno, os produtos adquiridos para exportação; ou

II - no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contado da data da emissão da nota fiscal de venda pela empresa produtora, não houver efetuado a exportação dos produtos para o exterior.

Parágrafo único. O recolhimento do valor referido no caput deverá ser efetuado:

I - acrescido de multa de mora ou de ofício e de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do mês subsequente ao da emissão da nota fiscal de venda dos produtos para a ECE até o último dia do mês anterior ao do pagamento, e de 1% (um por cento) no mês do pagamento;

II - a título da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, nas proporções definidas no § 5º do art. 22; e

III - até o 10º (décimo) dia subsequente:

a) ao da revenda no mercado interno; ou

b) ao do vencimento do prazo estabelecido para a efetivação da exportação para o exterior.

Art. 26. O Reintegra não se aplica à ECE.

Art. 27. Poderão também fruir do Reintegra as pessoas jurídicas de que tratam os [arts. 11-A e 11-B da Lei nº 9.440, de 14 de março de 1997](#), e o [art. 1º da Lei nº 9.826, de 23 de agosto de 1999](#).

Art. 28. No caso de industrialização por encomenda, somente a pessoa jurídica encomendante poderá fruir do Reintegra.

Art. 29. O Poder Executivo regulamentará o disposto nos arts. 21 a 28, contemplando a relação de que trata o inciso II do caput do art. 23.

Sobreveio a regulamentação da Lei por meio do Decreto 8.415/15 que, alterado pelo Decreto 9.148/2017, previa, entre janeiro de 2017 e dezembro de 2018, o percentual de crédito mediante a aplicação do percentual de 2% (dois por cento) sobre a receita auferida com a exportação de bens ao exterior.

“Art. 2º A pessoa jurídica que exporte os bens de que trata o art. 5º poderá apurar crédito, mediante a aplicação do percentual de 3% (três por cento), sobre a receita auferida com a exportação desses bens para o exterior.

(...)

§ 7º O percentual de que trata o caput será de:

I - 1% (um por cento), entre 1º de março de 2015 e 30 de novembro de 2015;

II - 0,1% (um décimo por cento), entre 1º de dezembro de 2015 e 31 de dezembro de 2016; e

III - 2% (dois por cento), entre 1º de janeiro de 2017 e 31 de dezembro de 2018

Em arremate, o Decreto 9.393/2018, de 31.05.2018, altera o percentual do benefício para o período que finda em 31.12.2018, reduzindo de 2% para 0,1%.

Pois bem

A Lei 13.043/2014, restituidora do REINTEGRA, fixa como percentuais mínimo e máximo do benefício os limites de 0,1% e 3%, ressaltando que cabe ao Poder Executivo estabelecer o percentual a ser adotado.

Art. 22. No âmbito do Reintegra, a pessoa jurídica que exporte os bens de que trata o art. 23 poderá apurar crédito, mediante a aplicação de percentual estabelecido pelo Poder Executivo, sobre a receita auferida com a exportação desses bens para o exterior.

1º O percentual referido no caput poderá variar entre 0,1% (um décimo por cento) e 3% (três por cento), admitindo-se diferenciação por bem.

As empresas beneficiadas pelo REINTEGRA tinham, até a edição do Decreto 9.393/2018, a expectativa do crédito de 2% a seu favor, o que foi modificado desfavoravelmente e de inopino pelo Poder Executivo.

Se por um lado coube ao Poder Executivo avaliar a política econômico-tributária a ser adotada, optando pela diminuição do benefício em detrimento dos interesses do contribuinte favorecido haja vista o déficit orçamentário de notório conhecimento, por outro há princípios tributários a serem observados pela supressão repentina do benefício.

Tanto a instituição de alíquota quanto o restabelecimento de alíquotas por meio de decreto do executivo é possível quando decorrentes de autorização legislativa (lei de regência), com aplicação imediata para aqueles casos em que se afigura a extrafiscalidade do tributo utilizado não com fins arrecadatórios mas como instrumento de política econômico-fiscal.

No caso, contudo, não se está diante da majoração ou redução de alíquota, mas sim da diminuição significativa de um benefício fiscal.

Cabe ao Judiciário a análise quanto à legalidade da medida do ponto de vista tributário, não havendo espaço para ilações acerca da idoneidade dos motivos que conduziram o Poder Executivo a adotar a medida de cunho econômico-fiscal.

E, do ponto de vista tributário, se observa violação ao princípio da anterioridade, tanto anual como nonagesimal, conforme recentemente se pronunciou o Supremo Tribunal Federal em situação análoga.

AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser imperativa a observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal (art. 150, III, b e c, da Constituição Federal), em face de aumento indireto de tributo decorrente da redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA). 2. Nesse sentido, o RE 964.850 AgR, desta 1ª Turma, Relator o ilustre Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 8/5/2018; e o RE 1.081.041 AgR, 2ª Turma, Relator o ilustre Min. DIAS TOFFOLI, DJe de 27/4/2018. 3. Agravo Interno a que se nega provimento. Não se aplica o art. 85, § 11, do CPC/2015, tendo em vista que não houve fixação de honorários advocatícios nas instâncias de origem.

REINTEGRA – DECRETOS Nº 8.415 E Nº 8.543, DE 2015 – BENEFÍCIO – REDUÇÃO DO PERCENTUAL – ANTERIORIDADE – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto de tributo mediante redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras REINTEGRA, cumpre observar o princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas b e c do inciso III do artigo 150 da Constituição Federal. Precedente: medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade nº 2.325/DF, Pleno, relator ministro Marco Aurélio, acórdão publicado no Diário da Justiça de 6 de outubro de 2006.

(RE 964850 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 08/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-128 DIVULG 27-06-2018 PUBLIC 28-06-2018)

Com efeito, reduzido o percentual de crédito a ser compensado, houve aumento, ainda que indireto, da carga tributária, onerando o contribuinte repentinamente, razão pela qual o princípio da anterioridade é aplicável ao caso justamente a fim de evitar o elemento surpresa.

Por fim, ressalte-se que o pedido lançado no *mandamus* restringe-se à aplicação da anterioridade nonagesimal, razão pela qual o direito deve alcançar tão somente os limites do pedido inicial.

A sentença, portanto, deve ser mantida tal como lançada.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e à remessa oficial.

É o voto.

(d)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRA. DECRETO 9.393/2018. REDUÇÃO DE PERCENTUAL RELATIVO A BENEFÍCIO FISCAL. EXIGÊNCIA ANTES DE DECORRIDOS NOVENTA DIAS. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.

1. O REINTEGRA corresponde a benefício fiscal previsto na Lei nº 12.546/2011, disciplinado pelo Decreto nº 7.633/2011, concedido para desonerar as operações de exportação. Na sua versão original, conferia às empresas exportadoras de bens manufaturados o direito de "reintegrar valores referentes a custos tributários federais residuais existentes nas suas cadeias de produção", no valor de 3% de suas receitas decorrentes de exportação.
2. A MP nº 651/14, convertida na Lei 13.043/14 reinstituíu o REINTEGRA. Sobreveio a regulamentação da Lei por meio do Decreto 8.415/15 que, alterado pelo Decreto 9.148/2017, previa, entre janeiro de 2017 e dezembro de 2018, o percentual de crédito mediante a aplicação do percentual de 2% (dois por cento) sobre a receita auferida com a exportação de bens ao exterior. Em arremate, o Decreto 9.393/2018, de 31.05.2018, altera o percentual do benefício para o período que finda em 31.12.2018, o reduzindo de 2% para 0,1%.
3. As empresas beneficiadas pelo REINTEGRA tinham, até a edição do Decreto 9.393/2018, a expectativa do crédito de 2% a seu favor, o que foi modificado desfavoravelmente e de inopino pelo Poder Executivo.
4. Se por um lado coube ao Poder Executivo avaliar a política econômico-tributária a ser adotada, optando pela diminuição do benefício em detrimento dos interesses do contribuinte favorecido haja vista o déficit orçamentário de notório conhecimento, por outro há princípios tributários a serem observados na pela supressão repentina do benefício.
5. Tanto a instituição de alíquota quanto o restabelecimento de alíquotas por meio de decreto do executivo é possível quando decorrentes de autorização legislativa (lei de regência), com aplicação imediata para aqueles casos em que se afigura a extrafiscalidade do tributo utilizado não com fins arrecadatórios mas como instrumento de política econômico-fiscal.
6. No caso, contudo, não se está diante da majoração ou redução de alíquota, mas sim da diminuição significativa de um benefício fiscal.
7. Cabe ao Judiciário a análise quanto à legalidade da medida do ponto de vista tributário, não havendo espaço para ilações acerca da idoneidade dos motivos que conduziram o Poder Executivo a adotar a medida de cunho econômico-fiscal.
8. E, do ponto de vista tributário, se observa violação ao princípio da anterioridade, tanto anual como nonagesimal, conforme recentemente se pronunciou o Supremo Tribunal Federal em situação análoga.
9. Com efeito, reduzido o percentual de crédito a ser compensado, houve aumento, ainda que indireto, da carga tributária, onerando o contribuinte repentinamente, razão pela qual o princípio da anterioridade é aplicável ao caso justamente a fim de evitar o elemento surpresa.
10. Por fim, ressalte-se que o pedido lançado no *mandamus* restringe-se à aplicação da anterioridade nonagesimal, razão pela qual o direito deve alcançar tão somente os limites do pedido inicial
11. Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000548-85.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ERIGE EMPREENDIMENTOS LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANO RODRIGUES CLAUDINO - SP237579
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000548-85.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ERIGE EMPREENDIMENTOS LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANO RODRIGUES CLAUDINO - SP237579
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Erige Empreendimentos Ltda. em face de decisão que, em sede de cumprimento de sentença, determinou a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em detrimento da taxa SELIC, tendo em vista não se tratar de débito de natureza tributária.

Em suas razões de recurso, sustenta que ambas as partes teriam concordado com a utilização da taxa SELIC para atualização do débito a ser executado, de modo que qualquer discussão tendente a alterá-la estaria acobertada pela preclusão. Nestes termos, não tendo sido suscitada pelas partes, o juízo de origem teria incorrido em julgamento *extra petita*, a ensejar a reação deste Órgão Julgador para o fim de declarar a nulidade parcial da r. decisão ora agravada.

Apresentada a contraminuta (ID 4178739).

Concedido o benefício da gratuidade da justiça especificamente para este recurso (ID 7577869).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000548-85.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ERIGE EMPREENDIMENTOS LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANO RODRIGUES CLAUDINO - SP237579
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Pretende a agravante a aplicação da taxa SELIC para fins de atualização do crédito relativo a honorários advocatícios, cuja incidência foi afastada pela r. decisão recorrida, tendo em vista a sua natureza não tributária.

Inicialmente, é de se ressaltar que os critérios de correção monetária e juros, consectários legais da condenação principal, por se revestirem de natureza de ordem pública, podem ser analisados em qualquer tempo e grau de jurisdição, inclusive de ofício:

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DO SALDO REMANESCENTE. APLICAÇÃO DA TR. INOCORRÊNCIA DE REFORMATO IN PEJUS. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. AGRAVO INTERNO DOS SERVIDORES A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A alteração dos índices de correção monetária e juros de mora, por se tratar de consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública, cognoscível de ofício, motivo pelo qual não prospera a alegação de ocorrência de reformato in pejus. Precedentes: AgRg no AREsp. 288.026/MG, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 20.2.2014; EDcl no AgRg no AREsp. 52.739/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 5.12.2013; EDcl nos EDcl no Ag 1.074.207/RS, Rel. Min. ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA, DJe 4.9.2013. 2. Agravo Interno dos Servidores a que se nega provimento.

(STJ - AIRESP - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1575087 2015.03.19184-4, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 19/11/2018)

Na mesma esteira, tem-se perante esta E. Terceira Turma que (g.n.):

ADMINISTRATIVO. INSS. DESCONTO DE PENSÃO ALIMENTÍCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ATRASO NO CUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. A autora pleiteia indenização por danos morais em decorrência de atraso na implantação de pensão alimentícia no benefício acidentário do seu genitor. (...) 9. Segundo a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, a correção monetária e os juros de mora, enquanto consectários legais da condenação principal possuem natureza de ordem pública e, por isso, podem ser analisados até mesmo de ofício. 10. No dia 22.02.2018, a 1ª seção do STJ julgou repetitivo (REsp 1.492.221) que discutia a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora. (...) 15. Apelação desprovida.

(TRF3 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2057265 0002672-68.2014.4.03.6111, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2018)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. PRECLUSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. APLICAÇÃO DE PRECEDENTE. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. VIOLAÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. IGUALDADE EM SENTIDO MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Não se pode afirmar, como pretende o agravante, a ocorrência de preclusão da pretensão de atualização dos valores indicados a título de ressarcimento ao erário. (...) 3. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "a correção monetária e os juros de mora, enquanto consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e, por isso, podem ser analisados até mesmo de ofício" (AgRg no REsp 1436728/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 23/10/2014, DJe 04/11/2014) e, portanto, também a qualquer tempo. 4. Quanto à delimitação do valor, não custa anotar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a indisponibilidade de bens deve recair sobre patrimônio dos réus em montante suficiente para garantir o integral ressarcimento ao erário e o pagamento de eventual multa civil. (...) 8. Agravo de instrumento desprovido.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 564014 0018366-43.2015.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/06/2016)

Não havendo qualquer violação à coisa julgada, fica afastada a alegação de julgamento *extra petita* suscitada pela agravante, sob o fundamento de que não caberia ao juízo *a quo*, de ofício, alterar os critérios de correção monetária e juros de mora a fim de adequá-los aos limites constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Sob esta perspectiva, deve ficar, ainda, afastada a pretensão recursal deduzida pela agravante com o fito de ter seu crédito, a título de honorários advocatícios, atualizado de acordo com a taxa SELIC, dada a sua natureza não tributária.

Sobre o tema (g.n.):

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO SOBRE O VALOR DA CAUSA. ATUALIZAÇÃO. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. DESCABIMENTO. 1. "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo". Incidência da Súmula 211/STJ. 2. Na atualização dos honorários advocatícios fixados sobre o valor da causa, não incide a Taxa SELIC, ainda que o objeto da demanda verse sobre indébito tributário. Precedente. 3. "Ademais, a verba sucumbencial se destina à remuneração do trabalho realizado pelo advogado da causa, não se confundindo com o indébito tributário objeto da lide [...]". (REsp 668.520/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 16/5/2006, p. 203). 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido.

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1464374.2014.01.57917-5, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 23/03/2018)

.EMEN: PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA N. 284/STF. AUSÊNCIA DE COMANDO NORMATIVO EM DISPOSITIVO LEGAL APTO A SUSTENTAR A TESE RECURSAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA N. 284/STF. NÃO INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL VIOLADO. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA N. 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS ARTS. 125, I, 258, 259, 467, 468 E 471 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973, 139 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL E DECRETO-LEI N. 1.025/1969. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 211/STJ. EXECUÇÃO DE SENTENÇA DE VERBA HONORÁRIA. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. MAJORAÇÃO DO VALOR DA VERBA HONORÁRIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973. (...) V - Inaplicabilidade da taxa SELIC à atualização de honorários advocatícios, ainda que a condenação tenha ocorrido em demanda de natureza tributária, devendo ser corrigidos os valores de acordo com os índices das ações condenatórias em geral, consoante Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal. Precedentes da 2ª Turma. (...) VIII - Recursos Especiais improvidos.

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1517101.2015.00.18441-6, REGINA HELENA COSTA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 06/03/2017)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. VERBA HONORÁRIA FIXADA EM 10% SOBRE O VALOR DA CAUSA. TAXA SELIC. ÍNDICE DE REAJUSTE DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. INAPLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO CONFORME O MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1. Na espécie, o título executivo judicial, extraído de embargos à execução de sentença opostos perante ação de repetição de indébito tributário, condenou a União ao pagamento de honorários fixados em 10% sobre o valor da causa, sem especificar os índices de atualização desta verba. 2. Muito embora a condenação seja originária de demanda de natureza tributária, a taxa SELIC é inaplicável na atualização de honorários advocatícios, uma vez que sua utilização deve ser restrita aos casos legalmente previstos, relativos à compensação ou à restituição tributária, segundo a orientação firmada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Precedente desta Terceira Turma. (...) 4. Apelação dos embargados não provida.

(TRF3 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1394966.0025561-93.2007.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30/09/2016)

Desta feita, não se observam quaisquer vícios na r. decisão agravada, a qual considerou que "O crédito honorário sob execução não tem natureza tributária para que seja corrigido por esse índice. Antes, deve ser corrigido pelos índices próprios constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal."

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. CONHECIMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE.

1. Pretende a agravante a aplicação da taxa SELIC para fins de atualização de crédito relativo a honorários advocatícios, cuja incidência foi afastada pela r. decisão recorrida, tendo em vista a sua natureza não tributária.
2. Os critérios de correção monetária e juros, consecutórios legais da condenação principal, por se revestirem de natureza de ordem pública, podem ser analisados em qualquer tempo e grau de jurisdição, inclusive de ofício. Precedentes do STJ e desta Terceira Turma.
3. Fica afastada a pretensão recursal deduzida pela agravante com o fito de ter seu crédito, a título de honorários advocatícios, atualizado de acordo com a taxa SELIC, dada a sua natureza não tributária. Precedentes.
4. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030407-49.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE ADAMANTINA

Advogados do(a) AGRAVADO: RENATA DELCELO VON EYE - SP127122, LUCINEIA APARECIDA NUCCI - PR16390, CLÉIDE APARECIDA DO NASCIMENTO MELLONI - SP94192, SOLANGE MARIA VILACA LOUZADA - SP79080-A, ERIETE RAMOS DIAS TEIXEIRA - SP68620, CRISTINA APARECIDA POLACHINI ASSUNES GONCALVES - SP105362, DURVAL SILVERIO DE ANDRADE - SP124066, CARLOS JOSE XAVIER TOMANINI - SP120695, SONIA REGINA DE MELO SILVA - SP115455, ANA RODRIGUES DE ASSIS - SP146674-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030407-49.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE ADAMANTINA
Advogados do(a) AGRAVADO: ANA RODRIGUES DE ASSIS - SP1466740A, CLEIDE APARECIDA DO NASCIMENTO MELLONI - SP94192, LUCINEIA APARECIDA NUCCI - PR16390, RENATA DELCELO VON EYE - SP127122, SONIA REGINA DE MELO SILVA - SP115455, SOLANGE MARIA VILACA LOUZADA - SP79080, DURVAL SILVERIO DE ANDRADE - SP124066, CARLOS JOSE XAVIER TOMANINI - SP120695, CRISTINA APARECIDA POLACHINI ASSUNES GONCALVES - SP105362, ERIETE RAMOS DIAS TEIXEIRA - SP68620
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão, proferida em sede de cumprimento de sentença, que homologou o montante de R\$ 2.132.694,29 (dois milhões cento e trinta e dois mil seiscentos e noventa e quatro reais e vinte e nove centavos) apurado pela Contadoria Judicial, cujos cálculos foram realizados com base nos índices constantes da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

Em suas razões de recurso, a recorrente sustenta a aplicabilidade da TR como índice de correção monetária a partir de 07/2009, tendo em vista o quanto disposto expressamente na Lei nº 11.960/09. Neste aspecto, a declaração de inconstitucionalidade do referido dispositivo, discutida no âmbito do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, padeceria de trânsito em julgado, motivo por que inaplicável por ora, mormente por não ter sido estipulado o termo inicial para incidência do quanto restou decidido. Assim, pugna pela manutenção da TR e, caso assim não se entenda, requer a suspensão do feito até o julgamento definitivo do referido recurso extraordinário pelo STF.

Aduz, ainda, a impossibilidade de expedição de precatório anteriormente ao trânsito em julgado da decisão de liquidação da condenação, a teor do art. 100, §§ 3º e 5º, da CF. Subsidiariamente, requer que o precatório seja expedido somente em relação ao valor incontroverso, referente àquele apresentado pela Contadoria do Juízo às fls. 918/919.

Apresentadas as contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030407-49.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE ADAMANTINA
Advogados do(a) AGRAVADO: ANA RODRIGUES DE ASSIS - SP1466740A, CLEIDE APARECIDA DO NASCIMENTO MELLONI - SP94192, LUCINEIA APARECIDA NUCCI - PR16390, RENATA DELCELO VON EYE - SP127122, SONIA REGINA DE MELO SILVA - SP115455, SOLANGE MARIA VILACA LOUZADA - SP79080, DURVAL SILVERIO DE ANDRADE - SP124066, CARLOS JOSE XAVIER TOMANINI - SP120695, CRISTINA APARECIDA POLACHINI ASSUNES GONCALVES - SP105362, ERIETE RAMOS DIAS TEIXEIRA - SP68620
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, cumpre salientar que o cumprimento de sentença deve se dar nos exatos termos constantes no título executivo, não sendo cabível, portanto, qualquer modificação ou inovação a partir da rediscussão da lide, sob pena de violação à coisa julgada.

Neste sentido (g.n.):

PREVIDENCIÁRIO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS DESPROVIDO. 1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. 2 - O título judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. 3 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente. 4 - Apelação do INSS desprovida.

(TRF3 - Ap 00389016620154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018)

Entretanto, na hipótese de inexistência de especificação dos índices de correção monetária a serem aplicados, pode haver a correspondente fixação de ofício, a fim de integrar a decisão a ser executada, consoante se observa do seguinte julgado (g.n.):

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. DESAPROPRIAÇÃO DIRETA. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. VERBA HONORÁRIA DA ADVOGADA E DO PERITO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. MANUAL DE PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. CÁLCULOS APRESENTADOS PELA CONTADORIA. APELAÇÃO PROVIDA. 1. No Brasil, diversos institutos econômicos cuidam da divulgação de índices reflexos da inflação em diversos segmentos da economia ou, ainda, segundo diversas técnicas de mensuração, entretanto, não há um índice oficial e real que mensure a inflação, assim como inexistiu imposição legal de pagamento de débitos judiciais acrescidos do índice correspondente à real inflação do período de mora. 2. O Superior Tribunal de Justiça firmou sua jurisprudência no sentido de que é possível a aplicação de índices de correção monetária ex officio e na liquidação da sentença, quando o comando exequendo não tenha especificado os critérios de atualização. Precedentes. 3. Apelação provida.

(Ap 00233652420054036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 27/04/2018)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PERÍCIA CONTÁBIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. FIEL CUMPRIMENTO DO TÍTULO EXECUTIVO. 1. O título executivo é omissivo quanto aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora aplicáveis, razão pela qual a questão deve ser objeto de julgamento no curso da execução. 2. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425. 3. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17. 4. A perícia contábil pode ser determinada de ofício para adequação da execução ao título judicial sem que seja caracterizada reformatio in pejus ou sentença ultra petita. Precedentes do STJ. 5. Apelação provida em parte.

(TRF3 - AC 00174521820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 28/09/2017)

Consoante se depreende dos autos, consta do título executivo, extraído da ação ordinária autuada sob o nº 98.1203524-9, o seguinte comando (fs. 37/43, ID 8265519):

“Ante o exposto, acolho o pedido deduzido na inicial para declarar nulo o acordo celebrado entre os Ministérios da Saúde e da Fazenda e as entidades nacionais dos prestadores, CONASS e CONASEMS; determinar a suspensão da Portaria nº 104/94 e outras porventura supervenientes, decorrentes da conversão do cruzeiro real para o real por fator diverso do legalmente estabelecido; condenar a União ao pagamento das diferenças devidas decorrentes da conversão efetuada ilegalmente, de cruzeiro real para o real, da tabela do SUS, desde o mês de competência junho/94 até a presente data, observado CRS 2.750,00 como fator de conversão; bem como condenar a União a pagar ao autor também as diferenças sobre as recomposições e 25% dos meses autorizados pelas Portarias MS/GM/2.277/95 e 2.322/95 da Tabela SIA SIH/SUS, conforme item 4º de fl. 16, tudo conforme for apurado em regular liquidação de sentença, computados juros e correção monetária na forma da legislação vigente”

Em sede recursal, a sentença foi parcialmente reformada sob os seguintes termos (fs. 93/101, ID 8265519):

“Na espécie, constata-se que o Convênio, autorizador dos repasses, foi firmado apenas em 17 de junho de 1996, quando já implementado aquele acordo. De qualquer forma, considerando que os valores foram fixados em Tabelas, para todos os prestadores de serviços ao SUS, e tratando-se de repasses sucessivos, os mesmos devem ser adequados a partir do Convênio celebrado, tal como fixado pela sentença, apurando-se, se o caso, os valores eventualmente devidos de acordo com a regra aqui exposta, observando os aumentos/ajustes posteriores, tais como os definidos pelas Portarias MS/GM/2.277/95 e 2.322/95 da Tabela SAI SIH/SUS, porquanto, não se vinculam nem se confundem com a questão de fundo tratada nesta lide. Ante o exposto, não conheço da apelação e dou parcial provimento à remessa oficial, nos termos supracitados”

Opostos Embargos de Declaração pela União os quais foram rejeitados (fs. 124/128, ID 8265519).

Entretanto, reconhecida a omissão em sede de Recurso Especial, foi determinada a realização de novo julgamento dos referidos embargos (fs. 135/136, Id 8265521), cujo acórdão encerrou o seguinte comando (fs. 159/178, ID 8265521):

“Em relação ao primeiro ponto, acolho o recurso para admitir a tempestividade da apelação fazendária, firme na jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça de que o prazo inicia-se não da ciência, mas da juntada do mandado de intimação, quando efetuado por oficial de justiça, nos termos do art. 241, II, do Código de Processo Civil. (...) Em relação ao segundo ponto dos embargos declaratórios, supre-se a omissão no exame da questão do litisconsórcio necessário, para que se inclua no acórdão embargado fundamentação que se negue, rejeitando, pois, a nulidade por falta de integração na lide de litisconsorte necessário. (...) No tocante ao terceiro ponto dos embargos de declaratórios, impõe-se destacar que não houve qualquer vício sanável, pois, ainda que anteriormente não tenha sido admitida a apelação – ao contrário do que agora se faz ao reconhecer-se a tempestividade do recurso -, todas as razões relevantes à solução do caso concreto foram deduzidas quando do julgamento da remessa oficial, que devolve tudo o que decidido contra a Fazenda Pública. (...) Finalmente, em relação ao quarto e último ponto, os embargos de declaração devem ser acolhidos para suprir omissão no exame da alegação de negativa de vigência do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil (...) Ante o exposto, acolho os embargos de declaração para, nos termos supracitados, conhecer da apelação fazendária e negar-lhe provimento”

Transitada em julgado em 22/01/16 (fs. 40, ID 8265522), pugnou a exequente, ora apelada, pelo início do cumprimento de sentença no valor de **R\$ 4.613.534,34 (quatro milhões seiscentos e treze mil quinhentos e trinta e quatro reais e trinta e quatro centavos)**, compostos pelo principal, no montante de **R\$ 1.792.980,72 (um milhão setecentos e noventa e dois mil novecentos e oitenta reais e setenta e dois centavos)**, juros moratórios à monta de **R\$ 2.563.961,79 (dois milhões quinhentos e sessenta e três mil novecentos e sessenta e um reais e setenta e nove centavos)**, honorários advocatícios na ordem de **R\$ 256.396,18 (duzentos e cinquenta e seis mil trezentos e noventa e seis reais e dezito centavos)** e custas processuais em **R\$ 196,10 (cento e noventa e seis reais e dez centavos)**, atualizados até julho/2016 (fs. 43/48, ID 8265522).

Controvertidos os valores pela União em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, os autos foram enviados à Contadoria do Juízo, a qual apresentou os seguintes cálculos (fs. 32/43, ID 8266794):

“Ante o exposto, e considerando as redações anterior e atual da Resolução nº 134/2010 – CJF, apresento os cálculos que apuram os seguintes valores:

a. No total de **R\$ 1.433.077,72** (Créd. Autor = R\$ 1.302.678,14; Hon. Adv. = R\$ 130.267,81 e custas = R\$ 131,77) em **07/2016**, nos termos da redação original da Resolução nº 134/2010-CJF (TR a partir de 07/2009 – Lei 11.960/09);

b. No total de **RS 2.132.694,29** (Créd. Autor = RS 1.938.634,72; Hon. Adv. = RS 193.963,47 e custas = 196,10) em **07/2016**, nos termos da redação atualizada pela Resolução nº 267/2013-CJF (IPCA-E a partir de 07/2009)" (grifos no original)

Ante os apontamentos feitos pelas partes, a Contadoria Judicial prestou os seguintes esclarecimentos (fl. 59, ID 8266794):

*"Considerando a decisão em repercussão geral do RE 870.947, em cujo tema 810 restou **afastada a TR** como indexador de correção monetária, a conta que se amolda aos créditos atuais é a de fls. 920/921, no total de **RS 2.132.694,29** (Créd. Autor = RS 1.938.634,72; Hon. Adv. = RS 193.963,47 e custas = 196,10) em **07/2016**, nos termos da redação atualizada pela Resolução nº 267/2013-CJF (IPCA-E a partir de 07/2009)" (grifos no original)*

Sobreveio a r. decisão ora combatida, na qual restou consignado que (fls. 77/78 e 111/114, ID 8266794):

"No caso, a legislação de regência, para as condenações contra a Fazenda Pública, se traduz na Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal, em vigor à época da elaboração dos cálculos de liquidação. Assim, a decisão embargada determinou que a atualização monetária seguisse o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, conforme ordenado pelo julgado, que se reportou à norma regulamentadora do CJF, ficando afastada qualquer outra forma de correção monetária, ao contrário do alegado pela embargante."

Com efeito, urge pontuar que a determinação quanto ao afastamento da aplicação da Taxa Referencial (TR) não padece de quaisquer vícios, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade proferida no âmbito do RE 870.947/SE, em que foi reconhecida a repercussão geral.

Em consonância com a tese fixada pelo Supremo Tribunal Federal, esta Corte tem se manifestado sob o seguinte teor (g.n.):

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ARTIGO 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 (REDAÇÃO DA LEI Nº 11.960/2009). INCONSTITUCIONALIDADE. RE 870.947-SE. REPERCUSSÃO GERAL. MODULAÇÃO DE EFEITOS (ADI'S 4.357/DF E 4.425/DF). INAPLICABILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Cinge-se a controvérsia à utilização da TR como fator de correção monetária, a partir de julho de 2009, ex vi do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (redação atribuída pela Lei nº 11.960/09). 2. No julgamento do RE 870.947-SE (Tribunal Pleno, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 20/09/2017), recurso submetido à sistemática do art. 543-B do CPC/73, o C. STF reconheceu a inconstitucionalidade da TR como fator de correção monetária, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia. 3. Inaplicabilidade da limitação temporal reconhecida no julgamento das ADI's nº 4.357/DF e 4.425/DF ao caso dos autos, em que sequer houve a expedição de precatório. 4. Apelação desprovida.

(TRF3 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2198278 0012098-74.2013.4.03.6100, JUIZ CONVOCADO MARCIO CATAPANI, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2018)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009 (TR). ADINS 4.357/DF E 4.425/DF. RE 870.947/SE. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO. I. A sistemática da remessa oficial, prevista no art.475, II, do Código de Processo Civil, em sua redação original, alterado pela Lei 10.352/2001, refere-se às sentenças proferidas no processo de conhecimento, não se adequando àquelas proferidas em embargos à execução de título executivo judicial, uma vez que, na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. II. Na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. Constatada a violação do julgado, cabe ao juízo até mesmo anular a execução, de ofício, restaurando a autoridade da coisa julgada. III. Na sessão de julgamento realizada de 20/9/2017, o Plenário do STF fixou, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE), a tese de que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional. IV. Assim, no caso concreto, deve ser aplicada a Resolução 267/2013 do CJF na correção monetária dos valores atrasados, observado o princípio da fidelidade ao título executivo judicial e em conformidade com a tese firmada no RE 870.947/SE, e deste critério não se afastou a contadoria em seus cálculos, não merecendo reparos a sentença neste sentido. V. Recurso improvido.

(Ap 00127634820134036104, JUIZ CONVOCADO OTAVIO PORT, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2017)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 11.960/2009. RE nº 870.947. CORREÇÃO DE OFÍCIO. 1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada. 2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração. 3. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes. Embargos de declaração rejeitados. 4. Possibilidade de utilização dos embargos aclaratórios para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, quando dotada de efeito vinculante ou em sede de repercussão geral. Atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade e a eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior. Precedentes do STJ. 5. O C. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamento do dia 20.09.2017, proferiu decisão no RE nº 870.947, submetido à sistemática da repercussão geral, no sentido da inaplicabilidade da Taxa Referencial - TR como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública também no período anterior à expedição do precatório, devendo ser utilizado para tanto o IPCA-E. 6. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-E a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício. 7. Sentença corrigida de ofício. Embargos de declaração do INSS não acolhidos.

(TRF3 - Ap 00039254020124036183, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/04/2018)

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração. 2. Pretende o embargante, em verdade, modificar a decisão pela via imprópria dos embargos de declaração. 3. Verifico que na data de 20.09.2017, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu o RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, de relatoria do Ministro Luiz Fux, no sentido da inaplicabilidade da Taxa Referencial - TR, como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública também no período anterior à expedição do precatório, devendo adotado o IPCA-e. 4. Considerando-se que os critérios de atualização do débito são consecutórios legais, e portanto, revestidos de natureza de ordem pública, entendo que são passíveis de correção de ofício. 5. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/PE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam: juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e correção monetária segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.2. 6. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015. 7. Embargos rejeitados. De ofício, acórdão parcialmente reformado.

(TRF3 - ApReeNec 000238248020164039999, JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/03/2018)

Ainda, não se pode olvidar que o laudo contábil oferecido pela Contadoria do Juízo somente poderá ser afastado na hipótese de demonstração do desacerto ou omissão de que eventualmente esteja inquinado, consoante se depende dos seguintes julgados (g.n.):

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. APELAÇÃO CÍVEL. CÁLCULOS. DISCORDÂNCIA. LAUDO DA CONTADORIA APONTA CÁLCULOS NOS TERMOS DA DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. PERÍCIA JUDICIAL. PROVA IMPARCIAL E EQUIDISTANTE. PREVALÊNCIA DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. I. A controvérsia restou esclarecida pelo Contador, que indicou a metodologia empregada na elaboração dos cálculos. Assim, verifica-se que o laudo pericial encontra-se de acordo com o título executivo judicial, trazendo elementos esclarecedores quanto aos critérios utilizados para o cálculo. Nessa senda, de fato as informações da Contadoria Judicial às fls. 542/546 e 576 apontam que os cálculos observaram o quanto determinado pelo v. acórdão transitado em julgado. 2. Ademais, a perícia judicial constitui meio de prova imparcial e equidistante das partes, cujo profissional possui conhecimentos técnicos para o desempenho da função, somente sendo o respectivo laudo afastado quando demonstrada eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu. 3. A propósito, não é demais realçar que as contadorias judiciais são órgãos auxiliares da Justiça, sujeitas à responsabilização civil e criminal (CPC/2015, arts. 149 e 158) e, portanto, são equidistantes dos interesses das partes e, por tudo isso, devem prevalecer os cálculos e os pareceres por elas elaborados. Precedentes. 4. Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/1973 e, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada anteriormente a 18/03/2016, não é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015. 5. Apelação improvida.

(TRF3 - Ap 00086858319954036100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2018)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. ACOLHIMENTO. VERBA HONORÁRIA. I - A Contadoria do Foro é órgão de auxílio do Juízo, detentora de fé-pública, equidistante dos interesses das partes e sem qualquer relação na causa, presumindo-se a veracidade de seus cálculos elaborados. Desse modo, havendo divergência nos cálculos de liquidação, devem prevalecer aqueles elaborados pela Contadoria Judicial. II - A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e a própria literalidade do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil orientam que nas execuções e causas em que não há condenação, o magistrado deve fixar os honorários advocatícios de forma equitativa e não está adstrito aos limites do § 3º do citado artigo, razão pela qual reduzo a verba honorária para 10% (dez por cento) sobre o valor da causa dos embargos, em favor da embargada, devidamente atualizada III - Apelação parcialmente provida.

(TRF3 - Ap 00017589320124036104, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2018)

Entretanto, conquanto não haja óbice para a aplicação do entendimento fixado no âmbito do supracitado RE nº 870.947/SE antes do trânsito em julgado da respectiva decisão, houve a oposição, naqueles autos, de embargos de declaração aos quais foi concedido, pelo Ministro Relator Luiz Fux, excepcional efeito suspensivo, sob a seguinte fundamentação:

“In casu, sustentam os entes federativos embargantes, em apertada síntese, padecer o decisum embargado de omissão e contradição, em face da ausência de modulação de seus efeitos, vindo a sua imediata aplicação pelas instâncias a quo a dar causa a um cenário de insegurança jurídica, com risco de dano grave ao erário, ante a possibilidade do pagamento pela Fazenda Pública de valores a maior. Pois bem, apresenta-se relevante a fundamentação expendida pelos entes federativos embargantes no que concerne à modulação temporal dos efeitos do acórdão embargado, mormente quando observado tratar-se de modulação de instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade de leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, como a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima. Encontra-se igualmente demonstrada, in casu, a efetiva existência de risco de dano grave ao erário em caso de não concessão do efeito suspensivo pleiteado. Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que, para fins de aplicação da sistemática da repercussão geral, não é necessário se aguardar o trânsito em julgado do acórdão paradigma para a observância da orientação (...) Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas. Ex positis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, § 1º, do CPC/15 c/c o artigo 21, V, do RISTF” (STF – RE 870947/SE – EMB. DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Relator(a) Min. LUIZ FUX. Julgamento: 24/09/2018)

Desta feita, no presente caso, o cumprimento de sentença deve prosseguir somente em relação ao valor tido por incontroverso pela União, no importe por ela apresentado, de **RS 1.591.486,96** (Créd. Autor = RS 1.446.685,63; Hon. Adv. = RS 144.668,56 e Custas = RS 131,77) atualizada até 07/2016, elaborada com base na TR a partir de 07/2009 (Redação original da Resolução nº 134/2010 – CJF) (fls. 19/22, ID 8265524 e fls. 917/918, ID 8266794).

Ficam ressalvados, todavia, os eventuais créditos complementares em favor da exequente em razão do julgamento definitivo do indigitado recurso extraordinário pelo Supremo Tribunal Federal.

Sob tal perspectiva, elucidativo o seguinte precedente (g.n.):

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. REPERCUSSÃO GERAL NO RE N.º 870947. LEI N.º 11.960/09. TR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. - É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo transitado em julgado. - Do exame dos autos, verifico que o título executivo determina: "A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.", no que tange à correção monetária. - O e. STF no julgamento do RE 870.947 submetido ao regime de repercussão geral declarou a inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária para créditos não-tributários, contudo, excepcionalmente, atribuiu-se efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado. - Estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso - qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária - resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em conformidade com o que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário. - Em razão da inversão dos ônus sucumbenciais, honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento), sobre o valor atualizado da causa, a cargo da parte embargada, mas suspensa a sua exigibilidade, por ser o exequente beneficiário da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 98, §3º, do novo Código de Processo Civil. - Apelação parcialmente provida.

(TRF3 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2309623 0018831-23.2018.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/11/2018)

Ante o exposto, **dou parcial** provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. LIMITES ESTABELECIDOS NO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. OBSERVÂNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPCA-E. APLICABILIDADE. CONTADORIA JUDICIAL. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RE 870.947/SE. EFEITO SUSPENSIVO.

1. O cumprimento de sentença deve se dar nos exatos termos constantes no título executivo, não sendo cabível, portanto, qualquer modificação ou inovação a partir da rediscussão da lide, sob pena de violação à coisa julgada. Precedentes.
2. A determinação quanto à aplicabilidade dos índices constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em detrimento da Taxa Referencial (TR) não padece de quaisquer vícios, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade proferida no âmbito do RE 870.947/SE, em que foi reconhecida a repercussão geral. Precedentes.
3. O laudo contábil oferecido pela Contadoria do Juízo somente poderá ser afastado na hipótese de demonstração do desacerto ou omissão de que eventualmente esteja inquinado. Precedentes.
4. Entretanto, conquanto não haja óbice para a aplicação do entendimento fixado no âmbito do supracitado RE nº 870.947/SE antes do trânsito em julgado da respectiva decisão, houve a oposição, naqueles autos, de embargos de declaração aos quais foi concedido, pelo Ministro Relator Luiz Fux, excepcional efeito suspensivo.
5. Desta feita, no presente caso, o cumprimento de sentença deve prosseguir somente em relação ao valor tido por incontroverso pela União, ficando ressalvados, todavia, os eventuais créditos complementares em favor da exequente em razão do julgamento definitivo do indigitado recurso extraordinário pelo Supremo Tribunal Federal.
6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001929-83.2018.4.03.6126
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: PARANAPANEMA S/A
Advogado do(a) APELADO: THIAGO TABORDA SIMOES - SP223886-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001929-83.2018.4.03.6126
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PARANAPANEMA S/A
Advogado do(a) APELADO: THIAGO TABORDA SIMOES - SP223886-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e de recurso de apelação interposto pela União Federal, em sede de Mandado de Segurança impetrado por Paranapanema S/A, contra sentença, integrada por decisão proferida em embargos de declaração, que concedeu a segurança, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, para, garantido à impetrante o direito à anterioridade geral e nonagesimal, previstas no artigo 150, III, alíneas "b" e "c" da Constituição Federal, reconhecer seu direito de aproveitar-se do crédito do REINTEGRA no montante de 2% sobre as receitas de exportações realizadas até 31 de dezembro de 2018, conforme previsto no artigo 2º, § 7º, III, do Decreto 8.415/15, com redação dada pelo Decreto n. 9.148/2017, reconhecendo à impetrante, ainda, o direito à compensação de tributos recolhidos a maior em virtude da aplicação da alíquota reduzida prevista no Decreto n. 9.393/2018, corrigidos pela SELIC desde o recolhimento, observadas as balizas do artigo 170-A do CTN e a regra do artigo 74 da Lei 9.430/96, com a limitação imposta pelo artigo 26, parágrafo único da Lei 11.457/2007.

No Mandado de Segurança originário, a impetrante requereu a concessão da segurança para que possa apurar os créditos previstos na legislação do REINTEGRA no percentual de 2% para as operações praticadas até 31.12.2018, nos termos do inciso III do § 7º do artigo 2º do Decreto 8.415/15, com redação conferida pelo Decreto nº 9.148/17, não se submetendo ao percentual de 0,1% fixado no Decreto 9.393/2018, publicado em 31.05.2018.

A União Federal, na minuta recursal, afirma ausência de majoração ou redução de tributo pelo modelo do REINTEGRA, de modo que a aplicação imediata do Decreto 9.393/2018 não fere o princípio da anterioridade fiscal, até porque o REINTEGRA não se trata de benefício fiscal propriamente dito. Sustenta que a decisão proferida na MC-ADI nº 2325/DF não pode ser qualificada como precedente para fins de compreensão e julgamento do REINTEGRA, porquanto a matéria fática é diversa, aplicável, naquele caso, ao ICMS, ainda mais quando se considera que referida medida cautelar foi julgada, por ora, apenas em cognição sumária e que a jurisprudência do STF, historicamente, é no sentido de inexistir direito adquirido a benefício fiscal. Pugna pela reversão da decisão recorrida.

Foram ofertadas contrarrazões.

O Ministério Público Federal opina pelo prosseguimento do feito.

É o relato do essencial. Cumpre decidir.

VOTO

O REINTEGRA corresponde a benefício fiscal previsto na Lei nº 12.546/2011, disciplinado pelo Decreto nº 7.633/2011, concedido para desonerar as operações de exportação. Na sua versão original, conferia às empresas exportadoras de bens manufaturados o direito de "reintegrar valores referentes a custos tributários federais residuais existentes nas suas cadeias de produção", no valor de 3% de suas receitas decorrentes de exportação.

A MP nº 651/14, convertida na Lei 13.043/14 reinstituíu o REINTEGRA, conforme artigos abaixo transcritos:

Art. 21. Fica reinstituído o Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras - REINTEGRA, que tem por objetivo devolver parcial ou integralmente o resíduo tributário remanescente na cadeia de produção de bens exportados.

Art. 22. No âmbito do Reintegra, a pessoa jurídica que exporte os bens de que trata o art. 23 poderá apurar crédito, mediante a aplicação de percentual estabelecido pelo Poder Executivo, sobre a receita auferida com a exportação desses bens para o exterior.

1º O percentual referido no caput poderá variar entre 0,1% (um décimo por cento) e 3% (três por cento), admitindo-se diferenciação por bem.

§ 2º Excepcionalmente, poderá ser acrescido em até 2 (dois) pontos percentuais o percentual a que se refere o § 1º, em caso de exportação de bens em cuja cadeia de produção se verifique a ocorrência de resíduo tributário que justifique a devolução adicional de que trata este parágrafo, comprovado por estudo ou levantamento realizado conforme critérios e parâmetros definidos em regulamento.

§ 3º Considera-se também exportação a venda a empresa comercial exportadora - ECE, com o fim específico de exportação para o exterior.

§ 4º Para efeitos do caput, entende-se como receita de exportação:

I - o valor do bem no local de embarque, no caso de exportação direta; ou

II - o valor da nota fiscal de venda para ECE, no caso de exportação via ECE.

§ 5º Do crédito de que trata este artigo:

I - 17,84% (dezesete inteiros e oitenta e quatro centésimos por cento) serão devolvidos a título da Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - Contribuição para o PIS/Pasep; e

II - 82,16% (oitenta e dois inteiros e dezesseis centésimos por cento) serão devolvidos a título da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS.

§ 6º O valor do crédito apurado conforme o disposto neste artigo não será computado na base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep, da Cofins, do Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL.

§ 7º Na hipótese de exportação efetuada por cooperativa ou por encomendante, admite-se que os bens sejam produzidos pelo cooperado ou pelo encomendado, respectivamente.

Art. 23. A apuração de crédito nos termos do Reintegra será permitida na exportação de bem que cumulativamente:

I - tenha sido industrializado no País;

II - esteja classificado em código da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI, aprovada pelo [Decreto nº 7.660, de 23 de dezembro de 2011](#), e relacionado em ato do Poder Executivo; e

III - tenha custo total de insumos importados não superior a limite percentual do preço de exportação, limite este estabelecido no ato de que trata o inciso II do caput.

§ 1º Para efeitos do disposto no inciso I do caput, considera-se industrialização, nos termos da legislação do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, as operações de:

I - transformação;

II - beneficiamento;

III - montagem; e

IV - renovação ou recondicionamento.

§ 2º Para efeitos do disposto no inciso III do caput:

I - os insumos originários dos demais países integrantes do Mercado Comum do Sul - MERCOSUL que cumprirem os requisitos do Regime de Origem do MERCOSUL serão considerados nacionais;

II - o custo do insumo importado corresponderá a seu valor aduaneiro, adicionado dos montantes pagos do Imposto de Importação e do Adicional sobre Frete para Renovação da Marinha Mercante, se houver;

III - no caso de insumo importado adquirido de empresa importadora, o custo do insumo corresponderá ao custo final de aquisição do produto colocado no armazém do fabricante exportador; e

IV - o preço de exportação será o preço do bem no local de embarque.

Art. 24. O crédito referido no art. 22 somente poderá ser

I - compensado com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, observada a legislação específica; ou

II - ressarcido em espécie, observada a legislação específica.

Art. 25. A ECE é obrigada ao recolhimento de valor correspondente ao crédito atribuído à empresa produtora vendedora se: I - revender, no mercado interno, os produtos adquiridos para exportação; ou

II - no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contado da data da emissão da nota fiscal de venda pela empresa produtora, não houver efetuado a exportação dos produtos para o exterior.

Parágrafo único. O recolhimento do valor referido no caput deverá ser efetuado:

I - acrescido de multa de mora ou de ofício e de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do mês subsequente ao da emissão da nota fiscal de venda dos produtos para a ECE até o último dia do mês anterior ao do pagamento, e de 1% (um por cento) no mês do pagamento;

II - a título da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, nas proporções definidas no § 5º do art. 22; e

III - até o 10º (décimo) dia subsequente:

a) ao da revenda no mercado interno; ou

b) ao do vencimento do prazo estabelecido para a efetivação da exportação para o exterior:

Art. 26. O Reintegra não se aplica à ECE.

Art. 27. Poderão também fruir do Reintegra as pessoas jurídicas de que tratam os arts. 11-A e 11-B da Lei nº 9.440, de 14 de março de 1997, e o art. 1º da Lei nº 9.826, de 23 de agosto de 1999.

Art. 28. No caso de industrialização por encomenda, somente a pessoa jurídica encomendante poderá fruir do Reintegra.

Art. 29. O Poder Executivo regulamentará o disposto nos arts. 21 a 28, contemplando a relação de que trata o inciso II do caput do art. 23.

Sobreveio a regulamentação da Lei por meio do Decreto 8.415/15 que, alterado pelo Decreto 9.148/2017, previa, entre janeiro de 2017 e dezembro de 2018, o percentual de crédito mediante a aplicação do percentual de 2% (dois por cento) sobre a receita auferida com a exportação de bens ao exterior.

“Art. 2º A pessoa jurídica que exporte os bens de que trata o art. 5º poderá apurar crédito, mediante a aplicação do percentual de 3% (três por cento), sobre a receita auferida com a exportação desses bens para o exterior.

(...)

§ 7º O percentual de que trata o caput será de:

I - 1% (um por cento), entre 1º de março de 2015 e 30 de novembro de 2015;

II - 0,1% (um décimo por cento), entre 1º de dezembro de 2015 e 31 de dezembro de 2016; e

III - 2% (dois por cento), entre 1º de janeiro de 2017 e 31 de dezembro de 2018

Em arremate, o Decreto 9.393/2018, de 31.05.2018, altera o percentual do benefício para o período que finda em 31.12.2018, o reduzindo de 2% para 0,1%.

Pois bem

A Lei 13.043/2014, restituidora do REINTEGRA, fixa como percentuais mínimo e máximo do benefício os limites de 0,1% e 3%, ressaltando que cabe ao Poder Executivo estabelecer o percentual a ser adotado.

Art. 22. No âmbito do Reintegra, a pessoa jurídica que exporte os bens de que trata o art. 23 poderá apurar crédito, mediante a aplicação de percentual estabelecido pelo Poder Executivo, sobre a receita auferida com a exportação desses bens para o exterior:

1º O percentual referido no caput poderá variar entre 0,1% (um décimo por cento) e 3% (três por cento), admitindo-se diferenciação por bem.

As empresas beneficiadas pelo REINTEGRA tinham, até a edição do Decreto 9.393/2018, a expectativa do crédito de 2% a seu favor, o que foi modificado desfavoravelmente e de inopino pelo Poder Executivo.

Se por um lado coube ao Poder Executivo avaliar a política econômico-tributária a ser adotada, optando pela diminuição do benefício em detrimento dos interesses do contribuinte favorecido haja vista o déficit orçamentário de notório conhecimento, por outro há princípios tributários a serem observados pela supressão repentina do benefício.

Tanto a instituição de alíquota quanto o restabelecimento de alíquotas por meio de decreto do executivo é possível quando decorrentes de autorização legislativa (lei de regência), com aplicação imediata para aqueles casos em que se afigura a extrafiscalidade do tributo utilizado não com fins arrecadatórios mas como instrumento de política econômico-fiscal.

No caso, contudo, não se está diante da majoração ou redução de alíquota, mas sim da diminuição significativa de um benefício fiscal.

Cabe ao Judiciário a análise quanto à legalidade da medida do ponto de vista tributário, não havendo espaço para ilações acerca da idoneidade dos motivos que conduziram o Poder Executivo a adotar a medida de cunho econômico-fiscal.

E, do ponto de vista tributário, se observa violação ao princípio da anterioridade, tanto anual como nonagesimal, conforme recentemente se pronunciou o Supremo Tribunal Federal em situação análoga.

AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser imperativa a observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal (art. 150, III, b e c, da Constituição Federal), em face de aumento indireto de tributo decorrente da redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA). 2. Nesse sentido, o RE 964.850 AgR, desta 1ª Turma, Relator o ilustre Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 8/5/2018; e o RE 1.081.041 AgR, 2ª Turma, Relator o ilustre Min. DIAS TOFFOLI, DJe de 27/4/2018. 3. Agravo Interno a que se nega provimento. Não se aplica o art. 85, § 11, do CPC/2015, tendo em vista que não houve fixação de honorários advocatícios nas instâncias de origem.

REINTEGRA – DECRETOS Nº 8.415 E Nº 8.543, DE 2015 – BENEFÍCIO – REDUÇÃO DO PERCENTUAL – ANTERIORIDADE – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto de tributo mediante redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras REINTEGRA, cumpre observar o princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas b e c do inciso III do artigo 150 da Constituição Federal. Precedente: medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade nº 2.325/DF, Pleno, relator ministro Marco Aurélio, acórdão publicado no Diário da Justiça de 6 de outubro de 2006.

(RE 964850 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 08/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-128 DIVULG 27-06-2018 PUBLIC 28-06-2018)

Com efeito, reduzido o percentual de crédito a ser compensado, houve aumento, ainda que indireto, da carga tributária, onerando o contribuinte repentinamente, razão pela qual o princípio da anterioridade é aplicável ao caso justamente a fim de evitar o elemento surpresa.

A sentença, portanto, deve ser mantida tal como lançada, inclusive no tocante aos critérios de compensação, observada a legislação aplicável à época da propositura da ação.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e à remessa oficial.

É o voto.

(d)

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRA. DECRETO 9.393/2018. REDUÇÃO DE PERCENTUAL RELATIVO A BENEFÍCIO FISCAL. EXIGÊNCIA NO MESMO EXERCÍCIO FISCAL E ANTES DE DECORRIDOS NOVENTA DIAS. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL E ANUAL. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE OBSERVADO O ARTIGO 170-A DO CTN E A LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.

1. O REINTEGRA corresponde a benefício fiscal previsto na Lei nº 12.546/2011, disciplinado pelo Decreto nº 7.633/2011, concedido para desonerar as operações de exportação. Na sua versão original, conferia às empresas exportadoras de bens manufaturados o direito de "reintegrar valores referentes a custos tributários federais residuais existentes nas suas cadeias de produção", no valor de 3% de suas receitas decorrentes de exportação.
2. A MP nº 651/14, convertida na Lei 13.043/14 reinstaurou o REINTEGRA. Sobreveio a regulamentação da Lei por meio do Decreto 8.415/15 que, alterado pelo Decreto 9.148/2017, previa, entre janeiro de 2017 e dezembro de 2018, o percentual de crédito mediante a aplicação do percentual de 2% (dois por cento) sobre a receita auferida com a exportação de bens ao exterior. Em arremate, o Decreto 9.393/2018, de 31.05.2018, altera o percentual do benefício para o período que finda em 31.12.2018, o reduzindo de 2% para 0,1%.
3. As empresas beneficiadas pelo REINTEGRA tinham, até a edição do Decreto 9.393/2018, a expectativa do crédito de 2% a seu favor, o que foi modificado desfavoravelmente e de inopino pelo Poder Executivo.
4. Se por um lado coube ao Poder Executivo avaliar a política econômico-tributária a ser adotada, optando pela diminuição do benefício em detrimento dos interesses do contribuinte favorecido haja vista o déficit orçamentário de notório conhecimento, por outro há princípios tributários a serem observados na pela supressão repentina do benefício.
5. Tanto a instituição de alíquota quanto o restabelecimento de alíquotas por meio de decreto do executivo é possível quando decorrentes de autorização legislativa (lei de regência), com aplicação imediata para aqueles casos em que se afigura a extrafiscalidade do tributo utilizado não com fins arrecadatórios mas como instrumento de política econômico-fiscal.
6. No caso, contudo, não se está diante da majoração ou redução de alíquota, mas sim da diminuição significativa de um benefício fiscal.
7. Cabe ao Judiciário a análise quanto à legalidade da medida do ponto de vista tributário, não havendo espaço para ilações acerca da idoneidade dos motivos que conduziram o Poder Executivo a adotar a medida de cunho econômico-fiscal.
8. E, do ponto de vista tributário, se observa violação ao princípio da anterioridade, tanto anual como nonagesimal, conforme recentemente se pronunciou o Supremo Tribunal Federal em situação análoga.
9. Com efeito, reduzido o percentual de crédito a ser compensado, houve aumento, ainda que indireto, da carga tributária, onerando o contribuinte repentinamente, razão pela qual o princípio da anterioridade é aplicável ao caso justamente a fim de evitar o elemento surpresa.
10. A sentença deve ser mantida tal como lançada, inclusive no tocante aos critérios de compensação, observada a legislação aplicável à época da propositura da ação
11. Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015723-22.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: EMST LOGISTICA DE TRANSPORTES LTDA - ME, MARCOS FERNANDO SARAIVA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015723-22.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: EMST LOGISTICA DE TRANSPORTES LTDA - ME, MARCOS FERNANDO SARAIVA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que indeferiu pedido de redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente de EMST Logística de Transportes Ltda.

Sustenta que a ausência de funcionamento da empresa na sede, segundo certidão de oficial de justiça, configura indicio de dissolução irregular e autoriza a responsabilização tributária do administrador.

Argumenta que está presente infração de lei – regulamentadora do procedimento dissolutivo de pessoa jurídica – e o STJ editou a Súmula nº 435 sobre a matéria.

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

Como não está integrado à relação processual, o sócio-gerente de EMST Logística de Transportes Ltda. não recebeu intimação para resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015723-22.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: EMST LOGISTICA DE TRANSPORTES LTDA - ME, MARCOS FERNANDO SARAIVA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A mera ausência de funcionamento da sociedade no domicílio fiscal constitui indício de dissolução irregular, seja porque o procedimento dissolutivo de pessoa jurídica previsto em lei não restou observado, inclusive a falência (artigo 1.102 do CC e Lei nº 11.101/2005), seja porque a medida implica confusão patrimonial, geradora de abuso de personalidade jurídica (artigo 135 do CTN e artigo 50 do CC).

A desativação da empresa traz a presunção de que os sócios se apropriaram dos itens remanescentes do estabelecimento comercial, em prejuízo da garantia dos credores.

Com a instauração do procedimento dissolutivo, o ativo seria destinado à cobertura do passivo, pelo menos de modo proporcional. A desapareição da empresa faz com que os administradores incorporem os bens residuais, enriquecendo-se ilícitamente e deixando à deriva os credores da pessoa jurídica.

O Superior Tribunal de Justiça, por intermédio da Súmula nº 435, autoriza o redirecionamento da cobrança de Dívida Ativa tributária nessas circunstâncias:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

Segundo os autos da execução, o oficial de justiça, no cumprimento de mandado de penhora, verificou a ausência de atividade econômica e de bens na sede de EMST Logística de Transportes Ltda., o que justifica a presunção de dissolução irregular e a inclusão de Marcos Fernando Saraiva no polo passivo da ação – administrador da sociedade tanto no momento de nascimento dos débitos quanto no da devolução do mandado.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

I. A mera ausência de funcionamento da sociedade no domicílio fiscal constitui indício de dissolução irregular, seja porque o procedimento dissolutivo de pessoa jurídica previsto em lei não restou observado, inclusive a falência (artigo 1.102 do CC e Lei nº 11.101/2005), seja porque a medida implica confusão patrimonial, geradora de abuso de personalidade jurídica (artigo 135 do CTN e artigo 50 do CC).

II. A desativação da empresa traz a presunção de que os sócios se apropriaram dos itens remanescentes do estabelecimento comercial, em prejuízo da garantia dos credores.

III. Com a instauração do procedimento dissolutivo, o ativo seria destinado à cobertura do passivo, pelo menos de modo proporcional. A desapareição da empresa faz com que os administradores incorporem os bens residuais, enriquecendo-se ilícitamente e deixando à deriva os credores da pessoa jurídica.

IV. Segundo os autos da execução, o oficial de justiça, no cumprimento de mandado de penhora, verificou a ausência de atividade econômica e de bens na sede de EMST Logística de Transportes Ltda., o que justifica a presunção de dissolução irregular e a inclusão de Marcos Fernando Saraiva no polo passivo da ação – administrador da sociedade tanto no momento de nascimento dos débitos quanto no da devolução do mandado.

V. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025037-89.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: PANIFICADORA NOVA VERA LTDA - EPP
Advogados do(a) AGRAVANTE: ESNALRA SINERIA VITORIA LIMA DOS ANJOS - SP297170-A, EDILSON FERNANDO DE MORAES - SP252615-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO - SP11187-A, CLEBER MARQUES REIS - RJ75413

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025037-89.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: PANIFICADORA NOVA VERA LTDA - EPP
Advogados do(a) AGRAVANTE: EDILSON FERNANDO DE MORAES - SP252615-A, ESNALRA SINERIA VITORIA LIMA DOS ANJOS - SP297170
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO - SP11187-A, CLEBER MARQUES REIS - RJ75413
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Panificadora Nova Vera Ltda – EPP em face de decisão que, em sede de liquidação de sentença, determinou, de ofício, a realização de perícia contábil, a ser custeada por ambas as partes, na forma do art. 95 do CPC.

Sustenta a agravante, em suma, que os encargos referentes aos honorários periciais não podem ser atribuídos à parte que se sagrou vencedora na demanda e teve o seu direito judicialmente reconhecido. Assim, tendo a referida decisão transitado em julgado, resta inviável lhe atribuir tal encargo, para, ao fim, ter o respectivo valor restituído.

Apresentada a contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025037-89.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: PANIFICADORA NOVA VERA LTDA - EPP
Advogados do(a) AGRAVANTE: EDILSON FERNANDO DE MORAES - SP252615-A, ESNALRA SINERIA VITORIA LIMA DOS ANJOS - SP297170
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO - SP11187-A, CLEBER MARQUES REIS - RJ75413
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Superior Tribunal de Justiça, na ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.274.466/SC, alçado à sistemática dos recursos repetitivos, na forma do art. 543-C do CPC/73, foram definidas as seguintes teses: "(i.1) *"Na liquidação por cálculos do credor, descabe transferir do exequente para o executado o ônus do pagamento de honorários devidos ao perito que elabora a memória de cálculos"*; (i.2) *"Se o credor for beneficiário da gratuidade da justiça, pode-se determinar a elaboração dos cálculos pela contadoria judicial"*"; (i.3) *"Na fase autônoma de liquidação de sentença (por arbitramento ou por artigos), incumbe ao devedor a antecipação dos honorários periciais"*.

Neste contexto, ponderou-se que o art. 33 do CPC/73, que atribua ao autor o ônus de adiantar a remuneração ao perito no caso de determinação de produção de prova pericial de ofício pelo juízo, deveria ser interpretado sistematicamente com o art. 20 da mesma lei, o qual tratava de imputar ao vencido todas as despesas antecipadas pelo vencedor.

Isto porque, "se o débito é imputado ao vencido, e já se sabe quem foi vencido na demanda, não faz sentido atribuir a antecipação da despesa ao vencedor para depois imputá-la ao vencido. É mais adequado e efetivo imputar o encargo diretamente ao quem deve suportá-lo".

Portanto, asseverou-se que "as regras dos arts. 19 e 33 têm aplicabilidade somente até o trânsito em julgado da sentença. Após, incide diretamente a regra do art. 20 do Código de Processo Civil, que imputa os encargos ao derrotado, preservando-se a parte que venceu a demanda".

Diante de tal perspectiva, tem-se que (g.n.):

PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS E INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. INADMISSIBILIDADE. SÚM. 5 E 7/STJ. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. SÚM. 283/STF. HONORÁRIOS PERICIAIS. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA POR ARBITRAMENTO. RESPONSABILIDADE DO DEVEDOR. REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. EXECUÇÃO DO DÉBITO DECORRENTE DO MESMO CONTRATO. POSSIBILIDADE. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. SENTENÇA CONFIRMATÓRIA. APELAÇÃO. PRECLUSÃO. INEXISTÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONHECIDO. JULGAMENTO: CPC/73. 1. Ação de revisão contratual proposta em 27/07/2004, de que foi extraído o presente recurso especial, interposto em 23/01/2012 e concluso ao gabinete em 25/08/2016. (...) 5. Na fase autônoma de liquidação de sentença (por arbitramento ou por artigos), incumbe ao devedor a antecipação dos honorários periciais. Precedente. 6. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o ajuizamento da ação revisional não impede a execução do débito decorrente do mesmo contrato, pois não lhe retira a liquidez, apenas enseja a adequação do montante executado. (...) 10. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, parcialmente provido.

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1380870 2013.01.26308-7, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 22/06/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS PERICIAIS. ÔNUS DE PAGAMENTO. RECURSO REPETITIVO. SIMILITUDE FÁTICA. DECISÃO MANTIDA. 1. "Na fase autônoma de liquidação de sentença (por arbitramento ou por artigos), incumbe ao devedor a antecipação dos honorários periciais" (REsp n. 1.274.466/SC, SEGUNDA SEÇÃO, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO). 2. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ - AINTARESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1061905 2017.00.43009-4, ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, DJE DATA: 12/12/2017)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. DECISÃO AGRAVADA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO IMPRESCRITÍVEL. AUSÊNCIA DE INÉRCIA DA PARTE AUTORA. LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. CABIMENTO. SENTENÇA GENÉRICA. HONORÁRIOS PERICIAIS QUE DEVEM SER ARCADOS PELA PARTE DEVEDORA. RECURSO DESPROVIDO. 1. A decisão agravada, lançada sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, não está evadida de nulidade por ausência de fundamentação adequada. A "exigência do art. 93, IX, da CF não impõe seja a decisão exaustivamente fundamentada. O que se busca é que o julgador indique de forma clara as razões de seu convencimento" (STF - RE 545407 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 05/05/2009, DJE-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01699). (...) 5. A liquidação por arbitramento se mostra adequada para efetivação da condenação. Trata-se de hipótese de sentença genérica, cujo comando demanda sua concretização por meio de atividade de perito, que deverá considerar os parâmetros lá fixados, à luz da documentação dos autos, inclusive a possibilidade de restauração ambiental. 6. "Na fase autônoma de liquidação de sentença (por arbitramento ou por artigos), incumbe ao devedor a antecipação dos honorários periciais" (STJ - REsp 1274466/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJE 21/05/2014, julgado na forma do art. 543-C do CPC/73). 7. Recurso desprovido.

(TRF3 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 539941 0022513-49.2014.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2018)

Com efeito, conquanto o CPC/15, em seu art. 95, correspondente ao art. 33 do CPC/73, traga a disciplina de que a remuneração do perito deverá ser rateada quando determinada de ofício ou requerida por ambas as partes, reputa-se aplicável o entendimento firmado no supracitado Recurso Especial nº 1.274.466/SC, atribuindo-se tal encargo ao devedor na hipótese de perícia determinada de ofício pelo juízo no âmbito da liquidação da sentença, tendo em vista o disposto no art. 20 do CPC/73 (art. 82 do CPC/15).

No caso dos autos, trata-se de liquidação de sentença que teria reconhecido o direito da exequente, ora agravante, à percepção de correção monetária incidente sobre a restituição do empréstimo compulsório de energia elétrica devida pelas Centrais Elétricas Brasileiras S.A. - Eletrobrás, desprezada na última assembleia extraordinária.

Nestes termos, diante da complexidade dos cálculos envolvidos, o MM. Juízo a quo determinou, de ofício, a realização de prova pericial contábil, nos seguintes termos (ID 10313062 do autos originários).

"6. Infere-se que o título executivo judicial é ilíquido, embora a sentença tenha fixado todos os critérios de atualização. Isto porque, como acentuou o acórdão acima indicado, a questão discutida nos autos, qual seja, a correção monetária de empréstimo compulsório, envolve período de várias alterações monetárias e a diversidade de índices de correção monetária aplicáveis, impondo certa complexidade ao caso, o que, por si só, afasta a apuração do quantum debeatur através de simples cálculos aritméticos. Por outras palavras, a delimitação da atualização monetária e dos juros do empréstimo compulsório representa uma atividade complexa, que compreende a estimativa mensal e anual do encargo embutido na conta da energia elétrica, o valor já antecipado pela Eletrobrás, a conversão em ações, a mudança de padrões monetários, entre outros detalhamentos. Não se trata de simples operações aritméticas, suscetíveis de demonstração em memória atualizada e discriminada de cálculos.

7. Impõe-se portanto a necessidade de liquidação por arbitramento. Para a apuração dos valores devidos, nomeio o perito contábil o Sr. Alberto Andreoni, CPF nº 074.865.408-94, contador devidamente inscrito no Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo/SP sob o nº ISP188026/O-9, que deverá ser intimado de sua nomeação, bem como para apresentar a sua estimativa de honorários no prazo de 10 (dez) dias.

8. Ressalve-se, ainda, que nos termos do art. 95 do CPC, ficam as partes incumbidas do adiantamento dos honorários periciais de forma rateada, uma vez que a perícia foi determinada de ofício"

Entretanto, na linha dos precedentes acima colacionados, tratando a hipótese de liquidação de sentença transitada em julgado, de rigor a reforma da r. decisão no que tange à distribuição dos ônus quanto à remuneração pericial, atribuindo-se ao devedor, ora agravado, a incumbência de adiantar os respectivos honorários.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DE ENERGIA ELÉTRICA. PERÍCIA CONTÁBIL. DETERMINAÇÃO DE OFÍCIO. RESP Nº 1.274.466. ART. 543-C DO CPC/73. ANTECIPAÇÃO DOS HONORÁRIOS PERICIAIS. INCUMBÊNCIA DO DEVEDOR.

1. O Superior Tribunal de Justiça, na ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.274.466/SC, alçado à sistemática dos recursos repetitivos, na forma do art. 543-C do CPC/73, foram definidas as seguintes teses: "(i.1) "Na liquidação por cálculos do credor, descabe transferir do exequente para o executado o ônus do pagamento de honorários devidos ao perito que elabora a memória de cálculos"; (i.2) "Se o credor for beneficiário da gratuidade da justiça, pode-se determinar a elaboração dos cálculos pela contadoria judicial"; (i.3) "Na fase autônoma de liquidação de sentença (por arbitramento ou por artigos), incumbe ao devedor a antecipação dos honorários periciais".
2. Ponderou-se que o art. 33 do CPC/73, que atribuiu ao autor o ônus de adiantar a remuneração ao perito no caso de determinação de produção de prova pericial de ofício pelo juízo, deveria ser interpretado sistematicamente com o art. 20 da mesma lei, o qual tratava de imputar ao vencido todas as despesas antecipadas pelo vencedor.
3. Assim, "as regras dos arts. 19 e 33 têm aplicabilidade somente até o trânsito em julgado da sentença. Após, incide diretamente a regra do art. 20 do Código de Processo Civil, que imputa os encargos ao derrotado, preservando-se a parte que venceu a demanda".
4. Conquanto o CPC/15, em seu art. 95, correspondente ao art. 33 do CPC/73, traga a disciplina de que a remuneração do perito deverá ser rateada quando determinada de ofício ou requerida por ambas as partes, reputa-se aplicável o entendimento firmado no supracitado Recurso Especial nº 1.274.466/SC, atribuindo-se tal encargo ao devedor na hipótese de perícia determinada de ofício pelo juízo no âmbito da liquidação da sentença, tendo em vista o disposto no art. 20 do CPC/73 (atual art. 82 do CPC/15).
5. Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005436-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
AGRAVADO: MARCELO ZORMANN DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: WELLINGTON ROBERTO DE MELLO - SP384037-A

DESPACHO

Intime-se a parte agravada nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Por se tratar de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em processo de mandado de segurança, oportunamente abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Cumpra-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008989-55.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: SETEC TECNOLOGIA S/A, ROBERTO RIBEIRO DE MENDONCA, AUGUSTO RIBEIRO DE MENDONCA NETO
Advogados do(a) AGRAVANTE: KARINY SANTOS DE ARAUJO - SP344789-A, EDUARDO BOCCUZZI - SP105300-A, ROGERIO PIRES DA SILVA - SP111399-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: KARINY SANTOS DE ARAUJO - SP344789-A, ROGERIO PIRES DA SILVA - SP111399-A, EDUARDO BOCCUZZI - SP105300-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ROGERIO PIRES DA SILVA - SP111399-A, KARINY SANTOS DE ARAUJO - SP344789-A, EDUARDO BOCCUZZI - SP105300-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008989-55.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: SETEC TECNOLOGIA S/A, ROBERTO RIBEIRO DE MENDONCA, AUGUSTO RIBEIRO DE MENDONCA NETO
Advogados do(a) AGRAVANTE: ROGERIO PIRES DA SILVA - SP111399-A, EDUARDO BOCCUZZI - SP105300-A, KARINY SANTOS DE ARAUJO - SP344789-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ROGERIO PIRES DA SILVA - SP111399-A, EDUARDO BOCCUZZI - SP105300-A, KARINY SANTOS DE ARAUJO - SP344789-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ROGERIO PIRES DA SILVA - SP111399-A, EDUARDO BOCCUZZI - SP105300-A, KARINY SANTOS DE ARAUJO - SP344789-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Setec Tecnologia S/A, Roberto Ribeiro de Mendonça e Augusto Ribeiro de Mendonça Neto em face de decisão que manteve conclusão sobre a dissolução irregular da companhia e a responsabilidade tributária dos sócios, aplicando multa por litigância de má-fé.

Sustentam, primeiramente, que o pronunciamento judicial apresenta nulidade. Explicam que, após a devolução do mandado de citação, a União trouxe novos documentos supostamente comprobatórios do fechamento da empresa, sobre os quais não puderam se manifestar.

Alegam que a prolação de decisão imediata feriu as garantias da ampla defesa e do contraditório.

Argumentam, de qualquer modo, que não está provada a dissolução irregular da companhia. Esclarecem que o oficial de justiça não compareceu ao andar do edifício correspondente à sede e a própria União achou conveniente a expedição de novo mandado para confirmar o primeiro, o que, porém, não foi acolhido pelo Juízo de Origem.

Afirmam que, sem prova da ausência de funcionamento da pessoa jurídica, inexistiu dissolução irregular na forma da Súmula nº 435 do STJ e os documentos adicionais juntados pela União em sentido contrário – delação premiada na Operação Lava Jato – não modificam o cenário. Esclarecem que o depoimento de um dos sócios não indica a desativação da sociedade, mas apenas a cessação dos contratos com a Petrobrás S/A.

Requerem, pelo menos, o afastamento da multa por litigância de má-fé. Entendem que não alteraram a verdade dos fatos, negando uma dissolução irregular claramente existente, seja porque sequer puderam se manifestar sobre a documentação adicional da União (colaboração premiada), seja porque a própria Fazenda Nacional reputou necessário novo mandado de constatação.

Destacam que a matéria não se mostra tão nítida, a ponto de justificar conclusão de deslealdade processual.

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

A União apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008989-55.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: SETEC TECNOLOGIA S/A, ROBERTO RIBEIRO DE MENDONCA, AUGUSTO RIBEIRO DE MENDONCA NETO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROGERIO PIRES DA SILVA - SP111399-A, EDUARDO BOCCUZZI - SP105300-A, KARINY SANTOS DE ARAUJO - SP344789-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROGERIO PIRES DA SILVA - SP111399-A, EDUARDO BOCCUZZI - SP105300-A, KARINY SANTOS DE ARAUJO - SP344789-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROGERIO PIRES DA SILVA - SP111399-A, EDUARDO BOCCUZZI - SP105300-A, KARINY SANTOS DE ARAUJO - SP344789-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A pretensão recursal deve ser deferida.

Embora o primeiro mandado de penhora tenha sido devolvido por falta de cumprimento – o que sugeriria uma presunção de dissolução irregular de Setec Tecnologia S/A, nos termos da Súmula nº 435 do STJ -, a sociedade devedora questionou a certidão e trouxe documentação, a princípio, contrária à cessação de atividade na sede, especificamente correspondências de termos de intimação fiscal, entrega de carnês de taxas e registro de empregados (Id 2571323, página 181 e Id 2571325, páginas 31 e 92 a 161).

A dissolução irregular acabou por se tornar um ponto controvertido, tanto que a própria União reputou necessária a expedição de novo mandado para confirmação do anterior (Id 2571325, página 52). O Juízo de Origem, inclusive, cogitou de nova diligência do oficial de justiça, suspendendo-a, porém, até a resolução de outra questão (Id 2571325, página 71).

Não poderia posteriormente descartar a suplementação de provas, mantendo uma presunção de fechamento da empresa que não mais ostentava vigor. Setec Tecnologia S/A apresentou documentos aparentemente indicadores de atividade na sede e contemporâneos à devolução do mandado de penhora (2014 e 2015).

A posterior juntada de delação premiada de um dos sócios (Augusto Ribeiro de Mendonça Neto), no sentido de que Setec Tecnologia S/A se tornou insolvente e alienou os ativos operacionais, não modifica a conclusão. Em primeiro lugar, o Juízo de Origem proferiu imediatamente decisão, deixando de ouvir a parte contrária (Id 2571325, páginas 176 e 177), em violação à garantia geral de contraditório e à especial que incide na anexação de novos documentos ao processo (artigos 9º e 437, §1º, do CPC).

A omissão, de certa forma, reduz a margem de certeza e segurança da decisão, seja porque a parte pode trazer documentação oposta, seja porque pode descontextualizar a que foi juntada, em sentido diverso do que defende a União.

E, em segundo lugar, a mesma documentação exibida em reação à certidão do oficial de justiça mantém a utilidade na nova conjuntura. As correspondências de termos de intimação fiscal – referentes, inclusive, ao exercício de 2016 – os registros de empregados e a entrega de carnês de taxas relativizam a presunção de dissolução irregular e o próprio trecho da colaboração premiada datada de outubro de 2014, a ponto de forçarem, no mínimo, a abertura de contraditório e a expedição de novo mandado de constatação.

Portanto, não existem elementos que possibilitem conclusão sobre a dissolução irregular de Setec Tecnologia S/A e a responsabilização tributária dos sócios.

Naturalmente, a aplicação da penalidade por litigância de má-fé fica prejudicada. O fechamento da empresa não possui certeza suficiente para que se repute desleal o comportamento da parte (artigo 80, II, do CPC). O assunto permanece em aberto, o que impossibilita qualquer sanção processual.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para anular a decisão conclusiva sobre dissolução irregular e determinar a abertura de contraditório e a expedição de mandado de constatação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE COMPANHIA. PRESUNÇÃO CONTRARIADA POR DOCUMENTOS DA EMPRESA. PONTO CONTROVERTIDO. NECESSIDADE DE CONTRADITÓRIO E DE NOVO MANDADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

I. A pretensão recursal deve ser deferida.

II. Embora o primeiro mandado de penhora tenha sido devolvido por falta de cumprimento – o que sugeriria uma presunção de dissolução irregular de Setec Tecnologia S/A, nos termos da Súmula nº 435 do STJ -, a sociedade devedora questionou a certidão e trouxe documentação, a princípio, contrária à cessação de atividade na sede, especificamente correspondências de termos de intimação fiscal, entrega de carnês de taxas e registro de empregados (Id 2571323, página 181 e Id 2571325, páginas 31 e 92 a 161).

III. A dissolução irregular acabou por se tornar um ponto controvertido, tanto que a própria União reputou necessária a expedição de novo mandado para confirmação do anterior (Id 2571325, página 52). O Juízo de Origem, inclusive, cogitou de nova diligência do oficial de justiça, suspendendo-a, porém, até a resolução de outra questão (Id 2571325, página 71).

IV. Não poderia posteriormente descartar a suplementação de provas, mantendo uma presunção de fechamento da empresa que não mais ostentava vigor. Setec Tecnologia S/A apresentou documentos aparentemente indicadores de atividade na sede e contemporâneos à devolução do mandado de penhora (2014 e 2015).

V. A posterior juntada de delação premiada de um dos sócios (Augusto Ribeiro de Mendonça Neto), no sentido de que Setec Tecnologia S/A se tomou insolvente e alienou os ativos operacionais, não modifica a conclusão. Em primeiro lugar, o Juízo de Origem proferiu imediatamente decisão, deixando de ouvir a parte contrária (Id 2571325, páginas 176 e 177), em violação à garantia geral de contraditório e à especial que incide na anexação de novos documentos ao processo (artigos 9º e 437, §1º, do CPC).

VI. A omissão, de certa forma, reduz a margem de certeza e segurança da decisão, seja porque a parte pode trazer documentação oposta, seja porque pode descontextualizar a que foi juntada, em sentido diverso do que defende a União.

VII. E, em segundo lugar, a mesma documentação exibida em reação à certidão do oficial de justiça mantém a utilidade na nova conjuntura. As correspondências de termos de intimação fiscal – referentes, inclusive, ao exercício de 2016 – os registros de empregados e a entrega de carnês de taxas relativizam a presunção de dissolução irregular e o próprio trecho da colaboração premiada datada de outubro de 2014, a ponto de forçarem, no mínimo, a abertura de contraditório e a expedição de novo mandado de constatação.

VIII. Portanto, não existem elementos que possibilitem conclusão sobre a dissolução irregular de Setec Tecnologia S/A e a responsabilização tributária dos sócios.

IX. Naturalmente, a aplicação da penalidade por litigância de má-fé fica prejudicada. O fechamento da empresa não possui certeza suficiente para que se repute desleal o comportamento da parte (artigo 80, II, do CPC). O assunto permanece em aberto, o que impossibilita qualquer sanção processual.

X. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, para anular a decisão conclusiva sobre dissolução irregular e determinar a abertura de contraditório e a expedição de mandado de constatação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027217-78.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ANTONIO BAKOWSKI

Advogados do(a) AGRAVADO: DANIELA RACHID MARTINS AFFONSO - SP150733, MARCELO RACHID MARTINS - SP136151-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027217-78.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ANTONIO BAKOWSKI

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELO RACHID MARTINS - SP136151-A, DANIELA RACHID MARTINS AFFONSO - SP150733

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em sede de cumprimento de sentença, indeferiu o pedido de conversão em renda dos valores depositados pela parte autora, ora agravada, no feito originário (ação declaratória de inexistência de obrigação tributária), a quem teria sido reconhecida a correspondente titularidade.

Em suas razões de recurso, sustenta que o v. acórdão exequendo somente excluiu a quantia referente à multa de mora, mantendo a exigibilidade do principal, referente ao IRPF sobre a GATA, acrescidos de correção monetária, juros de mora e encargo legal. Assim, conquanto a recorrente tenha concordado com a restituição dos valores referentes à multa de mora e os honorários advocatícios, acerca dos quais teria havido, inclusive, a expedição de requisições de pequeno valor (RPV), não concordou com o levantamento do depósito judicial atinente ao principal acrescidos dos demais encargos, razão por que, de acordo com os lides estabelecidos no título executivo, a r. decisão agravada deve ser reformada a fim de lhe garantir a conversão em renda.

Apresentadas as contrarrazões em que não se opõe resistência ao acolhimento da pretensão recursal.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027217-78.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ANTONIO BAKOWSKI
Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELO RACHID MARTINS - SP136151-A, DANIELA RACHID MARTINS AFFONSO - SP150733
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, cumpre salientar que o cumprimento de sentença deve se dar nos exatos termos constantes no título executivo, não sendo cabível, portanto, qualquer modificação ou inovação a partir da rediscussão da lide, sob pena de violação à coisa julgada.

Neste sentido (g.n.):

PREVIDENCIÁRIO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS DESPROVIDO. 1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. 2 - O título judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. 3 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remeta à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente. 4 - Apelação do INSS desprovida.

(TRF3 - Ap 00389016620154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018)

Consoante se depreende dos autos, a sentença foi proferida nos autos da ação ordinária autuada sob o nº 2000.61.03.001556-0, nos seguintes termos (fls. 91/96, ID 11900475 dos autos da ação de origem):

"(...) Mais adiante, ao tratar das penalidades aplicáveis pela não-retenção ou não pagamento do imposto, especificamente após o prazo final para entrega da declaração e o rendimento não fora submetido à tributação, que é o caso dos autos (...) Tendo em vista que o autor noticiou na petição inicial (fl. 05) que em sede de decisão do Conselho de Contribuições, que apreciara o recurso administrativo por ele interposto, fora excluída a multa punitiva, verifica-se que os demais valores exigidos pelo Fisco no que concerne ao valor do imposto, juros de mora e multa de ofício, são devidos nos termos da declaração de ajuste anual do autor e da legislação tributária aplicável"

Em sede recursal, a sentença foi parcialmente reformada para fazer constar as seguintes disposições (fls. 126/130, ID 11900475 dos autos da ação de origem):

"A informação da fonte pagadora de que tais rendimentos não eram tributáveis, assim induzindo a erro o contribuinte na declaração de ajuste anual, ainda que não afaste a obrigação deste de recolher em observância à hipótese de incidência prevista em lei, acrescido o imposto de correção monetária e juros de mora, não permite, porém, reconhecer a causalidade para a cobrança de qualquer espécie de multa, penalidade fiscal que, portanto, deve ser excluída dos autos de infração. Na espécie, o próprio Conselho de Contribuintes, revisando o auto de infração, determinou a exclusão da multa de ofício (f. 56/61), tendo sido intimado o autor a recolher o valor totalizado na DARF de f. 64, o qual contém, porém, multa de mora, que deve, por igual, ser excluída, prevalecendo exigível apenas o principal, acrescido de correção monetária, juros de mora e encargo do Decreto-lei nº 1025/69, pelo que deve ser provida, em parte, a apelação para a adequação necessária" (grifos no original)

Certificado o trânsito em julgado em 01/10/08 (fl. 201, ID 11900475 dos autos da ação de origem) após a interposição de Recurso Especial por ambas as partes, aos quais foi negado seguimento, iniciou a agravada cumprimento de sentença na forma preconizada pelo art. 730 do CPC/73, a partir do qual se requereu a restituição da quantia total de **R\$ 3.961,54 (três mil novecentos e sessenta e um reais e cinquenta e quatro reais)**, dos quais R\$ 3.646,71 (três mil seiscentos e quarenta e seis reais e setenta e um centavos) se referem à multa e R\$ 314,83 (trezentos e catorze reais e oitenta e três centavos) a título de honorários advocatícios.

Sob esta perspectiva, depreende-se que tais valores foram, de fato, pagos por meio de RPV (fls. 229/230 e 234/240, ID 11900475 dos autos de origem e IDs 10304926 e 103614927 destes autos).

A União, então, pleiteou a conversão em renda dos valores depositados (fs. 67 e 207, ID 11900475 dos autos de origem), porquanto lhe teria sido reconhecido crédito referente ao IRPF incidente sobre a GATA acrescido de juros de mora, correção monetária e o encargo previsto no Decreto-lei nº 1025/69, o que, entretanto, foi indeferido pelo MM. Juízo *a quo*, sob o seguinte fundamento (fl. 242, ID 11900475 dos autos de origem):

“(…) Indefiro o quanto requerido pela União Federal tendo em vista que os valores são devidos à parte autora. Destaco que a executada foi intimada nos termos do art. 730 do CPC/73 e não opôs embargos”

Entretanto, na linha suscitada pela agravante, o v. acórdão exequendo apenas afastou a incidência de quaisquer multas, penalidades fiscais, mantendo hígida a exigência do “*principal, acrescido de correção monetária, juros de mora e encargo do Decreto-lei nº 1025/69*”.

Desta feita, depreende-se que a r. decisão agravada vai de encontro ao estatuído no título executivo sobre o qual se funda o presente cumprimento de sentença, ao estabelecer que a quantia depositada possui o autor, ora agravado, como titular, motivo por que de rigor o provimento do presente recurso.

Assim, à míngua de qualquer controvérsia acerca dos valores depositados em juízo, além de restituída a quantia referente à multa aplicada, cuja exigibilidade foi afastada, a pleiteada conversão em renda em favor da União é medida que se impõe.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. LIMITES ESTABELECIDOS NO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. INOBSERVÂNCIA.

1. O cumprimento de sentença deve se dar nos exatos termos constantes no título executivo, não sendo cabível, portanto, qualquer modificação ou inovação a partir da rediscussão da lide, sob pena de violação à coisa julgada. Precedentes.
2. Na linha suscitada pela agravante, o v. acórdão exequendo apenas afastou a incidência de quaisquer multas, penalidades fiscais, mantendo hígida a exigência do “*principal, acrescido de correção monetária, juros de mora e encargo do Decreto-lei nº 1025/69*”.
3. Depreende-se que a r. decisão agravada vai de encontro ao estatuído no título executivo sobre o qual se funda o presente cumprimento de sentença, ao estabelecer que a quantia depositada possui o autor, ora agravado, como titular, motivo por que de rigor o provimento do presente recurso.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012128-15.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: PAULISPELL INDUSTRIA PAULISTA DE PAPEIS E PAPELAO LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO LAGO MEIRELLES - SP240479
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012128-15.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: PAULISPELL INDUSTRIA PAULISTA DE PAPEIS E PAPELAO LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO LAGO MEIRELLES - SP240479
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Paulispell Indústria Paulista de Papéis e Papelão Ltda. em face de decisão que incluiu no polo passivo de execução fiscal como empresas integrantes de grupo econômico Express Box Indústria e Comércio de Embalagens Ltda., Linderkraft Indústria de Embalagens Ltda., Bikraft Indústria de Embalagens Ltda. e Minaskraft Indústria de Embalagens Ltda.

Sustenta que a responsabilidade tributária fundada na formação de grupo econômico não possui cabimento. Explica que as empresas, além de não terem recebido citação para manifestação prévia, não possuem unidade gerencial ou confusão patrimonial.

Alega que a presença de administradores em comum e o simples repasse de ativos entre as organizações não são suficientes, traduzindo meras presunções.

Argumenta também que, para efeito de solidariedade tributária, se torna necessária a existência de interesse comum nos fatos geradores das obrigações, o que é impossível quando a constituição das empresas sucede ao próprio nascimento dos débitos.

Acrescenta que os créditos tributários exigidos estão parcelados, de modo que o processamento do redirecionamento da execução atentou contra o estado de suspensão da exigibilidade.

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

A União apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012128-15.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: PAULISPELL INDUSTRIA PAULISTA DE PAPEIS E PAPELAO LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO LAGO MEIRELLES - SP240479
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O recurso não comporta conhecimento por ilegitimidade de parte.

Paulispell Indústria Paulista de Papéis e Papelão Ltda. questiona, nas razões do agravo de instrumento, a responsabilidade decorrente de grupo econômico, explicando que as empresas incluídas no polo passivo não receberam citação para manifestação prévia, não possuem com ela unidade gerencial ou confusão patrimonial e foram constituídas posteriormente aos fatos geradores das obrigações, o que inviabilizaria a solidariedade tributária.

A devedora principal assume claramente a defesa dos interesses das novas organizações processadas, mediante a dedução de fundamentos que só a elas beneficiam, na forma de anulação ou exclusão do redirecionamento da execução fiscal.

A situação da sociedade contribuinte não sofre qualquer mudança com a ampliação da cobrança de Dívida Ativa tributária. Ela permanecerá devedora na extensão preexistente. Apenas novas empresas passarão a integrar o polo passivo da ação.

Portanto, Paulispell Indústria Paulista de Papéis e Papelão Ltda. não pode assumir a defesa de direito alheio, interpondo recurso a fim de anular ou desfazer conclusão de grupo econômico que somente alcança a esfera jurídica de Express Box Indústria e Comércio de Embalagens Ltda., Linderkraft Indústria de Embalagens Ltda., Bikraft Indústria de Embalagens Ltda. e Minaskraft Indústria de Embalagens Ltda. (artigo 17 do CPC).

O outro fundamento do agravo de instrumento – parcelamento dos créditos tributários – também não pode ser conhecido. A decisão favorável à responsabilização tributária decorrente de grupo de empresas não fez qualquer menção ao assunto. A parte pretende discutir a matéria diretamente no Tribunal, sem prévio debate em primeiro grau de jurisdição.

A opção naturalmente implica supressão de instância e degeneração da competência eminentemente recursal do Tribunal.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE FUNDADA EM GRUPO ECONÔMICO E CONFUSÃO PATRIMONIAL. IMPUGNAÇÃO. SOCIEDADE CONTRIBUINTE. ILEGITIMIDADE. PARCELAMENTO DOS CRÉDITOS. MATÉRIA AUSENTE EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO.

I. O recurso não comporta conhecimento por ilegitimidade de parte.

II. Paulispell Indústria Paulista de Papéis e Papelão Ltda. questiona, nas razões do agravo de instrumento, a responsabilidade decorrente de grupo econômico, explicando que as empresas incluídas no polo passivo não receberam citação para manifestação prévia, não possuem com ela unidade gerencial ou confusão patrimonial e foram constituídas posteriormente aos fatos geradores das obrigações, o que inviabilizaria a solidariedade tributária.

III. A devedora principal assume claramente a defesa dos interesses das novas organizações processadas, mediante a dedução de fundamentos que só a elas beneficiam, na forma de anulação ou exclusão do redirecionamento da execução fiscal.

IV. A situação da sociedade contribuinte não sofre qualquer mudança com a ampliação da cobrança de Dívida Ativa tributária. Ela permanecerá devedora na extensão preexistente. Apenas novas empresas passarão a integrar o polo passivo da ação.

V. Portanto, Paulispell Indústria Paulista de Papéis e Papelão Ltda. não pode assumir a defesa de direito alheio, interpondo recurso a fim de anular ou desfazer conclusão de grupo econômico que somente alcança a esfera jurídica de Express Box Indústria e Comércio de Embalagens Ltda., Linderkraft Indústria de Embalagens Ltda., Birkraft Indústria de Embalagens Ltda. e Minaskraft Indústria de Embalagens Ltda. (artigo 17 do CPC).

VI. O outro fundamento do agravo de instrumento – parcelamento dos créditos tributários – também não pode ser conhecido. A decisão favorável à responsabilização tributária decorrente de grupo de empresas não fez qualquer menção ao assunto. A parte pretende discutir a matéria diretamente no Tribunal, sem prévio debate em primeiro grau de jurisdição.

VII. A opção naturalmente implica supressão de instância e degeneração da competência eminentemente recursal do Tribunal.

VIII. Agravo de instrumento não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, não conheceu do agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015866-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: PROLUB RERREFINO DE LUBRIFICANTES - EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA LEITE SILVESTRE - SP136528
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015866-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: PROLUB RERREFINO DE LUBRIFICANTES - EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA LEITE SILVESTRE - SP136528
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Prolub Refinamento de Lubrificantes Eireli em face de decisão que indeferiu pedido de nulidade da arrematação do imóvel matriculado sob o nº 27.431 no 2º CRI da Comarca de Presidente Prudente/SP.

Sustenta que a aceitação pelo Juízo de Origem do parcelamento do valor da alienação em 60 vezes feriu a legislação. Explica que essa possibilidade somente se aplica à cobrança de créditos previdenciários, o que não corresponde ao objeto do processo executivo (IRPJ).

Argumenta que o pagamento em tantas prestações traz enriquecimento ilícito ao arrematante, que fica eximido da correção monetária por todo o período.

Alega que o parcelamento, aliado ao preço vil da arrematação (60% da avaliação do imóvel), prejudica o direito de propriedade.

Requer a declaração de nulidade da alienação.

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

A União apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015866-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: PROLUB RERREFINO DE LUBRIFICANTES - EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA LEITE SILVESTRE - SP136528
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A arrematação do imóvel matriculado sob o nº 27.431 no 2º CRI da Comarca de Presidente Prudente/SP não contém nulidade.

O parcelamento do valor da alienação em 60 vezes não fere a legislação. A Lei nº 8.212 de 1991 prevê expressamente que essa regra, contextualizada, a princípio, na cobrança de créditos da Seguridade Social, se estende à execução de tributos federais em geral.

Art. 98. Nas execuções fiscais da dívida ativa do INSS, o leilão judicial dos bens penhorados realizar-se-á por leiloeiro oficial, indicado pelo credor, que procederá à hasta pública. [\(Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997\).](#)

I - no primeiro leilão, pelo valor do maior lance, que não poderá ser inferior ao da avaliação; [\(Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997\).](#)

II - no segundo leilão, por qualquer valor, excetuado o vil. [\(Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997\).](#)

§ 1º Poderá o juiz, a requerimento do credor, autorizar seja parcelado o pagamento do valor da arrematação, na forma prevista para os parcelamentos administrativos de débitos previdenciários. [\(Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997\).](#)

§ 2º Todas as condições do parcelamento deverão constar do edital de leilão. [\(Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997\).](#)

§ 3º O débito do executado será quitado na proporção do valor de arrematação. [\(Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997\).](#)

§ 4º O arrematante deverá depositar, no ato, o valor da primeira parcela. [\(Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997\).](#)

§ 5º Realizado o depósito, será expedida carta de arrematação, contendo as seguintes disposições: [\(Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997\).](#)

a) valor da arrematação, valor e número de parcelas mensais em que será pago; [\(Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997\).](#)

b) constituição de hipoteca do bem adquirido, ou de penhor, em favor do credor, servindo a carta de título hábil para registro da garantia; [\(Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997\).](#)

c) indicação do arrematante como fiel depositário do bem móvel, quando constituído penhor; [\(Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997\).](#)

d) especificação dos critérios de reajustamento do saldo e das parcelas, que será sempre o mesmo vigente para os parcelamentos de débitos previdenciários. [\(Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997\).](#)

§ 6º Se o arrematante não pagar, no vencimento, qualquer das parcelas mensais, o saldo devedor remanescente vencerá antecipadamente, que será acrescido em cinquenta por cento de seu valor a título de multa, e, imediatamente inscrito em dívida ativa e executado. [\(Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997\).](#)

§ 7º Se no primeiro ou no segundo leilões a que se refere o caput não houver licitante, o INSS poderá adjudicar o bem por cinquenta por cento do valor da avaliação. [\(Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997\).](#)

§ 8º Se o bem adjudicado não puder ser utilizado pelo INSS, e for de difícil venda, poderá ser negociado ou doado a outro órgão ou entidade pública que demonstre interesse na sua utilização. [\(Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997\).](#)

§ 9º Não havendo interesse na adjudicação, poderá o juiz do feito, de ofício ou a requerimento do credor, determinar sucessivas repetições da hasta pública. [\(Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997\).](#)

§ 10. O leiloeiro oficial, a pedido do credor, poderá ficar como fiel depositário dos bens penhorados e realizar a respectiva remoção. [\(Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997\).](#)

§ 11. O disposto neste artigo aplica-se às execuções fiscais da Dívida Ativa da União. [\(Incluído pela Lei nº 10.522, de 2002\).](#)

Ademais, diferentemente do que consta das razões do agravo, as prestações em que se decompõe o preço não ficaram congeladas; sofrerão o reajuste aplicável aos débitos previdenciários (artigo 98, §5º, d, da Lei nº 8.212 de 1991), evitando o enriquecimento sem causa do arrematante, com o correlato empobrecimento do devedor.

Nessas circunstâncias, a pretensão recursal não pode subsistir, atentando, na verdade, contra texto expresso de lei.

A alegação de preço vil também não procede. O edital não contém preço mínimo que possa servir de parâmetro ao valor da alienação, de modo que, segundo o artigo 891, parágrafo único, do CPC, o preço será vil, se for inferior à metade da avaliação.

A arrematação, porém, do imóvel matriculado sob o nº 27.431 no 2º CRI da Comarca de Presidente Prudente/SP se processou pelo montante de R\$ 660.000,00, superior a cinquenta por cento da avaliação de R\$ 1.100.000,00.

Não se verifica, portanto, qualquer nulidade do leilão sob o ponto de vista do preço. Cobia ao devedor trazer informações mais minuciosas que destruíssem a presunção legal, o que não chegou a ocorrer; ele se restringiu a questionar abstratamente o valor, mediante simples comparação com a avaliação.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARREMATACÃO. PARCELAMENTO DO VALOR. APLICAÇÃO A QUAISQUER TRIBUTOS FEDERAIS. PREÇO VIL. INEXISTÊNCIA. VALOR EXCEDENTE A CINQUENTA POR CENTO DA AVALIAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

I. A arrematação do imóvel matriculado sob o nº 27.431 no 2º CRI da Comarca de Presidente Prudente/SP não contém nulidade.

II. O parcelamento do valor da alienação em 60 vezes não fere a legislação. A Lei nº 8.212 de 1991 prevê expressamente que essa regra, contextualizada, a princípio, na cobrança de créditos da Seguridade Social, se estende à execução de tributos federais em geral (artigo 98, §11).

III. Ademais, diferentemente do que consta das razões do agravo, as prestações em que se decompõe o preço não ficaram congeladas; sofrerão o reajuste aplicável aos débitos previdenciários (artigo 98, §5º, d, da Lei nº 8.212 de 1991), evitando o enriquecimento sem causa do arrematante, com o correlato empobrecimento do devedor.

IV. Nessas circunstâncias, a pretensão recursal não pode subsistir, atentando, na verdade, contra texto expresso de lei.

V. A alegação de preço vil também não procede. O edital não contém preço mínimo que possa servir de parâmetro ao valor da alienação, de modo que, segundo o artigo 891, parágrafo único, do CPC, o preço será vil, se for inferior à metade da avaliação.

VI. A arrematação, porém, do imóvel matriculado sob o nº 27.431 no 2º CRI da Comarca de Presidente Prudente/SP se processou pelo montante de R\$ 660.000,00, superior a cinquenta por cento da avaliação de R\$ 1.100.000,00.

VII. Não se verifica, portanto, qualquer nulidade do leilão sob o ponto de vista do preço. Cabia ao devedor trazer informações mais minuciosas que destruíssem a presunção legal, o que não chegou a ocorrer; ele se restringiu a questionar abstratamente o valor, mediante simples comparação com a avaliação.

VIII. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018915-60.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MONTARTE LOCACOES LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVADO: SARA DEBORA DE FREITAS - SP224470, ROBERTO LABAKI PUPO - SP194765-A, JULIANA LABAKI PUPO - SP139294, MURILO ALVES LAZZARINI CASANOVA - SP358794

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018915-60.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MONTARTE LOCACOES LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVADO: MURILO ALVES LAZZARINI CASANOVA - SP358794, JULIANA LABAKI PUPO - SP139294, ROBERTO LABAKI PUPO - SP1947650A, SARA DEBORA DE FREITAS - SP224470

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu liminar para o fim de “determinar que a autoridade impetrada reconheça os pagamentos realizados pela impetrante nos parcelamentos do Programa Especial de Regularização Tributária para Débitos Previdenciários e ao Programa Especial de Regularização Tributária – Demais Débitos, suspendendo-se a exigibilidade do crédito tributário, bem como a expedição, em favor da impetrante, de certidão positiva de débitos fiscais, com efeitos de negativa”, desde que inexistentes demais débitos.

Em suas razões recursais, a agravante sustenta, em suma, que matérias atinentes ao parcelamento devem ser veiculadas por legislação específica, à qual o contribuinte estará estritamente adstrito, caso opte pela adesão. Assim, denota-se que, na presente hipótese, a agravada não se desincumbiu de cumprir todos os requisitos legalmente previstos, ao deixar de proceder ao pagamento regular de débitos vencidos após 30/04/17, sendo este o motivo de sua exclusão.

Nestes termos, a regularização de tais débitos, com vencimento após 30/04/17, porquanto efetivada somente em data posterior à exclusão do PERT, não tem o condão de atribuir efeitos a fatos pretéritos, razão por que háido o ato administrativo ora atacado.

Apresentada a contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018915-60.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MONTARTE LOCACOES LTDA - EPP
Advogados do(a) AGRAVADO: MURILO ALVES LAZZARINI CASANOVA - SP358794, JULIANA LABAKI PUPO - SP139294, ROBERTO LABAKI PUPO - SP194765-A, SARA DEBORA DE FREITAS - SP224470
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Compulsando os autos do Mandado de Segurança de origem, autuado sob o nº 5003249-43.2018.4.03.6103, cujo trâmite se dá eletronicamente, depreende-se a superveniente prolação da sentença no sentido de julgar improcedente o pedido para denegar a segurança pleiteada, revogando-se, conseqüentemente, a liminar inicialmente concedida (ID 13711099 dos autos do mandado de segurança).

Sem maiores digressões acerca do tema, tem-se que está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da *cognição*, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BOA-FÉ. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. EXERCÍCIO DO JUS SPERNIANDI.

1. A prolação de sentença no mandado de segurança é fato superveniente que caracteriza a falta de interesse recursal ao agravo de instrumento interposto contra decisão liminar. Torna-se aquela título jurídico para execução provisória (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), ou para a insubsistência de efeitos práticos (STF, Súmula n. 405), razão pela qual a parte não alcançará situação mais vantajosa por meio do agravo de instrumento, cuja decisão substituiria, tão-somente, a liminar (CPC, art. 512) (TRF 3ª Região, AI n. 2003.03.00.057331-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.06.04).

2. Verifica-se a perda de objeto deste agravo quanto à pretensão liminar naquele writ, subsistindo o interesse da agravante somente em relação à aplicação de multas e condenação em honorários advocatícios decorrentes da rejeição dos embargos de declaração opostos nos autos originários.

(...)

6. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF-3, AI 00333512220124030000, Rel. Des. Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW, Quinta Turma, v.u., e-DJF3 28/06/2013)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO.

1. Proferida sentença, perde objeto o agravo de instrumento contra a negativa de liminar.

2. Perda de objeto do agravo de instrumento e dos embargos de declaração.

(TRF-3, AI 00000354220174030000, Rel. Des. Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, v.u., e-DJF3 10/07/2017)

Dessa forma, o presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de extinção do feito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NO FEITO ORIGINÁRIO. PERDA DO OBJETO. OCORRÊNCIA.

1. Está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da *cognição*, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.
2. O presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de extinção do feito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente
3. Agravo de instrumento prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, julgou prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018833-63.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: PROLUB RERREFINO DE LUBRIFICANTES - EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA LEITE SILVESTRE - SP136528
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018833-63.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: PROLUB RERREFINO DE LUBRIFICANTES - EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA LEITE SILVESTRE - SP136528
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Prolub Rerrefino de Lubrificantes Eireli em face de decisão que indeferiu pedido de nova avaliação do imóvel matriculado sob o nº 27.431 no 2º CRI da Comarca de Presidente Prudente/SP.

Sustenta que o valor atribuído pelo oficial de justiça ao prédio (R\$ 1.100.000,00) não pode subsistir. Explica que a Justiça do Trabalho avaliou o bem em montante superior (R\$ 1.900.000,00), indicando como preço mínimo da alienação a cifra de 70%.

Alega que nova avaliação se faz necessária, seja porque a diferença de tempo entre os dois laudos não excedeu a cinco meses, sem possibilidade de grande variação negativa, seja porque existe um risco de alienação por preço vil, em prejuízo do direito de propriedade e do pagamento de créditos trabalhistas.

Requeru a antecipação da tutela recursal, que foi indeferida.

A União apresentou resposta ao agravo.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A realização de avaliação oficial do imóvel matriculado sob o nº 27.431 no 2º CRI da Comarca de Presidente Prudente/SP não era necessária.

Isso porque o devedor não trouxe impugnação fundamentada ao laudo, limitando-se a indicar maior valor atribuído pela Justiça do Trabalho (artigo 17, parágrafo primeiro, da Lei n. 6.830 de 1980 e artigo 873, I, do CPC).

O oficial de justiça descreveu todas as características do bem, ponderando as benfeitorias e a situação deplorável delas, e Prolub Rerrefino de Lubrificantes Eireli não questionou de modo específico a avaliação de R\$ 1.100.000,00, como o melhor estado das construções, cotação superior de imóveis em condições semelhantes, entre outros.

Ademais, a reavaliação se aproxima do preço conferido ao prédio há mais de três anos (R\$ 1.300.000,00), sem que o executado o houvesse impugnado. O silêncio significou, de certa forma, anuência ao resultado da primeira atividade, de modo que o devedor deveria ter trazido fundamentação mais rigorosa à impugnação de uma estimativa similar.

Como já se afirmou, o valor atribuído no processo trabalhista (R\$ 1.900.000,00) não pode servir de critério isolado. Além de haver um espaço de dois meses entre os laudos, suficiente para gerar alguma variação, e de o montante da Justiça Federal estar acima do preço mínimo de 70% que consta do edital da Justiça do Trabalho – o que torna aquele, pelo menos, aceitável –, Prolub Rerrefino de Lubrificantes Eireli tinha o ônus de demonstrar a razão da diferença.

A simples indicação da divergência não basta. Até porque implicaria a supremacia abstrata de um dos laudos dos oficiais de justiça. O executado deveria ter justificado a preferência de um deles e rebatido especificamente a validade do trabalho que apontou preço inferior.

Como não o fez, o laudo anexado à execução fiscal deve prevalecer, representando referência para a expropriação e a formação de preço vil. Sob essa perspectiva, somente a alienação por valor inferior a cinquenta por cento de R\$ 1.100.000,00 será irregular (artigo 891, parágrafo único, do CPC), sem que o montante de R\$ 1.900.000,00 possa servir de parâmetro.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AVALIAÇÃO OFICIAL. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DO LAUDO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

I. A realização de avaliação oficial do imóvel matriculado sob o nº 27.431 no 2º CRI da Comarca de Presidente Prudente/SP não era necessária.

II. Isso porque o devedor não trouxe impugnação fundamentada ao laudo, limitando-se a indicar maior valor atribuído pela Justiça do Trabalho (artigo 17, parágrafo primeiro, da Lei n. 6.830 de 1980 e artigo 873, I, do CPC).

III. O oficial de justiça descreveu todas as características do bem, ponderando as benfeitorias e a situação deplorável delas, e Prolub Rerrefino de Lubrificantes Eireli não questionou de modo específico a avaliação de R\$ 1.100.000,00, como o melhor estado das construções, cotação superior de imóveis em condições semelhantes, entre outros.

IV. Ademais, a reavaliação se aproxima do preço conferido ao prédio há mais de três anos (R\$ 1.300.000,00), sem que o executado o houvesse impugnado. O silêncio significou, de certa forma, anuência ao resultado da primeira atividade, de modo que o devedor deveria ter trazido fundamentação mais rigorosa à impugnação de uma estimativa similar.

V. Como já se afirmou, o valor atribuído no processo trabalhista (R\$ 1.900.000,00) não pode servir de critério isolado. Além de haver um espaço de dois meses entre os laudos, suficiente para gerar alguma variação, e de o montante da Justiça Federal estar acima do preço mínimo de 70% que consta do edital da Justiça do Trabalho – o que torna aquele, pelo menos, aceitável –, Prolub Rerrefino de Lubrificantes Eireli tinha o ônus de demonstrar a razão da diferença.

VI. A simples indicação da divergência não basta. Até porque implicaria a supremacia abstrata de um dos laudos dos oficiais de justiça. O executado deveria ter justificado a preferência de um deles e rebatido especificamente a validade do trabalho que apontou preço inferior.

VII. Como não o fez, o laudo anexado à execução fiscal deve prevalecer, representando referência para a expropriação e a formação de preço vil. Sob essa perspectiva, somente a alienação por valor inferior a cinquenta por cento de R\$ 1.100.000,00 será irregular (artigo 891, parágrafo único, do CPC), sem que o montante de R\$ 1.900.000,00 possa servir de parâmetro.

VIII. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

presente julgado.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5022327-96.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5022327-96.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de pedido de concessão de efeito suspensivo, nos termos do art. 1.012, §4º, do CPC/2015, ao recurso de apelação interposto pela Nestle Brasil Ltda. em face de sentença de improcedência proferida nos embargos à execução fiscal, opostos pela executada para desconstituir multa administrativa imposta pelo Inmetro.

A requerente invocou a aplicação do artigo 1.012, § 4º, do CPC, aduzindo que há a probabilidade do provimento de seu apelo, bem como da existência de fundamentação relevante e de risco de dano grave e de difícil reparação.

O pedido foi indeferido em decisão monocrática (ID 6174322), sobrevindo a interposição de agravo regimental (ID 6703397).

É o relatório.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5022327-96.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente pedido encontra-se prejudicado, tendo em vista o julgamento, nesta mesma sessão, da apelação a que se pretendia conceder efeito suspensivo.

Com efeito, tendo em vista o julgamento da apelação, ocorreu a perda do objeto deste pedido, diante da manifesta ausência de interesse no prosseguimento deste incidente.

Nesse sentido é a jurisprudência deste Tribunal:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.012, § 3º, I, DO CPC. JULGAMENTO DO APELO. PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. AGRAVO PREJUDICADO.

1. O julgamento do recurso de apelação, ao qual se pretendia a atribuição de efeito suspensivo, nos termos do artigo 1.012, § 3º, I, do CPC, tem por consequência a perda de interesse no prosseguimento do incidente.

2. Pedido de efeito suspensivo e agravo interno prejudicados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, SusApel - PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO - 53 - 0012416-19.2016.4.03.0000, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 04/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA. PERDA DE OBJETO. RECURSO PREJUDICADO.

I - Julgada a apelação interposta na ação principal e, versando o presente agravo de instrumento sobre os efeitos do recebimento daquele recurso, está esvaido o objeto do agravo de instrumento em tela, uma vez que impugna decisão interlocutória cujas consequências jurídicas encontram-se superadas. Isso porque, eventuais recursos cabíveis face ao acórdão proferido na ação principal, ordinariamente, não têm efeito suspensivo.

II - Prejudicado o pedido de efeito suspensivo à apelação.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, SusApel - PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO - 96 - 0018911-79.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/04/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.012, §3º, I, DO CPC/2015. POSTERIOR JULGAMENTO DO APELO. PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. PEDIDO PREJUDICADO.

1. O julgamento do recurso de apelação, ao qual se pretendia a atribuição de efeito suspensivo por via de requerimento formulado nos termos do artigo 1.012, §3º, I, do CPC/2015, tem por consequência a perda de interesse no prosseguimento do incidente.

2. Pedido de efeito suspensivo prejudicado.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, SUSAPEL - PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO - 71 - 0015235-26.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/09/2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o pedido de concessão de efeito suspensivo.

É como voto.

EMENTA

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. RECURSO JULGADO. PREJUDICIALIDADE.

1. O presente pedido encontra-se prejudicado, tendo em vista o julgamento, nesta mesma sessão, da apelação a que se pretendia conceder efeito suspensivo.
2. Tendo em vista o julgamento da apelação, ocorreu a perda do objeto deste pedido, diante da manifesta ausência de interesse no prosseguimento deste incidente.
3. Pedido de concessão de efeito suspensivo prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, julgou prejudicado o pedido de concessão de efeito suspensivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5016891-59.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5016891-59.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de pedido de concessão de efeito suspensivo, nos termos do art. 1.012, §4º, do CPC/2015, ao recurso de apelação interposto pela Nestle Brasil Ltda. em face de sentença de improcedência proferida nos embargos à execução fiscal, opostos pela executada para desconstituir multa administrativa imposta pelo Inmetro.

A requerente invocou a aplicação do artigo 1.012, § 4º, do CPC, aduzindo que há a probabilidade do provimento de seu apelo, bem como da existência de fundamentação relevante e de risco de dano grave e de difícil reparação.

O pedido foi indeferido em decisão monocrática (ID 3633993), sobrevivendo a interposição de agravo regimental (ID 3883020).

O INMETRO apresentou contrarrazões ao agravo regimental (ID 8022118).

É o relatório.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5016891-59.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente pedido encontra-se prejudicado, tendo em vista o julgamento, nesta mesma sessão, da apelação (Proc. 5000063-37.2018.4.03.6127) a que se pretendia conceder efeito suspensivo.

Com efeito, tendo em vista o julgamento da apelação, ocorreu a perda do objeto deste pedido, diante da manifesta ausência de interesse no prosseguimento deste incidente.

Nesse sentido é a jurisprudência deste Tribunal:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.012, § 3º, I, DO CPC. JULGAMENTO DO APELO. PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. AGRAVO PREJUDICADO.

1. O julgamento do recurso de apelação, ao qual se pretendia a atribuição de efeito suspensivo, nos termos do artigo 1.012, § 3º, I, do CPC, tem por consequência a perda de interesse no prosseguimento do incidente.

2. Pedido de efeito suspensivo e agravo interno prejudicados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, SusApel - PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO - 53 - 0012416-19.2016.4.03.0000, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 04/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA. PERDA DE OBJETO. RECURSO PREJUDICADO.

I - Julgada a apelação interposta na ação principal e, versando o presente agravo de instrumento sobre os efeitos do recebimento daquele recurso, está esvaído o objeto do agravo de instrumento em tela, uma vez que impugna decisão interlocutória cujas consequências jurídicas encontram-se superadas. Isso porque, eventuais recursos cabíveis face ao acórdão proferido na ação principal, ordinariamente, não têm efeito suspensivo.

II - Prejudicado o pedido de efeito suspensivo à apelação.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, SusApel - PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO - 96 - 0018911-79.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/04/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.012, §3º, I, DO CPC/2015. POSTERIOR JULGAMENTO DO APELO. PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. PEDIDO PREJUDICADO.

1. O julgamento do recurso de apelação, ao qual se pretendia a atribuição de efeito suspensivo por via de requerimento formulado nos termos do artigo 1.012, §3º, I, do CPC/2015, tem por consequência a perda de interesse no prosseguimento do incidente.

2. Pedido de efeito suspensivo prejudicado.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, SUSAPEL - PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO - 71 - 0015235-26.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/09/2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o pedido de concessão de efeito suspensivo.

É como voto.

EMENTA

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. RECURSO JULGADO. PREJUDICIALIDADE.

1. O presente pedido encontra-se prejudicado, tendo em vista o julgamento, nesta mesma sessão, da apelação a que se pretendia conceder efeito suspensivo.
2. Tendo em vista o julgamento da apelação, ocorreu a perda do objeto deste pedido, diante da manifesta ausência de interesse no prosseguimento deste incidente.
3. Pedido de concessão de efeito suspensivo prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, julgou prejudicado o pedido de concessão de efeito suspensivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009094-32.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: NUTRICHARQUE COMERCIAL LTDA., BEIRIGO & RICIOLI PARTICIPACOES E ADMINISTRACAO DE BENS LTDA, LEONARDO & LIGIA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA - EPP, LLBA - ADMINISTRACAO DE BENS PROPRIOS LTDA, BLLA - PARTICIPACOES SOCIETARIAS LTDA, RESIDENCIAL BARBARA - GUAIRA SPE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, LB BARRETOS - PARTICIPACOES SOCIETARIAS SPE LTDA, LB JUNQUEIROPOLIS - ADMINISTRACAO DE BENS PROPRIOS SPE LTDA, HERMINIO CESAR FARIA BARRETOS - ME, CRA - ADMINISTRACAO DE BENS PROPRIOS - EIRELI, NUTRI-GUAIRA COMERCIAL DE CARNES LTDA - ME, CLAUDINEI ALVES RODRIGUES, JOAO ALVES RODRIGUES, JOSE MAURO ALVES, MARIA APARECIDA RICIOLI, LEONARDO CARDOSO ALVES, LIGIA CARDOSO ALVES, MAGDA CRISTINA BEIRIGO, BARBARA BEIRIGO ALVES, MARIA APARECIDA RICIOLI, LUCINEUDO ALVES AMANCIO, HERMINIO CESAR FARIA, FERNANDA ALVES RODRIGUES BRITTO, FERNANDO ALVES RODRIGUES, MARIA MUJACI AMANCIO ALVES RODRIGUES

Advogados do(a) AGRAVADO: CLAUDINEI APARECIDO PELICER - SP110420-A, PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CESAR AGOSTINHO COSTA - SP356729-A

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que determinou a instauração de incidente de desconsideração de personalidade jurídica para o redirecionamento de execução fiscal.

Sustenta que a imposição violou decisão proferida no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas - IRDR nº 001761097.2016.4.03.0000. Explica que o relator determinou a suspensão de todos os incidentes de despersonalização, com a concentração das garantias da ampla defesa e do contraditório na exceção de executividade ou nos embargos do devedor.

Allega também que o incidente é incompatível com o rito das execuções fiscais, que se revela especial e prevê a imediata citação do executado para pagar ou nomear bens à penhora.

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

Como não estão integrados à relação processual, os sócios aos quais se redirecionaria a execução fiscal não receberam intimação para resposta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009094-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: NUTRICHARQUE COMERCIAL LTDA., BEIRIGO & RICIOLI PARTICIPACOES E ADMINISTRACAO DE BENS LTDA, LEONARDO & LIGIA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA - EPP, LLBA - ADMINISTRACAO DE BENS PROPRIOS LTDA, BLLA - PARTICIPACOES SOCIETARIAS LTDA, RESIDENCIAL BARBARA - GUAIRA SPE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, LB BARRETOS - PARTICIPACOES SOCIETARIAS SPE LTDA, LB JUNQUEIROPOLIS - ADMINISTRACAO DE BENS PROPRIOS SPE LTDA, HERMINIO CESAR FARIA BARRETOS - ME, CRA - ADMINISTRACAO DE BENS PROPRIOS - EIRELI, NUTRI-GUAIRA COMERCIAL DE CARNES LTDA - ME, CLAUDINEI ALVES RODRIGUES, JOAO ALVES RODRIGUES, JOSE MAURO ALVES, MARIA APARECIDA RICIOLI, LEONARDO CARDOSO ALVES, LIGIA CARDOSO ALVES, MAGDA CRISTINA BEIRIGO, BARBARA BEIRIGO ALVES, MARIA APARECIDA RICIOLI, LUCINEUDO ALVES AMANCIO, HERMINIO CESAR FARIA, FERNANDA ALVES RODRIGUES BRITTO, FERNANDO ALVES RODRIGUES, MARIA MUJACT AMANCIO ALVES RODRIGUES
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700, CLAUDINEI APARECIDO PELICER - SP1104200A
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CESAR AGOSTINHO COSTA - SP356729
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ROBERTO BONJORNO - SP69295
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CESAR AGOSTINHO COSTA - SP356729
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CESAR AGOSTINHO COSTA - SP356729
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CESAR AGOSTINHO COSTA - SP356729
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CESAR AGOSTINHO COSTA - SP356729
Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON ROSA - SP166146
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ROBERTO BONJORNO - SP69295
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ROBERTO BONJORNO - SP69295
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A decisão que instaurou o incidente de desconsideração de personalidade jurídica deve ser revista.

A decisão proferida no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas - IRDR nº 0017610-97.2016.4.03.0000 determinou a suspensão de todos os incidentes de despersonalização no âmbito da execução fiscal, independentemente do fundamento legal do pedido de redirecionamento (artigo 135 do CTN ou artigo 50 do CC). A ementa do acórdão de admissibilidade não deixa dúvidas:

PROCESSO CIVIL. INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS. ADMISSIBILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA.

- 1. O requisito legal de efetiva repetição de processos que tem por objeto a mesma questão de direito restou comprovado pelos extratos de andamento processual que foram juntados aos autos.*
- 2. Risco de ofensa à segurança jurídica e isonomia restou caracterizado diante do ambiente de dubiedade procedimental estabelecido.*
- 3. Questão controversa de direito processual: o redirecionamento de execução de crédito tributário da pessoa jurídica para os sócios dar-se-ia nos próprios autos da execução fiscal ou em sede de incidente de desconsideração da personalidade jurídica.*
- 4. Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas admitido.*

Ainda que a suspensão não fosse tão abrangente, a intersecção entre a responsabilidade tributária e o abuso de personalidade jurídica é tão acentuada que este leva geralmente àquela. A confusão patrimonial representa uma forma de infração de lei, comprometendo a liquidez da sociedade contribuinte e dissipando a garantia dos credores.

A União, embora, na petição de redirecionamento, faça referência ao artigo 50 do CC, não poderia deixar de cogitar do artigo 135 do CTN, enquanto forma específica de desvio de personalidade jurídica para efeitos tributários.

De qualquer forma, o procedimento estabelecido pela lei processual à despersonalização não se aplica à execução fiscal.

A Lei nº 6.830/1980 prevê como sujeito passivo o responsável tributário (artigo 4º, V), reconhecendo-lhe imediatamente legitimidade e dispensando a formação de título executivo específico, que constitui um dos efeitos do incidente de despersonalização.

Desde que estejam presentes indícios de excesso de poder ou de infração de lei, contrato social ou estatuto (artigos 124 e 135 do CTN), o redirecionamento é deferido, para que os devedores solidários paguem ou nomeiem bens à penhora. Eles não recebem citação para exercer o contraditório, que se processa posteriormente, através de exceção de executividade ou de embargos.

O próprio Código de Processo Civil acolhe essa singularidade da cobrança judicial de Dívida Ativa: diferentemente do sócio declarado devedor no incidente, o artigo 779, VI, relaciona como sujeito passivo imediato da execução extrajudicial o responsável tributário, descartando a composição de título específico, exigível no primeiro caso (artigo 790, VII).

Pode-se dizer que o procedimento de desconsideração decorre de norma geral superveniente, que não acarreta a revogação de regra especial (artigo 2º, §2º, do Decreto-Lei nº 4.657/1942). A Lei nº 6.830/1980 já trazia uma metodologia própria para o redirecionamento, que não correspondia a uma etapa especial de cognição.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para declarar inaplicável à execução fiscal o incidente de despersonalização.

É o voto

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DE PERSONALIDADE JURÍDICA. DESCABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

I. A decisão que instaurou o incidente de desconsideração de personalidade jurídica deve ser revista.

II. A decisão proferida no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas - IRDR nº 001761097.2016.4.03.0000 determinou a suspensão de todos os incidentes de despersonalização no âmbito da execução fiscal, independentemente do fundamento legal do pedido de redirecionamento (artigo 135 do CTN ou artigo 50 do CC).

III. Ainda que a suspensão não fosse tão abrangente, a intersecção entre a responsabilidade tributária e o abuso de personalidade jurídica é tão acentuada que este leva geralmente àquela. A confusão patrimonial representa uma forma de infração de lei, comprometendo a liquidez da sociedade contribuinte e dissipando a garantia dos credores.

IV. A União, embora, na petição de redirecionamento, faça referência ao artigo 50 do CC, não poderia deixar de cogitar do artigo 135 do CTN, enquanto forma específica de desvio de personalidade jurídica para efeitos tributários.

V. De qualquer forma, o procedimento estabelecido pela lei processual à despersonalização não se aplica à execução fiscal.

VI. A Lei nº 6.830/1980 prevê como sujeito passivo o responsável tributário (artigo 4º, V), reconhecendo-lhe imediatamente legitimidade e dispensando a formação de título executivo específico, que constitui um dos efeitos do incidente de despersonalização.

VII. Desde que estejam presentes indícios de excesso de poder ou de infração de lei, contrato social ou estatuto (artigos 124 e 135 do CTN), o redirecionamento é deferido, para que os devedores solidários paguem ou nomeiem bens à penhora. Eles não recebem citação para exercer o contraditório, que se processa posteriormente, através de exceção de executividade ou de embargos.

VIII. O próprio Código de Processo Civil acolhe essa singularidade da cobrança judicial de Dívida Ativa: diferentemente do sócio declarado devedor no incidente, o artigo 779, VI, relaciona como sujeito passivo imediato da execução extrajudicial o responsável tributário, descartando a composição de título específico, exigível no primeiro caso (artigo 790, VII).

IX. Pode-se dizer que o procedimento de desconsideração decorre de norma geral superveniente, que não acarreta a revogação de regra especial (artigo 2º, §2º, do Decreto-Lei nº 4.657/1942). A Lei nº 6.830/1980 já trazia uma metodologia própria para o redirecionamento, que não correspondia a uma etapa especial de cognição.

X. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, para declarar inaplicável à execução fiscal o incidente de despersonalização, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030681-13.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: CARREFOUR COMERCIO E INDUSTRIA LTDA, COMERCIAL DE ALIMENTOS CARREFOUR LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDA RAMOS PAZELLO - SP195745-A, MARCO AURELIO LOUZINHA BETONI - SP3455440A, LIVIA MARIA DIAS BARBIERI - SP331061, MARCELO MARQUES RONCAGLIA - SP156680-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDA RAMOS PAZELLO - SP195745-A, MARCELO MARQUES RONCAGLIA - SP156680-A, MARCO AURELIO LOUZINHA BETONI - SP3455440A, LIVIA MARIA DIAS BARBIERI - SP331061

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COMERCIAL DE ALIMENTOS CARREFOUR LTDA. em face de decisão, proferida nos autos do mandado de segurança nº 5026427-30.2018.4.03.6100, que indeferiu pedido de liminar formulado com o objetivo de obter provimento jurisdicional que "determine às DD. Autoridades Fiscais que permitam a transmissão eletrônica ou manual dos Pedidos de Compensação (PER/DCOMP) para quitação da estimativa mensal de IRPJ e da CSL de setembro de 2018 (vencimento em 31.10.2018) com créditos de PIS e COFINS objeto do trânsito em julgado dos Mandados de Segurança n.ºs. 0028533- 36.2007.4.03.6100 e 0003388-94.2015.403.6100 e dos Pedidos de Habilitação já protocolados, bem como procedam ao seu regular processamento, na forma da IN RFB nº 1.717/17, independentemente da habilitação dos créditos pela Receita Federal e da vedação do artigo 6º da Lei nº 13.670/2018".

Sustenta a agravante que estão presentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória e, ao final, postula o provimento final para reformar a r. decisão agravada.

A agravada noticiou a prolação de sentença nos autos originários. (Id 14236715)

O Ministério Público Federal deixou de se manifestar diante da prolação da sentença (Id 20636399)

É o relatório.

VOTO

Consoante informação contida nestes autos (Id 12989199), foi proferida sentença no feito originário (nº 5026427-30.2018.4.03.6100).

Sem maiores digressões acerca do tema, tem-se que está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da *cognição*, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO DE JULGAMENTO DE MEDIDA ANTECIPATÓRIA DE TUTELA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SUPERVENIENTE PROLAÇÃO DE SENTENÇA CONFIRMATÓRIA DA MEDIDA. ACOLHIMENTO DA PRETENSÃO COLETIVA. PERDA DE OBJETO.

1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1366142/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 02/03/2018)

Desta forma, o presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de extinção do feito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, ante a perda de seu objeto.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NO FEITO ORIGINÁRIO. PERDA DO OBJETO DO AGRAVO. OCORRÊNCIA.

1. Está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da *cognição*, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.
2. O presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de mérito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente.
3. Agravo de instrumento prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, JULGOU PREJUDICADO o agravo de instrumento, ante a perda de seu objeto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021372-65.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: ONCO PROD DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS HOSPITALARES E ONCOLOGICOS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO ANDRADE CAMARGO - SP228732-A, RAPHAEL ASSUMPÇÃO - SP362398-A, ALINE BRIAMONTE DA SILVEIRA - SP281653-A, HELENA AKIKO FUJINAKA - SP138162-A, DANIEL RODRIGUES CAMIN MATOS - SP305562

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021372-65.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: ONCO PROD DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS HOSPITALARES E ONCOLOGICOS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO ANDRADE CAMARGO - SP228732-A, HELENA AKIKO FUJINAKA - SP138162-A, RAPHAEL ASSUMPÇÃO - SP362398-A, ALINE BRIAMONTE DA SILVEIRA - SP281653-A, DANIEL RODRIGUES CAMIN MATOS - SP305562

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo contribuinte em face de decisão, proferida nos autos do MS nº 5020950-26.2018.4.03.6100, que indeferiu o pedido de medida liminar.

Sustenta a agravante que estão presentes os requisitos necessários à concessão da tutela pretendida. Postula a antecipação da tutela recursal e provimento final para reformar a r. decisão agravada.

A agravada apresenta contraminuta.

O Ministério Público Federal opina apenas pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021372-65.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: ONCO PROD DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS HOSPITALARES E ONCOLOGICOS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO ANDRADE CAMARGO - SP228732-A, HELENA AKIKO FUJINAKA - SP138162-A, RAPHAEL ASSUMPÇÃO - SP362398-A, ALINE BRIAMONTE DA SILVEIRA - SP281653-A, DANIEL RODRIGUES CAMIN MATOS - SP305562

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Em consulta de acompanhamento processual no PJe (Processo Judicial Eletrônico) de primeira instância, verifico que, em 17/12/18, foi proferida sentença no feito originário.

Sem maiores digressões acerca do tema, tem-se que está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da *cognição*, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO DE JULGAMENTO DE MEDIDA ANTECIPATÓRIA DE TUTELA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SUPERVENIENTE PROLAÇÃO DE SENTENÇA CONFIRMATÓRIA DA MEDIDA. ACOLHIMENTO DA PRETENSÃO COLETIVA. PERDA DE OBJETO.

1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1366142/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 02/03/2018)

Desta forma, o presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de extinção do feito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, ante a perda de seu objeto.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021372-65.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ONCO PROD DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS HOSPITALARES E ONCOLOGICOS LTDA.
Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO ANDRADE CAMARGO - SP228732-A, HELENA AKIKO FUJINAKA - SP138162-A, RAPHAEL ASSUMPÇÃO - SP362398-A, ALINE BRIAMONTE DA SILVEIRA - SP281653-A, DANIEL RODRIGUES CAMIN MATOS - SP305562
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

E M E N T A

DIREITO PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NO FEITO ORIGINÁRIO. PERDA DO OBJETO DO AGRAVO. OCORRÊNCIA.

1. Está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da *cognição*, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.
2. O presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de mérito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente.
3. Agravo de instrumento prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, **JULGOU PREJUDICADO** o agravo de instrumento, ante a perda de seu objeto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022518-44.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: RICA E SILVA ADVOGADOS ASSOCIADOS
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANSELMO OLIVEIRA DE PAULA - SP302128, RUBENS SILVA - SP14512
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022518-44.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: RICA E SILVA ADVOGADOS ASSOCIADOS
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANSELMO OLIVEIRA DE PAULA - SP302128, RUBENS SILVA - SP14512
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rica e Silva Advogados Associados em face de decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, já que não teria havido a consumação do lustro prescricional, interrompido pela adesão a parcelamento no período compreendido entre 2009 e 2013.

Em suas razões de recurso, a agravante sustenta, preliminarmente, (i) que a sentença padece de nulidade, já que não lhe teria sido oportunizada a manifestação acerca dos documentos juntados pela exequente em 16/04/18, em patente violação aos artigos 9º e 10 do CPC, (ii) a ocorrência de litispendência entre este feito e a Execução Fiscal autuada sob o nº 034025-78.2012.4.03.6182, que tramitou perante a 8ª Vara Federal das Execuções Fiscais da Capital, na qual foi proferida sentença extinguindo os créditos tributários inscritos nas CDAs nº 80.6.11.135702-07, nº 80.6.11.135703-98, nº 80.7.11.032643-05 e nº 80.2.11.074645-40.

Quanto à prescrição, alega a sua consumação, pois, conquanto tenha sido formulado pedido de parcelamento, não houve a consolidação dos débitos a serem nele incluídos, razão por que o termo de reinício do prazo prescricional corresponde ao ano de 2011, em detrimento da data de 2013, quando seu pedido foi formalmente cancelado.

Pugna, ao fim, pelo reconhecimento do decurso do lustro prescricional, bem como pela aplicação de multa por litigância de má-fé, pois o procedimento fiscal teria sido indiscutivelmente arbitrário, irrito ao direito.

Apresentada a contraminuta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022518-44.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: RICA E SILVA ADVOGADOS ASSOCIADOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANSELMO OLIVEIRA DE PAULA - SP302128, RUBENS SILVA - SP14512

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Pretende a agravante o reconhecimento da prescrição dos débitos inscritos sob as CDAs nº (i) **80.7.17.003462-12**, (ii) **80.6.17.003867-05** e (iii) **80.6.17.003861-01**, porquanto, consoante alega, teria decorrido lapso superior a cinco anos entre a retomada da exigibilidade de tais créditos e a propositura do executivo fiscal de origem.

Inicialmente, cumpre salientar que, nos termos do art. 337, §§1º a 3º, do CPC, para fins de configuração da litispendência, imprescindível que seja reproduzida ação anteriormente ajuizada que guarde identidade em relação às partes, à causa de pedir e ao pedido.

Entretanto, consoante se depreende dos autos, a presente execução fiscal se pauta nos débitos correspondentes às CDAs nº (i) **80.7.17.003462-12**, (ii) **80.6.17.003867-05** e (iii) **80.6.17.003861-01**, ao passo que a execução fiscal autuada sob o nº 034025-78.2012.4.03.6182 versa acerca de débitos inscritos sob as CDAs (i) nº **80.6.11.135702-07**, (ii) nº **80.6.11.135703-98**, (iii) nº **80.7.11.032643-05** e (iv) nº **80.2.11.074645-40** (fl. 1, ID 6087001, fl. 2, ID 6087022 e fls. 17/27, ID 6087438).

Desta feita, estando as execuções fiscais entre as quais se suscita a ocorrência de litispendência embasadas em **títulos executivos distintos**, tal alegação deve ser desde já afastada.

No mais, tampouco se observa qualquer violação aos artigos 9º e 10 do CPC, já que os documentos juntados aos autos pela exequente, ora agravada, referem-se à data da constituição definitiva dos créditos ora discutidos, necessários para perquirir a ocorrência da prescrição suscitada pela própria exipiente, ora agravante (fls. 39 e 41/58, ID 6087438).

Nestes termos, trata-se de matéria sobre a qual ambas as partes puderam se manifestar, não havendo que se falar, portanto, em qualquer violação aos princípios do contraditório e da não surpresa.

Sobre o tema (g.n.):

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO POSTERIOR AO TRANSCURSO DO LAPSO PRESCRICIONAL. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. (...) - O tema da prescrição foi amplamente debatido nas instâncias de origem e foi, inclusive, objeto de impugnação por recurso especial. Não se trata, pois, de novidade para as partes, nem ofensa ao chamado princípio da não surpresa. - Desse modo, o Recurso Especial nº 1.120.295/RS, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, consagrou o entendimento, no âmbito da 1ª Seção, acerca da interrupção da prescrição no momento da propositura da demanda somente se configura quando realizada a citação tempestivamente (art. 174 do CTN, na redação anterior à LC 118/2005) ou, ainda que de forma intempestiva, quando a demora decorrer de culpa do Poder Judiciário. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - É preciso ressaltar que o arresto embargado abordou todas as questões apontadas pela embargante, inexistindo nela, pois, qualquer contradição, obscuridade ou omissão. - Embargos de declaração rejeitados.

(TRF3 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 266923 0035504-38.2006.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2018)

Passa-se, portanto, ao mérito recursal.

Termo inicial da prescrição da pretensão executiva

O Superior Tribunal de Justiça elevou à sistemática dos recursos repetitivos o tema 383, sob a seguinte descrição: "Discute-se o termo inicial do prazo prescricional para o exercício da pretensão de cobrança judicial dos créditos tributários declarados pelo contribuinte (mediante DCTF ou GIA, entre outros), mas não pagos". A discussão culminou com a prolação do acórdão do REsp n. 1.120.295/SP, no qual restaram estabelecidas, sob a égide paradigmática, não apenas as balizas para o cômputo do termo inicial, mas também para o termo final do lustro prescricional na hipótese em tela.

No julgamento do REsp n. 1.120.295/SP, restou estabelecido, quanto ao termo inicial do cômputo do lapso prescricional nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação (créditos tributários constituídos por informações/declarações prestadas pelo próprio contribuinte mediante DCTF, GIA ou outro documento assemelhado) que, apesar de declarados, não foram pagos pelo contribuinte:

a) se a Declaração do contribuinte (DCTF, GIA, etc) foi entregue/prestada antes dos vencimentos dos tributos respectivos, o termo inicial do curso do lapso prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança é estabelecido nas datas dos vencimentos dos tributos declarados e não pagos pelo contribuinte;

b) se a hipótese é de declaração entregue pelo contribuinte, porém relativa a tributos que já deveriam ter sido pagos em meses ou exercícios anteriores (declaração entregue após os respectivos vencimentos), o termo inicial da prescrição para a cobrança tem início na data da apresentação da Declaração em apreço.

Noutro passo, nas hipóteses em que não há entrega da declaração pelo contribuinte, mas uma autuação fiscal (lavratura da NFLD), a respectiva notificação ao contribuinte constitui o crédito tributário e é a partir dela que tem início a fluência do lapso prescricional, a menos que o contribuinte impugne a autuação na esfera administrativa. Se há esta impugnação, o termo inicial da prescrição ocorrerá com a notificação ao contribuinte do resultado definitivo do recurso interposto na esfera administrativa.

Termo final da prescrição da pretensão executiva

Por intermédio do mesmo julgador (REsp nº 1.120.295/SP), o E. STJ decidiu que a citação (redação anterior do artigo 174, I, do CTN) ou o despacho que ordena a citação (nos casos de despachos proferidos a partir de 09/06/2005 - redação dada pela LC 118/05 ao artigo 174, I, do CTN), que consubstanciam marcos interruptivos da prescrição, retroagem à data do ajuizamento do feito executivo. Por conseguinte, a data da propositura da execução fiscal constitui, em regra, o termo final do prazo prescricional.

Cumpre transcrever a ementa do julgador paradigmático em questão, em seus itens mais relevantes ao tema ora em análise:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO. [...] 13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN). 14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional. 15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o direito do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233) 16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua contagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN. 17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC). 18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o prazo quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002. 19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)

A exceção à regra ocorre apenas em casos de despachos proferidos antes de 09/06/2005, na específica hipótese de a citação do devedor não ter se perfectibilizado em razão de inércia imputável exclusivamente ao exequente (exegese da Súmula nº 106 do STJ: "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência"). Nestas circunstâncias, entende-se que o lapso prescricional não restou interrompido.

Adesão a Parcelamento.

A adesão do contribuinte a programa de parcelamento tem o condão de constituir marco interruptivo do prazo prescricional (inclusive da prescrição intercorrente), cujo cômputo é reiniciado na data da eventual exclusão do contribuinte do parcelamento em questão.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. ADESÃO A PARCELAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERROMPIDA ATÉ A EXCLUSÃO FORMAL. 1. O pedido de parcelamento resulta no reconhecimento dos débitos tributários correspondentes pelo devedor, sendo causa de interrupção da prescrição. Precedentes. 2. Inexistindo exclusão formal do parcelamento, fato esse não demonstrado no decorrer da instrução processual, o prazo prescricional permanece interrompido. 3. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ - AIRESP - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1615178 2016.01.89114-5, OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 18/09/2018)

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO. INTERRUPTÃO. SÚMULA 7 DO STJ. O Superior Tribunal firmou orientação jurisprudencial no sentido de que a adesão a programa de parcelamento de crédito fiscal ou o seu mero requerimento, mesmo que indeferido o pedido, são causas de interrupção da contagem do prazo prescricional, por configurarem inequívoca confissão extrajudicial do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN. Hipótese em que a Corte a quo afastou a alegação de prescrição dos débitos em debate, sob o fundamento de que a documentação juntada aos autos é suficiente para comprovar que a recorrente esteve em programa de parcelamento até 13/07/2012, quando ocorreu a sua exclusão formal. Nesses termos, o acórdão recorrido decidiu a questão ventilada com base na realidade que se delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável no âmbito do recurso especial, ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ. Agravo interno desprovido.

(AINTARESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 954491 2016.01.89884-9, GURGEL DE FARIA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 15/03/2018)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. INADIMPLENTO. REINÍCIO DA CONTAGEM. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 83/STJ. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - A Corte de origem apreciou todas as questões relevantes apresentadas com fundamentos suficientes, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade. III - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual uma vez interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo volta a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento. IV - O recurso especial, interposto pelas alíneas a e/ou c do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência desta Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ. V - A Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida. VI - Agravo Interno improvido." (sem grifos no original)

(STJ, AgInt no REsp 1573429/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 21/09/2016)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. EXCLUSÃO FORMAL DO PROGRAMA. MANUTENÇÃO DOS PAGAMENTOS. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. RECOMEÇO DA DATA DA EXCLUSÃO. O prazo prescricional intercorrente recomeça a contar a partir da exclusão formal do contribuinte do programa de parcelamento. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgInt nos EDeI no AREsp 825.820/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2016, DJe 15/04/2016)

Do caso concreto

No presente caso, discute-se a prescrição dos créditos tributários consubstanciados nas seguintes Certidões de Dívida Ativa:

- (i) Procedimento Administrativo nº 10880 566586/2011-27 / CDA nº 80 7 17 003462-12: tributos referentes ao ano base/exercício de 01/03 a 12/09 (fls. 03/38, ID 6087008);
- (ii) Procedimento Administrativo nº 10880 566587/2011-71 / CDA nº 80 6 17 003867-05: tributos referentes ao ano base/ exercício de 01/03 a 10/09 (fls. 40/50, ID 6087008 e fls. 01/17, ID 6087011);
- (iii) Procedimento Administrativo nº 10880 566589/2011-61 / CDA nº 80 6 17 003861-01: tributos referentes ao ano base/exercício de 01/03 a 12/09 (fls. 19/50, ID 6087015);

Neste aspecto, depreende-se dos autos que os débitos ora discutidos, conquanto inicialmente declarados em 2003, foram objeto de declaração retificadora em 17/12/07 (fls. 47/50, ID 6087438) e, posteriormente, incluídos em parcelamento validado em 30/11/09 e cancelado em 03/09/13 (fl. 52, ID 6087438).

Tendo a execução fiscal originária sido ajuizada em 08/03/2017 (fl. 1, ID 6087001), no âmbito da qual foi proferido despacho ordenando a citação em 10/03/2017 (fl. 1, ID 6087019), o MM. Juízo de origem, apreciando a exceção de pré-executividade oposta pela agravante, pronunciou-se sob os seguintes termos (fl. 59, ID 6087438):

"(...) Prescrição não ocorreu, pois os fatos geradores mais antigos são de 02/2003, foram constituídos por declaração e, embora não conste a data de entrega, certo é que em 17/12/2007, dentro do quinquênio legal, DCTFs Retificadores foram entregues, de forma que novo quinquênio para análise do Fisco e eventual glosa se iniciou. Cumpre observar, ainda, que a houve adesão a parcelamento administrativo em 2009, que perdurou até 2013 (fls. 688 e ss.). Logo, o ajuizamento em 2017 interrompeu a prescrição (REsp.1.120.295)"

Assim, é possível observar que o entendimento exarado na r. decisão agravada guarda sintonia com os precedentes acima colacionados.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - LITISPENDÊNCIA - PRINCÍPIO DA NÃO SURPRESA. AGRAVO DE INSTRUMENTO - PRESCRIÇÃO - TERMO A QUO DA CONTAGEM DO PRAZO - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECLARAÇÃO - INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO - DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO - ADEÇÃO A PARCELAMENTO

1. Nos termos do art. 337, §§1º a 3º, para fins de configuração da litispendência, imprescindível que seja reproduzida ação anteriormente ajuizada, entre as quais haja identidade em relação às partes, à causa de pedir e ao pedido.
2. Tratando-se de matéria sobre a qual ambas as partes puderam se manifestar, não há que se falar em qualquer violação aos princípios do contraditório e da não surpresa. Precedentes.
3. O Superior Tribunal de Justiça elevou à sistemática dos recursos repetitivos o tema 383, sob a seguinte descrição: "Discute-se o termo inicial do prazo prescricional para o exercício da pretensão de cobrança judicial dos créditos tributários declarados pelo contribuinte (mediante DCTF ou GLA, entre outros), mas não pagos". A discussão culminou com a prolação do acórdão do REsp n. 1.120.295/SP, no qual restaram estabelecidas, sob a égide paradigmática, não apenas as balizas para o cômputo do termo inicial, mas também para o termo final do lustro prescricional na hipótese em tela.
4. No julgamento do REsp n. 1.120.295/SP, restou estabelecido, quanto ao termo inicial do cômputo do lapso prescricional nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação (créditos tributários constituídos por informações/declarações prestadas pelo próprio contribuinte mediante DCTF, GLA ou outro documento assemelhado) que, apesar de declarados, não foram pagos pelo contribuinte: a) se a Declaração do contribuinte (DCTF, GLA, etc) foi entregue/prestada antes dos vencimentos dos tributos respectivos, o termo inicial do curso do lapso prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança é estabelecido nas datas dos vencimentos dos tributos declarados e não pagos pelo contribuinte; b) se a hipótese é de declaração entregue pelo contribuinte, porém relativa a tributos que já deveriam ter sido pagos em meses ou exercícios anteriores (declaração entregue após os respectivos vencimentos), o termo inicial da prescrição para a cobrança tem início na data da apresentação da Declaração em apreço.

5. Noutro passo, nas hipóteses em que não há entrega da declaração pelo contribuinte, mas uma autuação fiscal (lavratura da NFLD), a respectiva notificação ao contribuinte constitui o crédito tributário e é a partir dela que tem início a fluência do lapso prescricional, a menos que o contribuinte impugne a autuação na esfera administrativa. Se há esta impugnação, o termo inicial da prescrição ocorrerá com a notificação ao contribuinte do resultado definitivo do recurso interposto na esfera administrativa.

6. Por intermédio do mesmo julgado (REsp nº 1.120.295/SP), o E. STJ decidiu que a citação (redação anterior do artigo 174, I, do CTN) ou o despacho que ordena a citação (nos casos de despachos proferidos a partir de 09/06/2005 - redação dada pela LC 118/05 ao artigo 174, I, do CTN), que consubstanciam marcos interruptivos da prescrição, retroagem à data do ajuizamento do feito executivo. Por conseguinte, a data da propositura da execução fiscal constitui, em regra, o termo final do prazo prescricional.

7. A exceção à regra ocorre apenas em casos de despachos proferidos antes de 09/06/2005, na específica hipótese de a citação do devedor não ter se perfectibilizado em razão de inércia imputável exclusivamente ao exequente (exegese da Súmula nº 106 do STJ: "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência"). Nestas circunstâncias, entende-se que o lapso prescricional não restou interrompido.

8. A adesão do contribuinte a programa de parcelamento tem o condão de constituir marco interruptivo do prazo prescricional (inclusive da prescrição intercorrente), cujo cômputo é reiniciado na data da eventual exclusão do contribuinte do parcelamento em questão.

9. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026893-88.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: SITREL - SIDERURGICA TRES LAGOAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MONICA DE BARROS - MG96446
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPO GRANDE/MS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026893-88.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: SITREL - SIDERURGICA TRES LAGOAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MONICA DE BARROS - MG96446
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPO GRANDE/MS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo contribuinte em face de decisão que indeferiu medida liminar em mandado de segurança com vista ao afastamento da vedação imposta à compensação dos valores devidos a título de estimativas mensais do IRPJ e da CSL.

A agravante sustenta que, embora possua créditos que podem ser utilizados na compensação das estimativas mensais do IRPJ e da CSL, encontra-se impossibilitada de efetuar a compensação dos referidos valores, como determina o art. 74, § 3º, IX, da Lei nº 9.430/96, redação introduzida pela Lei nº 13.670/18.

Salienta que, não bastasse a afronta aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, a obrigação de recolher os valores das estimativas na presença de créditos compensáveis viola o princípio do não confisco e caracteriza ofensa ao direito de propriedade.

Assevera que a referida vedação viola a segurança jurídica, uma vez que a opção pelo recolhimento antecipado, exercida em caráter irrevogável para todo o exercício fiscal, já lhe assegurava o direito à pretendida compensação, e ainda se mostra ofensiva à anterioridade tributária.

Ressalta que a modificação introduzida pelo inciso IX do art. 74 da Lei nº 9.430/96 atinge apenas as antecipações mensais previstas no art. 2º da Lei 9.430/96, inexistindo vedação à compensação de valores apurados por meio de balancetes de suspensão ou redução, consoante previsão veiculada pelo art. 35 da Lei nº 8.981/95.

Postula a antecipação da tutela recursal e provimento final que lhe assegure o direito de compensar as estimativas mensais de IRPJ e CSL durante o ano-calendário 2018.

A agravada apresenta contraminuta.

O Ministério Público Federal opina apenas pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026893-88.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: SITREL - SIDERURGICA TRES LAGOAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MONICA DE BARROS - MG96446
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPO GRANDE/MS

VOTO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo contribuinte em face de decisão que indeferiu medida liminar em mandado de segurança com vista ao afastamento da vedação imposta à compensação das estimativas mensais do IRPJ e da CSL.

Impende considerar que a Lei nº 9.430/96, arts. 2º e 6º, § 1º, II, estabelece que o contribuinte sujeito à tributação pelo lucro real pode optar pelo recolhimento mensal sobre base de cálculo estimada e autoriza que, no caso de apuração de saldo negativo, esse valor seja restituído ou compensado nos termos do art. 74 da referida lei.

Também não se pode perder de vista que ao contribuinte optante pelo recolhimento das estimativas mensais é sempre facultada a possibilidade de reduzir ou suspender tais recolhimentos mediante levantamento de balanços ou balancetes mensais que comprovem que os recolhimentos efetuados excedem o valor devido no período em curso.

Cumpra asseverar que, nos termos do art. 170 do Código Tributário Nacional, a compensação é sempre dependente de lei que a autorize, assim, ainda que o contribuinte ostente a condição de credor da União, eventual encontro de contas deve sujeição aos ditames da legislação de regência, no caso, as disposições veiculadas pela Lei nº 9.430/96.

Releva notar que a modificação introduzida pela Lei nº 13.670/18, acrescentando o inciso IX ao § 3º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, veda a compensação das parcelas relativas às estimativas mensais do IRPJ e da CSL, assim, não pode o contribuinte, ao seu arbítrio, proceder à compensação dos referidos valores, mesmo porque, consoante reiterada jurisprudência de nossas cortes, a compensação deve ser regida pela legislação vigente no momento do pretendido encontro de contas. Assim, a referida alteração não alcança fatos pretéritos.

Não ocorre a alegada ofensa à segurança jurídica, uma vez que não há direito adquirido a regime jurídico, como, aliás, já decidiu o colendo Supremo Tribunal Federal no seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUTÔNOMOS. ADMINISTRADORES E EMPREGADOS AVULSOS. COMPENSAÇÃO. LEI N. 9.129/95.

Se o crédito se constituiu após o advento do referido texto normativo, é fora de dúvida que a sua extinção, mediante compensação, ou por outro qualquer meio, há de processar-se pelo regime nele estabelecido e não pelo da lei anterior, uma vez que aplicável, no caso, o princípio segundo o qual não há direito adquirido a regime jurídico.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgR no AI nº 511.024, Rel. MIn. Eros Grau, Primeira Turma, DJ 05/08/05)

Destarte, a despeito de sua opção pelo recolhimento mediante estimativas mensais, o contribuinte deve sujeição à vedação introduzida pela Lei nº 13.670/18.

Por seu turno, conquanto seja possível suspender ou reduzir o valor das estimativas mensais mediante a elaboração de balanço ou balancetes mensais, como preconizado pelo art. 35 da Lei nº 8.981/95, tal dispositivo legal não tem o alcance almejado pelo contribuinte, uma vez que não veicula regra de compensação que excepcione a vedação imposta pela Lei nº 13.670/18.

Desta feita, não se mostra plausível a tese suscitada pela agravante.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IRPJ E CSL. ESTIMATIVAS MENSASIS. COMPENSAÇÃO. VEDAÇÃO. ART. 74, § 3º, IX, DA LEI Nº 9.430/96, REDAÇÃO INTRODIZIDA PELA LEI Nº 13.670/18. SUBSISTÊNCIA.

1. A Lei nº 9.430/96, arts. 2º e 6º, § 1º, II, estabelece que o contribuinte sujeito à tributação pelo lucro real pode optar pelo recolhimento mensal sobre base de cálculo estimada e autoriza que, no caso de apuração de saldo negativo, esse valor seja restituído ou compensado nos termos do art. 74 da referida lei.

2. A compensação é sempre dependente de lei que a autorize, assim, ainda que o contribuinte ostente a condição de credor da União, eventual encontro de contas deve sujeição aos ditames da legislação de regência, no caso, as disposições veiculadas pela Lei nº 9.430/96.

3. A modificação introduzida pela Lei nº 13.670/18, acrescentando o inciso IX ao § 3º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, veda a compensação das parcelas relativas às estimativas mensais do IRPJ e da CSL, assim, não pode o contribuinte, ao seu arbítrio, proceder à compensação dos referidos valores, mesmo porque, consoante reiterada jurisprudência de nossas cortes, a compensação deve ser regida pela legislação vigente no momento do pretendido encontro de contas.

4. A vedação instituída pela Lei nº 13.670/18 não é ofensiva aos princípios da segurança jurídica e da irretroatividade da lei, nem viola o direito de propriedade do contribuinte.

5. Conquanto seja possível suspender ou reduzir o valor das estimativas mensais mediante a elaboração de balanço ou balancetes mensais, como preconizado pelo art. 35 da Lei nº 8.981/95, tal dispositivo legal não tem o alcance almejado pelo contribuinte, uma vez que não veicula regra de compensação que excepcione a vedação imposta pela Lei nº 13.670/18.

6. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014817-32.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MINERACAO RELVA CANDIDA LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: ELIS FERRAZ DE QUEIROZ - SP378056, AUGUSTO FAUVEL DE MORAES - SP202052-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014817-32.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MINERACAO RELVA CANDIDA LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão, proferida nos autos do MS nº 5000463-03.2018.4.03.6143, que deferiu a medida liminar pleiteada pelo contribuinte. Sustenta a agravante que estão presentes os requisitos necessários à concessão da tutela pretendida. Postula a antecipação da tutela recursal e provimento final para reformar a r. decisão agravada. A agravada apresenta contraminuta. O Ministério Público Federal opina apenas pelo prosseguimento do feito. É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014817-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MINERACAO RELVA CANDIDA LTDA.
Advogados do(a) AGRAVADO: ELIS FERRAZ DE QUEIROZ - SP378056, AUGUSTO FAUVEL DE MORAES - SP202052-A

VOTO

Diante da Certidão acostada aos autos, Id 24619441, verifico que, em 21/01/19, foi proferida sentença no feito originário (MS nº 5000463-03.2018.4.03.6143).

Sem maiores digressões acerca do tema, tem-se que está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da *cognição*, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO DE JULGAMENTO DE MEDIDA ANTECIPATÓRIA DE TUTELA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SUPERVENIENTE PROLAÇÃO DE SENTENÇA CONFIRMATÓRIA DA MEDIDA. ACOLHIMENTO DA PRETENSÃO COLETIVA. PERDA DE OBJETO.

1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1366142/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 02/03/2018)

Desta forma, o presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de extinção do feito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, ante a perda de seu objeto.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014817-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MINERACAO RELVA CANDIDA LTDA.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NO FEITO ORIGINÁRIO. PERDA DO OBJETO DO AGRAVO. OCORRÊNCIA.

1. Está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da *cognição*, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.

2. O presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de mérito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente.

3. Agravo de instrumento prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, **JULGOU PREJUDICADO** o agravo de instrumento, ante a perda de seu objeto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028290-85.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: LABORATORIOS PFIZER LTDA
Advogados do(a) AGRAVADO: RENATO HENRIQUE CAUMO - SP256666-A, MARCELO MARQUES RONCAGLIA - SP156680-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028290-85.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LABORATORIOS PFIZER LTDA
Advogados do(a) AGRAVADO: RENATO HENRIQUE CAUMO - SP256666-A, MARCELO MARQUES RONCAGLIA - SP156680-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que deferiu parcialmente medida liminar em mandado de segurança com vista ao afastamento da vedação imposta à compensação dos valores devidos a título de estimativas mensais do IRPJ e da CSL, autorizando a compensação das estimativas de IRPJ no ano de 2018 e das estimativas de CSL no decurso de 90 dias contados da publicação da Lei nº 13.670/18.

A agravante sustenta que, embora o contribuinte possua créditos perante o Fisco, a determinação veiculada no art. 74, § 3º, IX, da Lei nº 9.430/96, redação introduzida pela Lei nº 13.670/18, veda a utilização desses créditos na compensação das estimativas mensais do IRPJ e da CSL.

Salienta que a opção pelo recolhimento mensal, além de não ter sido afetada pelo advento da nova legislação, não obsta a aplicação imediata da vedação imposta à compensação das estimativas mensais, na medida em que a compensação nunca foi um direito inato a essa forma de recolhimento.

Assevera que a nova legislação não impede que os créditos sejam ressarcidos ou mesmo utilizados na compensação de outros tributos, inexistindo, portanto, ofensa a ato jurídico perfeito e a direito adquirido do contribuinte.

Aduz que a nova regra não institui ou aumenta tributo e nem alcança fatos pretéritos, daí a razão pela qual não há ofensa aos princípios da anterioridade e irretroatividade.

Postula a atribuição de efeito suspensivo e provimento final para reformar a decisão agravada.

A agravada apresenta contraminuta.

O Ministério Público Federal opina apenas pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028290-85.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LABORATORIOS PFIZER LTDA
Advogados do(a) AGRAVADO: RENATO HENRIQUE CAUMO - SP256666-A, MARCELO MARQUES RONCAGLIA - SP156680-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que deferiu parcialmente medida liminar pleiteada pelo contribuinte e afastou a vedação imposta à compensação dos valores devidos a título de estimativas mensais do IRPJ e da CSL.

Impende considerar que a Lei nº 9.430/96, arts. 2º e 6º, § 1º, II, estabelece que o contribuinte sujeito à tributação pelo lucro real pode optar pelo recolhimento mensal sobre base de cálculo estimada e autoriza que, no caso de apuração de saldo negativo, esse valor seja restituído ou compensado nos termos do art. 74 da referida lei.

Também não se pode perder de vista que ao contribuinte optante pelo recolhimento das estimativas mensais é sempre facultada a possibilidade de reduzir ou suspender tais recolhimentos mediante levantamento de balanços ou balancetes mensais que comprovem que os recolhimentos efetuados excedem o valor devido no período em curso.

Cumprasseverar que, nos termos do art. 170 do Código Tributário Nacional, a compensação é sempre dependente de lei que a autorize, assim, ainda que o contribuinte ostente a condição de credor da União, eventual encontro de contas deve sujeição aos ditames da legislação de regência, no caso, as disposições veiculadas pela Lei nº 9.430/96.

Releva notar que a modificação introduzida pela Lei nº 13.670/18, acrescentando o inciso IX ao § 3º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, veda a compensação das parcelas relativas às estimativas mensais do IRPJ e da CSL, assim, não pode o contribuinte, ao seu arbítrio, proceder à compensação dos referidos valores, mesmo porque, consoante reiterada jurisprudência de nossas cortes, a compensação deve ser regida pela legislação vigente no momento do pretendido encontro de contas. Portanto, a referida alteração não alcança fatos pretéritos.

Não há ofensa à segurança jurídica, uma vez que não há direito adquirido a regime jurídico, como, aliás, já decidiu o colendo Supremo Tribunal Federal no seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUTÔNOMOS. ADMINISTRADORES E EMPREGADOS AVULSOS. COMPENSAÇÃO. LEI N. 9.129/95.

Se o crédito se constituiu após o advento do referido texto normativo, é fora de dúvida que a sua extinção, mediante compensação, ou por outro qualquer meio, há de processar-se pelo regime nele estabelecido e não pelo da lei anterior, uma vez que aplicável, no caso, o princípio segundo o qual não há direito adquirido a regime jurídico.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgR no AI nº 511.024, Rel. Min. Eros Grau, Primeira Turma, DJ 05/08/05)

Destarte, a despeito de sua opção pelo recolhimento mediante estimativas mensais, o contribuinte deve sujeição à vedação introduzida pela Lei nº 13.670/18, sem que se cogite de eventual ofensa a direito adquirido.

Desta feita, mostra-se plausível a tese suscitada pela agravante.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IRPJ E CSL. ESTIMATIVAS MENSAIS. COMPENSAÇÃO. VEDAÇÃO. ART. 74, § 3º, IX, DA LEI Nº 9.430/96, REDAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI Nº 13.670/18. SUBSISTÊNCIA.

1. A Lei nº 9.430/96, arts. 2º e 6º, § 1º, II, estabelece que o contribuinte sujeito à tributação pelo lucro real pode optar pelo recolhimento mensal sobre base de cálculo estimada e autoriza que, no caso de apuração de saldo negativo, esse valor seja restituído ou compensado nos termos do art. 74 da referida lei.

2. A compensação é sempre dependente de lei que a autorize, assim, ainda que o contribuinte ostente a condição de credor da União, eventual encontro de contas deve sujeição aos ditames da legislação de regência, no caso, as disposições veiculadas pela Lei nº 9.430/96.

3. A modificação introduzida pela Lei nº 13.670/18, acrescentando o inciso IX ao § 3º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, veda a compensação das parcelas relativas às estimativas mensais do IRPJ e da CSL, assim, não pode o contribuinte, ao seu arbítrio, proceder à compensação dos referidos valores, mesmo porque, consoante reiterada jurisprudência de nossas cortes, a compensação deve ser regida pela legislação vigente no momento do pretendido encontro de contas.

4. A vedação instituída pela Lei nº 13.670/18 não alcança fatos pretéritos ou viola direito do contribuinte.

5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002459-35.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: MLP INFORMATICA LTDA - EPP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002459-35.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MLP INFORMATICA LTDA - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União com fundamento no artigo 1.037, §13º, I, do CPC em face de decisão que suspendeu execução fiscal até o julgamento de recursos especiais repetitivos que tratam da responsabilidade de sócio na hipótese de dissolução irregular de pessoa jurídica (Tema 981).

Sustenta que o redirecionamento requerido no processo executivo não corresponde ao objeto da afetação. Explica que o sócio indicado (Vagner Antônio Marques) integrava a sociedade devedora tanto no momento do surgimento dos tributos (2009 a 2013), quanto no da dissolução irregular (02/2016).

Argumenta que os recursos especiais repetitivos abrangem outra controvérsia, quando não há equivalência dos membros do quadro diretivo nos dois momentos.

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

Como não está integrado à relação processual, Vagner Antônio Marques não recebeu intimação para resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002459-35.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MLP INFORMATICA LTDA - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A suspensão da execução fiscal sob o fundamento da afetação de controvérsia deve ser mantida.

Os recursos especiais usados como parâmetro (1.645.333/SP, 1.643.944/SP e 1.645.281/SP) foram afetados para definir a responsabilidade decorrente de dissolução irregular, quando não há equivalência de membros do quadro diretivo no momento do surgimento dos tributos e no da desativação da pessoa jurídica.

A transcrição da questão submetida a julgamento não deixa dúvidas:

*À luz do art. 135, III, do CTN, o pedido de redirecionamento da Execução Fiscal, quando fundado na hipótese de **dissolução irregular** da sociedade empresária executada ou de presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), pode ser autorizado contra: (i) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua **dissolução irregular** ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), e que, concomitantemente, tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o **fato gerador** da obrigação tributária não adimplida; ou (ii) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua **dissolução irregular** ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), ainda que não tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o **fato gerador** do tributo não adimplido.*

O pedido da União, diferentemente do que consta das razões do agravo, se ajusta à controvérsia: propõe a responsabilização tributária de Wagner Antônio Marques, que, segundo o contrato social de MLP Comércio de Calçados, Bolsas e Acessórios Ltda., somente passou a integrar a sociedade contribuinte em 05/2015 (Id 1695109, página 99), posteriormente aos fatos geradores dos tributos (2009 a 2013).

Nessas circunstâncias, o exercício de administração no momento da dissolução irregular não é suficiente para deflagrar, no atual panorama jurisprudencial, a sujeição passiva tributária. O aguardo do julgamento de recurso especial repetitivo se impõe (artigo 1.037, II, do CPC).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. AFETAÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

I. A suspensão da execução fiscal sob o fundamento da afetação de controvérsia deve ser mantida.

II. Os recursos especiais usados como parâmetro (1.645.333/SP, 1.643.944/SP e 1.645.281/SP) foram afetados para definir a responsabilidade decorrente de dissolução irregular, quando não há equivalência de membros do quadro diretivo no momento do surgimento dos tributos e no da desativação da pessoa jurídica.

III. O pedido da União, diferentemente do que consta das razões do agravo, se ajusta à controvérsia: propõe a responsabilização tributária de Wagner Antônio Marques, que, segundo o contrato social de MLP Comércio de Calçados, Bolsas e Acessórios Ltda., somente passou a integrar a sociedade contribuinte em 05/2015 (Id 1695109, página 99), posteriormente aos fatos geradores dos tributos (2009 a 2013).

IV. Nessas circunstâncias, o exercício de administração no momento da dissolução irregular não é suficiente para deflagrar, no atual panorama jurisprudencial, a sujeição passiva tributária. O aguardo do julgamento de recurso especial repetitivo se impõe (artigo 1.037, II, do CPC).

V. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5002671-32.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

PARTE AUTORA: NETAFIM BRASIL SISTEMAS E EQUIPAMENTOS DE IRRIGACAO LTDA.

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: MAURO AUGUSTO BOCCARDO - SP258242-N, JULIO CHRISTIAN LAURE - SP155277-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5002671-32.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

PARTE AUTORA: NETAFIM BRASIL SISTEMAS E EQUIPAMENTOS DE IRRIGACAO LTDA.

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: JULIO CHRISTIAN LAURE - SP155277, MAURO AUGUSTO BOCCARDO - SP2582420A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário em Mandado de Segurança impetrado por Netafim Sistemas e Equipamentos de Irrigação Ltda. em face do Inspetor Chefe da Alfândega da Receita Federal do Brasil do Aeroporto Internacional de Guarulhos.

No mandado de segurança, a impetrante afirma atuar no ramo de irrigação, tendo importado mercadorias conforme DI nº 18/0726468-0, a qual foi parametrizada no "canal amarelo" sem a conclusão do respectivo despacho em razão da greve dos servidores da Receita Federal. Pugnou pelo imediato desembaraço das mercadorias, notadamente em razão dos prejuízos decorrentes da possibilidade de paralisação do seu processo produtivo.

Foi concedida a liminar.

A autoridade impetrada prestou informações.

A segurança foi concedida a fim de ratificar a decisão em que deferida parcialmente a medida liminar, para determinar que a autoridade impetrada realize os procedimentos necessários para a conclusão do processo de desembaraço aduaneiro nas mercadorias importadas objeto da Declaração de Importação nº 18/0726468-0, liberando-as caso estejam em condições aduaneiras regulares, **no prazo de 08 (oito) dias**, compatível com o tempo de atuação da impetrada em casos tais quando não há greve, e tendo por base o artigo 4º do Decreto nº 70.235/72, aplicável por analogia, à falta de prazo específico na legislação aduaneira.

O Ministério Público Federal, em segunda instância, opina pelo prosseguimento do feito.

É o relato do essencial. Decido.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5002671-32.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

PARTE AUTORA: NETAFIM BRASIL SISTEMAS E EQUIPAMENTOS DE IRRIGACAO LTDA.

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: JULIO CHRISTIAN LAURE - SP155277, MAURO AUGUSTO BOCCARDO - SP2582420A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A realização da greve dos servidores responsáveis pelo desembaraço aduaneiro de mercadoria importada ou exportada e sua consequente liberação, após cumpridas as formalidades legais, não pode prejudicar o desembaraço de mercadoria indispensável para o funcionamento das atividades do importador/exportador.

Assim, a Administração Pública tem o poder-dever de agir, independentemente do movimento grevista.

Nesse sentido, já se manifestou esta Corte Federal:

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - GREVE - DESEMBARAÇO ADUANEIRO - CONTINUIDADE - SENTENÇA CONCESSIVA MANTIDA. 1. O processamento de desembaraço aduaneiro de mercadoria é um serviço público indispensável, de natureza vinculada que deve observar o princípio da continuidade. 2. A greve não deve impedir a continuidade de serviços públicos e o desembaraço de bens importados, sob pena de gravames excessivos aos interesses dos administrados. Jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte. 3. Remessa oficial e recurso de apelação improvidos.

(ApReeNec 00109972120124036105, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPORTAÇÃO. GREVE DOS AUDITORES FISCAIS. SERVIDORES RESPONSÁVEIS PELO DESEMBARAÇO ADUANEIRO. MERCADORIA INDISPENSÁVEL AO FUNCIONAMENTO DAS ATIVIDADES DO IMPORTADOR. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA. 1. No caso sub judice, a demora na análise da DI 16/0393288-4 decorreu de movimento grevista dos Auditores Fiscais da Receita Federal, sendo imprescindível tal análise para a conclusão do procedimento de desembaraço aduaneiro. 2. Muito embora o direito de greve seja uma garantia constitucional assegurada aos servidores públicos, o seu exercício haverá de preservar a continuidade do serviço público essencial, sob pena de inconstitucionalidade do movimento grevista. 3. A realização da greve dos servidores responsáveis pelo desembaraço aduaneiro de mercadoria importada e sua consequente liberação, após cumpridas as formalidades legais, não pode prejudicar o desembaraço de mercadoria perecível ou indispensável para o funcionamento das atividades do importador. Assim, a Administração Pública tem o poder-dever de agir, independentemente do movimento grevista. 4. Precedentes. 5. In casu, houve a informação de que a autoridade coatora procedeu à liberação da mercadoria em 30/11/2016, em cumprimento à determinação da medida liminar. 6. A demora na conclusão do procedimento de desembaraço aduaneiro estava gerando prejuízos à Impetrante, pela impossibilidade de cumprimento de suas obrigações perante seus clientes. 7. Remessa oficial desprovida. (ReeNec 00130578020164036119, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. GREVE DE SERVIDORES. ANVISA. INSPEÇÃO SANITÁRIA. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA. 1. Porquanto o exercício de greve seja possível, embora não se observe lei complementar a regular referido direito, devem ser ressalvadas as necessidades elementares e inadiáveis da sociedade, segundo o critério da razoabilidade. Isso porque as atividades imprescindíveis não podem sofrer solução de continuidade. Precedentes. 2. Não pode a autoridade impetrada violar direito líquido e certo de a impetrante obter a fiscalização de seus navios pela ANVISA, com posterior emissão dos Certificados de Livre Prática, diante da necessidade de continuidade na prestação dos serviços públicos, que prevalece sobre o interesse particular do movimento paradedista. 3. Frise-se que apesar do objetivo buscado pela impetrante ter sido alcançado, tal fato não é impeditivo de análise sobre a legalidade do pedido e da consequente concessão da ordem. A mera satisfação da tutela requerida, por meio de decisão não transitada em julgado, não significa que a ação proposta tenha perdido seu objeto. 4. Remessa oficial desprovida. (ReeNec 00072211620124036104, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. GREVE DOS SERVIDORES DA RECEITA FEDERAL. DESEMBARAÇO DE MERCADORIA IMPORTADA. 1. É cediço que a liminar, ainda que satisfativa, não implica perda de objeto de mandado de segurança, visto que tem caráter provisório e precário, necessitando de confirmação por meio de uma decisão de mérito, esta sim apta a produzir coisa julgada formal e material. 2. O entendimento sufragado pela r. sentença está em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte no sentido de que a greve não deve impedir a continuidade de serviços públicos e o desembaraço de bens importados, sob pena de gravames excessivos aos interesses dos administrados. 3. Destarte, foi escorreita a sentença ao conceder a segurança determinando o andamento do despacho aduaneiro de importação. 4. Reexame desprovido. (ReeNec 00085736720164036104, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

O exercício do direito de greve não pode violar o direito dos administrados, interferindo no desempenho de suas atividades empresariais. A deflagração da greve deve, no seu contexto, ponderados os interesses dos administrados, adotar medidas que preservem o desembaraço de bens, sob pena de tornar-se arbitrária.

Se, de um lado, o direito de greve é inarredável garantia constitucional a ser respeitada, por outro os direitos dos administrados não devem ser olvidados, notadamente quando demonstrado o prejuízo suportado pela parte.

No caso, a mercadoria importada nos termos da DI nº 18/0726468-0 se destina ao cumprimento da sua atividade econômica, sendo plausível a preocupação com os prejuízos econômicos e comerciais a serem suportados em razão da greve dos servidores da Receita Federal.

Assim, mantenho a sentença concessiva da segurança tal como lançada.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial.

É o voto.

(d)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA CONCESSIVA PROFERIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA. GREVE DE SERVIDORES. DESEMBARAÇO ADUANEIRO INTERROMPIDO. DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZOS À IMPETRANTE. SEGURANÇA MANTIDA. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. A realização da greve dos servidores responsáveis pelo desembaraço aduaneiro de mercadoria importada ou exportada e sua consequente liberação, após cumpridas as formalidades legais, não pode prejudicar o desembaraço de mercadoria indispensável para o funcionamento das atividades do importador/exportador. Assim, a Administração Pública tem o poder-dever de agir, independentemente do movimento grevista.

2. O exercício do direito de greve não pode violar o direito dos administrados, interferindo no desempenho de suas atividades empresariais. A deflagração da greve deve, no seu contexto, ponderados os interesses dos administrados, adotar medidas que preservem o desembaraço de bens, sob pena de tornar-se arbitrária.

3. Se, de um lado, o direito de greve é inarredável garantia constitucional a ser respeitada, por outro os direitos dos administrados não devem ser olvidados, notadamente quando demonstrado o prejuízo suportado pela parte.

4. No caso, a mercadoria importada nos termos da DI nº 18/0726468-0 se destina ao cumprimento da sua atividade econômica, sendo plausível a preocupação com os prejuízos econômicos e comerciais a serem suportados em razão da greve dos servidores da Receita Federal.

5. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5009569-55.2017.4.03.6100

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

PARTE AUTORA: MILA ALMEIDA AMEIXEIRA

REPRESENTANTE: VALERIA REGO ALMEIDA, LEONEL DA SILVA AMEIXEIRA FILHO

JUIZ RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: LEONEL DA SILVA AMEIXEIRA FILHO - SP187610-A, LEONEL DA SILVA AMEIXEIRA FILHO - SP187610-A, PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5009569-55.2017.4.03.6100

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

PARTE AUTORA: MILA ALMEIDA AMEIXEIRA

REPRESENTANTE: VALERIA REGO ALMEIDA, LEONEL DA SILVA AMEIXEIRA FILHO

JUIZ RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: LEONEL DA SILVA AMEIXEIRA FILHO - SP187610-A, LEONEL DA SILVA AMEIXEIRA FILHO - SP187610-A, PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário à sentença concessiva da ordem, em mandado de segurança, impetrado por **Mila Almeida Ameixeira**, menor impúbere, representada por seus genitores Leonel da Silva Ameixeira Filho e Valéria Rego Almeida, contra ato coator atribuído ao **Superintendente Regional da Polícia Federal de São Paulo**, objetivando obter tutela jurisdicional que determinasse a expedição de passaporte em caráter de urgência.

O mandado de segurança foi impetrado em 04/07/2017 (ID nº 20728946), tendo sido atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais) – (ID nº 20728946 - Pág. 4).

Narrou a impetrante, na exordial (ID nº 20728946), que: (i) possuía viagem marcada para acompanhar seus pais em viagem para realização de negócios nos Estados Unidos da América, nos dias 13 e 14 de julho; (ii) havia passagens compradas e reservas em hotel para os dias 11 até 25 de julho; (iii) em 03/07/2017, acompanhada de seus genitores, compareceu na Polícia Federal de São Paulo e solicitou a renovação de passaporte para viagem com urgência, na medida em que seu passaporte anterior estava vencido; (iii) foram realizados todos os trâmites legais, conferência de documentos e fotografia, e no final teve a notícia de que mesmo sendo atendida sem o agendamento, não havia prazo para a expedição do passaporte, remetendo a autoridade impetrada seu posicionamento a nota existente no *site* da DPF; (iv) constava na referida nota que a Polícia Federal havia suspenso a confecção de novas cadernetas de passaportes solicitadas a partir do dia 27/06, às 22h00, alegando suposta insuficiência orçamentária para as atividades de controle migratório e emissão de documentos de viagem.

Argumentou a impetrante que não pode ser responsabilizada por fato cuja responsabilidade não lhe incumbe. Postulou o deferimento de medida liminar para concessão de um passaporte de emergência.

O pedido liminar foi deferido para determinar à autoridade impetrada a emissão e entrega do passaporte (ID nº 20729295).

A impetrante noticiou nos autos o cumprimento da liminar pela autoridade coatora (ID nº 20729297) e juntou cópia do passaporte de emergência expedido em 06/07/2017 (ID nº 20729298). A autoridade impetrada, mediante ofício, também informou o cumprimento da decisão judicial (ID nº 20729300).

A sentença concedeu a segurança, confirmando a liminar anteriormente concedida para determinar a emissão do passaporte (ID nº 20729302).

Sem recurso voluntário, os autos vieram a esta E. Corte Regional por força da remessa oficial.

O Ministério Público Federal opina pelo improvimento da remessa necessária (ID nº 23992827).

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5009569-55.2017.4.03.6100

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

PARTE AUTORA: MILA ALMEIDA AMEIXEIRA

REPRESENTANTE: VALERIA REGO ALMEIDA, LEONEL DA SILVA AMEIXEIRA FILHO

JUIZ RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: LEONEL DA SILVA AMEIXEIRA FILHO - SP187610-A, LEONEL DA SILVA AMEIXEIRA FILHO - SP187610-A, PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A suspensão da confecção de passaportes pela Casa da Moeda do Brasil ante a paralisação da emissão do documento pela Polícia Federal, em razão de restrição orçamentária, ensejou inúmeros transtornos aos cidadãos, fato este amplamente noticiado pela mídia.

A emissão de passaporte de emergência ocorre em situações relevantes que apresentam caráter emergencial cujo adiamento da viagem possa ensejar grave transtorno ao requerente (art. 43, § 1º, inciso VI, da Instrução Normativa nº 03/2008-DG/DPF, de 18/02/2008).

Na hipótese dos autos, a impetrante, menor impúbere (contando, na data da impetração do writ, com idade de 2 anos e 8 meses), estava com seu passaporte vencido desde 04/06/2016 (ID nº 20729133), inviabilizando a viagem marcada para 11/07/2017, com destino aos Estados Unidos da América, para acompanhar seus genitores em viagem de negócios. Resta demonstrado nos autos que a impetrante e seus pais estavam com viagem marcada para Orlando em 11/07/2017, com chegada ao Brasil prevista para 26/07/2017 (IDs nº 20728979, 20728977 e 20728975). Portanto, resta caracterizada a situação emergencial.

A Instrução Normativa nº 03/2008-DG/DPF, de 18 de fevereiro de 2008, que estabelece normas e procedimentos para o serviço de expedição e controle de documentos de viagem no Departamento de Polícia Federal, dispõe, em seu art. 19, *caput*:

"Art. 19. O passaporte confeccionado será entregue ao titular, pessoalmente, no posto de expedição de passaportes do DPF, em até seis dias úteis após o atendimento, mediante conferência biométrica".

Apesar de terem sido realizados todos os procedimentos necessários para a expedição do passaporte e ao arripio da norma administrativa prevista na Instrução Normativa nº 03/2008-DG/DPF (que estipula, em seu art. 19, o prazo de até seis dias úteis para a emissão do passaporte, após o atendimento), não houve a confecção do passaporte da impetrante no prazo estipulado, pondo em risco a realização da viagem marcada para o dia 11/07/2017.

O prazo de seis dias úteis após o atendimento, previsto no art. 19, da Instrução Normativa nº 03/2008-DG/DPF, que a autoridade impetrada possui para proceder à confecção e entrega de passaporte, deve ser respeitado, mormente porque se trata de um serviço público essencial, o qual não comporta interrupção.

De acordo com a narrativa da exordial, a impetrante compareceu na Polícia Federal de São Paulo em 03/07/2017 e solicitou a renovação de seu passaporte (ID nº 20728946). Ulteriormente, foi juntada aos autos cópia do passaporte de emergência expedido para a impetrante em 06/07/2017, em cumprimento à liminar deferida (ID nº 20729298).

Ressalte-se que a autoridade impetrada somente cumpriu o prazo estabelecido para a emissão e entrega do documento por força da determinação judicial que concedeu a liminar, e nesse contexto, verifica-se a existência de direito líquido e certo da parte impetrante, que faz jus à prestação de um serviço público essencial eficiente.

Em que pese justificada a negativa de emissão do passaporte em decorrência de restrição orçamentária, tem-se que, além do recolhimento da taxa regularmente pela impetrante, que possui direito à contraprestação da Administração Pública, a expedição do documento diz respeito a serviço público essencial, sendo certo que sua restrição obsta o exercício de direito fundamental de ir e vir (art. 5º, XV, CF/1988), e ainda, configura grave violação do princípio da continuidade do serviço público.

Com efeito, a insuficiência de recursos orçamentários da União não pode, por si só, ser argumento apto a suplantar o direito fundamental de locomoção da parte impetrante.

Sobre o tema, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PASSAPORTE. EXPEDIÇÃO. IN Nº 0003/2008. PRAZO DE 6 DIAS. NÃO OBSERVÂNCIA. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. Natalia Gibran impetrou o presente mandamus objetivando a emissão de passaporte no prazo de 6 (seis) dias, conforme previsto na IN nº 003/2008-DG/DPF, alegando, em síntese, que estava com viagem internacional agendada para 12/06/2016, motivo pelo qual em 03/05/2016 efetuou o pagamento da taxa de emissão do documento e, em 04/05/2016 agendou sua ida à Polícia Federal em 12/05/2016, ocasião em que solicitou a emissão de passaporte de urgência que, no entanto, não havia sido expedido até a data da presente impetração - 31/05/2016, nada obstante o prazo para emissão se de 6 (seis) dias, conforme informado no sítio da Polícia Federal na internet.

2. Intimada à prestar informações, a autoridade impetrada informou a expedição e entrega à impetrante, em 07/06/2016, do passaporte de emergência PB13432, em cumprimento à liminar concedida nestes autos, tendo aduzido, ainda, que a demora na expedição do documento decorreu de impossibilidade material, na medida em que os passaportes são fabricados pela Casa da Moeda do Brasil que alegou a falta de insumos para a fabricação, tendo o prazo para entrega do documento sido estendido para 30 (trinta) dias, sendo certo, porém, que nem mesmo esse prazo vem sendo cumprido.

3. Na espécie, extrai-se dos autos que a impetrante estava com viagem internacional marcada para o dia 12/06/2016, motivo pelo qual tomou as providências necessárias junto à Polícia Federal para a emissão do passaporte. A tanto seguiu os procedimentos e informações constantes no sítio da Polícia Federal na internet onde, dentre outros esclarecimentos, constava que o documento seria entregue no prazo máximo de 6 (seis) dias úteis.

4. Referido prazo encontra-se previsto no artigo 19 da Instrução Normativa nº 003/2008-DG/DPF, de 18 de fevereiro de 2008, que estabelece normas e procedimentos para o serviço de expedição e controle de documentos de viagem no Departamento de Polícia Federal.

5. Nada obstante, fato é que, conforme comprovado nos autos, solicitado o passaporte em 03/05/2016, até a data de 31/05/2016 o documento ainda não havia sido expedido.

6. Não tendo a autoridade impetrada cumprido o prazo legalmente estipulado para a entrega do documento, evidencia-se o vilipêndio ao direito líquido e certo da impetrante de obtenção do documento pretendido.

7. A Administração Pública deve seguir diversos preceitos, dentre os quais o da legalidade e o da eficiência, constitucionalmente previstos, de modo que o cidadão não pode ser tolhido em seu direito à obtenção de documento dentro de prazo razoável por suposta "falta de insumos" enfrentada pela Casa da Moeda do Brasil, conforme alegado.

8. Remessa oficial improvida."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, REOMS - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 365400 - 0012216-45.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 15/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2017)

"DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. RENOVAÇÃO DE PASSAPORTE. EXPEDIÇÃO DENTRO DO PRAZO FIXADO PELA INSTRUÇÃO NORMATIVA 003/2008-DG/DPF. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Instrução Normativa 003/2008-DG/DPF, de 08 de fevereiro de 2008, prevê o prazo de seis dias para emissão do passaporte e o seu artigo 21 dispõe sobre a entrega do documento em caráter de urgência.

2. É dever da Administração Pública zelar pela prestação de um serviço eficiente, com o cumprimento de normas, regras e prazos por ela mesma estabelecidos.

3. Demonstrada a violação de direito líquido e certo, além do periculum in mora, cabível a concessão da segurança.

4. Remessa oficial desprovida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, REOMS - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 365450 - 0009389-61.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 01/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2017)

"EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. EMISSÃO DE PASSAPORTES. suspensão. princípios da eficiência e continuidade da prestação do serviço público. concessão da ordem. Os princípios da eficiência da Administração e da continuidade do serviço público, aliados ao caráter de contraprestação da taxa, impõem considerar existente o fundamento relevante a justificar o acolhimento do pleito." (TRF4 5005770-66.2017.4.04.7202, QUARTA TURMA, Relator SÉRGIO RENATO TEJADA GARCIA, juntado aos autos em 05/04/2018)

“EMENTA: ADMINISTRATIVO. mandado de segurança. expedição de passaporte. prestação de serviço público. continuidade. Preenchidos os requisitos necessários à emissão do passaporte, inclusive com viagem ao exterior já marcada, não pode o impetrante ser prejudicado pela suspensão da emissão de passaportes pela autoridade coatora, sem previsão de regularização, ao fundamento genérico de insuficiência orçamentária.” (TRF4 5042564-04.2017.4.04.7100, QUARTA TURMA, Relator CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, juntado aos autos em 05/04/2018)

“EMENTA: ADMINISTRATIVO. emissão de passaporte. pagamento de taxa. direito do cidadão. Paga a taxa de emissão do passaporte e cumpridas as demais formalidades, possui o cidadão o direito de exigir a contrapartida da Administração - no caso a emissão dos passaportes - não podendo ser prejudicado pela suspensão do serviço público de emissão do passaporte pela autoridade coatora, sem previsão de regularização, ao fundamento de insuficiência orçamentária” (TRF4 5029214-55.2017.4.04.7000, QUARTA TURMA, Relator CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, juntado aos autos em 05/04/2018)

Uma vez noticiado nos autos o cumprimento da determinação judicial, a r. sentença deve ser mantida.

STF. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do

Ante o exposto, **nego provimento** ao reexame necessário.

É como voto.

EMENTA

DIRETO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. EMISSÃO DE PASSAPORTE. SUSPENSÃO. RESTRIÇÃO ORÇAMENTÁRIA. CARÁTER DE URGÊNCIA. GRAVE TRANSTORNO À REQUERENTE. PAGAMENTO DE TAXA. DIREITO À CONTRAPRESTAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO. SERVIÇO PÚBLICO ESSENCIAL. GRAVE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Trata-se de reexame necessário à sentença concessiva da ordem, em mandado de segurança, objetivando a impetrante obter tutela jurisdicional que determinasse a expedição de passaporte em caráter de urgência.
2. A suspensão da confecção de passaportes pela Casa da Moeda do Brasil ante a paralisação da emissão do documento pela Polícia Federal, em razão de restrição orçamentária, ensejou inúmeros transtornos aos cidadãos, fato este amplamente noticiado pela mídia.
3. A emissão de passaporte de emergência ocorre em situações relevantes que apresentam caráter emergencial cujo adiamento da viagem possa ensejar grave transtorno ao requerente (art. 43, § 1º, inciso VI, da Instrução Normativa nº 03/2008-DG/DPF, de 18/02/2008).
4. Na hipótese dos autos, a impetrante, menor impúbere (contando, na data da impetração do *writ*, com idade de 2 anos e 8 meses), estava com seu passaporte vencido desde 04/06/2016 (ID nº 20729133), inviabilizando a viagem marcada para 11/07/2017, com destino aos Estados Unidos da América, para acompanhar seus genitores em viagem de negócios. Resta demonstrado nos autos que a impetrante e seus pais estavam com viagem marcada para Orlando em 11/07/2017, com chegada ao Brasil prevista para 26/07/2017 (IDs nº 20728979, 20728977 e 20728975). Portanto, resta caracterizada a situação emergencial.
5. Apesar de terem sido realizados todos os procedimentos necessários para a expedição do passaporte e ao arripio da norma administrativa prevista na Instrução Normativa nº 03/2008-DG/DPF (que estipula, em seu art. 19, o prazo de até seis dias úteis para a emissão do passaporte, após o atendimento), não houve a confecção do passaporte da impetrante no prazo estipulado, pondo em risco a realização da viagem marcada para o dia 11/07/2017.
6. O prazo de seis dias úteis após o atendimento, previsto no art. 19, da Instrução Normativa nº 03/2008-DG/DPF, que a autoridade impetrada possui para proceder à confecção e entrega de passaporte, deve ser respeitado, mormente porque se trata de um serviço público essencial, o qual não comporta interrupção.
7. De acordo com a narrativa da exordial, a impetrante compareceu na Polícia Federal de São Paulo em 03/07/2017 e solicitou a renovação de seu passaporte. Ulteriormente, foi juntada aos autos cópia do passaporte de emergência expedido para a impetrante em 06/07/2017, em cumprimento à liminar deferida.
8. Ressalte-se que a autoridade impetrada somente cumpriu o prazo estabelecido para a emissão e entrega do documento por força da determinação judicial que concedeu a liminar, e nesse contexto, verifica-se a existência de direito líquido e certo da parte impetrante, que faz jus à prestação de um serviço público essencial eficiente.
9. Em que pese justificada a negativa de emissão do passaporte em decorrência de restrição orçamentária, tem-se que, além do recolhimento da taxa regularmente pela impetrante, que possui direito à contraprestação da Administração Pública, a expedição do documento diz respeito a serviço público essencial, sendo certo que sua restrição obsta o exercício de direito fundamental de ir e vir (art. 5º, XV, CF/1988), e ainda, configura grave violação do princípio da continuidade do serviço público.
10. Com efeito, a insuficiência de recursos orçamentários da União não pode, por si só, ser argumento apto a suplantiar o direito fundamental de locomoção da parte impetrante.
11. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.
12. Reexame necessário não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5004961-14.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
PARTE AUTORA: CONSTRUTORA DIAS RIGHI LTDA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ELEN MARTINIANO MACHADO - SP340035-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5004961-14.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
PARTE AUTORA: CONSTRUTORA DIAS RIGHI LTDA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ELEN MARTINIANO MACHADO - SP340035-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial nos autos de ação de mandado de segurança, em que se objetiva que a autoridade impetrada analise os pedidos de restituição formulados pela impetrante no prazo de 30 (trinta) dias.

A sentença concedeu a segurança.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Regularmente processado o feito, sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou seja negado provimento ao recurso.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5004961-14.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
PARTE AUTORA: CONSTRUTORA DIAS RIGHI LTDA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ELEN MARTINIANO MACHADO - SP340035-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Constituição Federal ressalva em seu art. 5º, LXXVIII:

"LXXVIII - a todos no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantem a celeridade de sua tramitação."

O artigo 24, da Lei nº 11.457/2007 estabelece o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias para que a Administração Pública profira decisão administrativa a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

O E. STJ, ao apreciar o Recurso Especial nº 1.138.206/RS, representativo de controvérsia, sujeito ao procedimento previsto no art. 543-C, do antigo Código de Processo Civil, concluiu que, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei nº 11.457/2007, quanto aos pedidos protocolados após o advento da referida lei, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos, afastando a aplicação da Lei 9.784/99.

Nesse sentido, o Resp nº 1.138.206, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09.8.2010, DJe 01.09.2010 :

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quicquid fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."

5. A lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceitou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da lei 11.457/07).

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

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

Assim, considerando que os pedidos de restituição foram protocolados entre 05/10/2015 e 13/03/2016, deve ser mantida a sentença que determinou a análise dos pedidos no prazo de 30 (trinta) dias.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à remessa oficial.

É o voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. REEXAME NECESSÁRIO. PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. INAPLICABILIDADE DA LEI 9.784/99. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. O artigo 24, da Lei nº 11.457/2007 estabelece o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias para que a Administração Pública profira decisão administrativa a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.
2. O E. STJ, ao apreciar o Recurso Especial nº 1.138.206/RS, representativo de controvérsia, sujeito ao procedimento previsto no art. 543-C, do antigo Código de Processo Civil, concluiu que, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei nº 11.457/2007, quanto aos pedidos protocolados após o advento da referida lei, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos, afastando a aplicação da Lei 9.784/99.
3. Considerando que os pedidos de restituição foram protocolados 05/10/2015 e 13/03/2016, deve ser mantida a sentença que determinou a análise dos pedidos no prazo de 30 (trinta) dias.
4. Remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021425-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: AURELINA MONTEIRO PAIXAO
Advogados do(a) AGRAVANTE: SANDRA LENHATE DOS SANTOS - SP255257-A, RITA DE CASSIA BARDIVIA BUENO - SP255245-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021425-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: AURELINA MONTEIRO PAIXAO
Advogados do(a) AGRAVANTE: RITA DE CASSIA BARDIVIA BUENO - SP255245-A, SANDRA LENHATE DOS SANTOS - SP255257-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo contribuinte em face de decisão, proferida nos autos do ProOrd nº 5003383-98.2018.4.03.6126, que indeferiu a tutela de urgência postulada.

Sustenta a agravante que estão presentes os requisitos necessários à concessão da referida tutela de urgência. Postula a antecipação da tutela recursal e provimento final para reformar a r. decisão agravada.

A agravada apresenta contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021425-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: AURELINA MONTEIRO PAIXAO
Advogados do(a) AGRAVANTE: RITA DE CASSIA BARDIVIA BUENO - SP255245-A, SANDRA LENHATE DOS SANTOS - SP255257-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Diante da certidão acostada aos autos, Id , verifico que, em 28/11/18, foi proferida sentença no feito originário.

Sem maiores digressões acerca do tema, tem-se que está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da *cognição*, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO DE JULGAMENTO DE MEDIDA ANTECIPATÓRIA DE TUTELA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SUPERVENIENTE PROLAÇÃO DE SENTENÇA CONFIRMATÓRIA DA MEDIDA. ACOLHIMENTO DA PRETENSÃO COLETIVA. PERDA DE OBJETO.

1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1366142/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 02/03/2018)

Desta forma, o presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de extinção do feito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, ante a perda de seu objeto.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021425-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: AURELINA MONTEIRO PAIXAO
Advogados do(a) AGRAVANTE: RITA DE CASSIA BARDIVIA BUENO - SP255245-A, SANDRA LENHATE DOS SANTOS - SP255257-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NO FEITO ORIGINÁRIO. PERDA DO OBJETO DO AGRAVO. OCORRÊNCIA.

1. Está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da *cognição*, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.

2. O presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de mérito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente.

3. Agravo de instrumento prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, **JULGOU PREJUDICADO** o agravo de instrumento, ante a perda de seu objeto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002696-14.2018.4.03.6000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: GLORIA EDUARDA SOTERIO MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE RESENDE LANZONE - MS15660
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5002696-14.2018.4.03.6000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: GLORIA EDUARDA SOTERIO MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE RESENDE LANZONE - MS15660
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Gloria Eduarda Soterio Martins, em sede de mandado de segurança impetrado em desfavor do Delegado da Receita Federal em Campo Grande/MS, contra sentença que negou a segurança pretendida.

A impetrante, ora apelante, objetivou, no mandado de segurança, a liberação do veículo Fiat/Uno Vivance 1.0, cor cinza, ano/modelo 2013/2014, placas OQY2967 – Campo Grande/MS, Renavam 00586062238, retido em razão de transporte, por terceiro, de mercadorias de origem estrangeira (quatro unidades de tapete e um pneu) sem documentos de importação. Afirma que, no dia 13/03/2017, firmou contrato de locação de bem móvel com Maria Madalena Lindoca Riboli Gadir, acreditando na boa-fé da locatária. Argumenta que a locatária descumpriu as cláusulas que regem o contrato, entregando o veículo para o motorista Rogério Aparecido Caggiano Martinez. Aduz desconhecer que o veículo em questão, conduzido por Rogério Aparecido Soterio Martins, seria utilizado para transportar os materiais apreendidos pela autoridade policial. Sustenta ser terceira de boa-fé uma vez que não constam nos autos prova de sua participação no ato ilícito.

A União Federal ofertou contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em parecer, opina pelo desprovemento do apelo.

É o relato do essencial. Cumpre decidir.

APELAÇÃO (198) Nº 5002696-14.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: GLÓRIA EDUARDA SOTERIO MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE RESENDE LANZONE - MS15660
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se o presente caso da possibilidade do veículo Fiat/Uno Vivance 1.0, cor cinza, ano/modelo 2013/2014, placas OQY2967 – Campo Grande/MS, Renavam 00586062238, de propriedade da apelante, apreendido em poder de terceiro, transportando mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal, ser objeto de pena de perdimento.

No bojo da legislação aduaneira há previsão de vários tipos de sanção, dentre as quais a de perdimento de bens prevista expressamente nos Decretos-Lei nº 37/66 e 1.455/76.

Ato vinculado da Administração Pública, permitindo que o Poder Judiciário analise tão somente a legalidade da medida, a pena de perdimento de bens destina-se a coibir práticas lesivas nas atividades de comércio exterior, bem como exercer controle sobre a cobrança de tributos.

In casu, foi imposta pela autoridade impetrada a pena de perdimento do veículo, por entender que o condutor teria cometido ilícito aduaneiro caracterizando dano ao Erário.

Como cediço, no momento do exame da pena de perdimento, diversos elementos devem ser considerados, quais sejam: i) a proporção entre o valor do automóvel e o da mercadoria apreendida; ii) a gravidade do caso; iii) a reiteração da conduta ilícita; e iv) a boa-fé da parte.

A boa-fé sofreu e vem sofrendo rechaço em recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça, nas quais se concluiu que a responsabilidade prevista no Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 6.759/2009) é objetiva.

Não obstante isso, a verdade é que há outros requisitos a serem cumpridos e faz-se necessário observar sempre o caso concreto a fim de se coibir arbitrariedades.

No caso em tela, conforme já ressaltado por este Relator noutra oportunidade, a autoridade coatora demonstrou que tanto a locatária, quanto o motorista do veículo já haviam incorrido em atuações análogas, bem como que apreensão anterior já havia se dado no mesmo veículo em questão, circunstância todas aptas a afastar a boa-fé da recorrente.

“Esta apreensão não se tratou de caso isolado. Em consulta aos sistemas informatizados da Receita Federal do Brasil, contactou-se que o condutor, Sr. Rogério Aparecido Caggiano Martinez, é reincidente na prática de ilícitos aduaneiros. Percebe-se, em seu nome, outro processo administrativo fiscal de natureza similar à da presente peça (processo administrativo nº 10109.002379/2010-18).

Contra a suposta locatária, Sra. Maria Madalena Riboli Lindoca Gadir, localizaram-se outros quatro processos administrativos de natureza similar este (...), sendo este último processo referente à apreensão de veículo e mercadorias realizadas no mesmo comboio da apreensão ora combatida”.

No mais, é certo que a jurisprudência tem entendido pela legalidade do perdimento do veículo como sanção desde que observada a proporcionalidade entre o valor econômico das mercadorias apreendidas e o valor do veículo.

In casu, conforme observação feita pelo Magistrado *a quo*, não consta dos autos a avaliação dos bens apreendidos e tampouco do veículo, no entanto, o auto de infração informa que não há desproporção entre as mercadorias apreendidas (R\$9.302,63) e o valor referencial do veículo (R\$15.892,27).

Desse modo, o apelo recursal não merece prevalecer.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

(d)

EMENTA

APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO APREENDIDO. MERCADORIAS DESACOMPANHADAS DE DOCUMENTO FISCAL. BOA-FÉ NÃO CONFIGURADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se o presente caso da possibilidade do veículo Fiat/Uno Vivance 1.0, cor cinza, ano/modelo 2013/2014, placas OQY2967 – Campo Grande/MS, Renavam 00586062238, de propriedade da apelante, apreendido em poder de terceiro, transportando mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal, ser objeto de pena de perdimento.
2. No bojo da legislação aduaneira há previsão de vários tipos de sanção, dentre as quais a de perdimento de bens prevista expressamente nos Decretos-Lei nº 37/66 e 1.455/76. Ato vinculado da Administração Pública, permitindo que o Poder Judiciário analise tão somente a legalidade da medida, a pena de perdimento de bens destina-se a coibir práticas lesivas nas atividades de comércio exterior, bem como exercer controle sobre a cobrança de tributos.
3. *In casu*, foi imposta pela autoridade impetrada a pena de perdimento do veículo, por entender que o condutor teria cometido ilícito aduaneiro caracterizando dano ao Erário.
4. Como cediço, no momento do exame da pena de perdimento, diversos elementos devem ser considerados, quais sejam: i) a proporção entre o valor do automóvel e o da mercadoria apreendida; ii) a gravidade do caso; iii) a reiteração da conduta ilícita; e iv) a boa-fé da parte.
5. A boa-fé sofreu e vem sofrendo rechaço em recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça, nas quais se concluiu que a responsabilidade prevista no Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 6.759/2009) é objetiva.
6. Não obstante isso, a verdade é que há outros requisitos a serem cumpridos e faz-se necessário observar sempre o caso concreto a fim de se coibir arbitrariedades.
7. No caso em tela, a autoridade coatora demonstrou que tanto a locatária, quanto o motorista do veículo já haviam incorrido em autuações análogas, bem como que apreensão anterior já havia se dado no mesmo veículo em questão, circunstância todas aptas a afastar a boa-fé da recorrente.
8. No mais, é certo que a jurisprudência tem entendido pela legalidade do perdimento do veículo como sanção desde que observada a proporcionalidade entre o valor econômico das mercadorias apreendidas e o valor do veículo. *In casu*, conforme observação feita pelo Magistrado *a quo*, não consta dos autos a avaliação dos bens apreendidos e tampouco do veículo, no entanto, o auto de infração informa que não há desproporção entre as mercadorias apreendidas (R\$9.302,63) e o valor referencial do veículo (R\$15.892,27).
9. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006828-38.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: EUOTRONICS ELETRONICA LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO AUGUSTO DA SILVA - SP118302
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Intime-se a agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do recurso, **1)** comprove que o advogado subscritor do presente recurso (Sérgio Augusta da Silva) possui poderes para representá-la, já que não consta seu nome na procuração juntada no Id 43694996 - Pág. 7; **2)** junte aos autos cópia legível da petição que ensejou a decisão agravada (f. 196-196v dos autos de origem); e **3)** junte cópia da certidão de intimação da decisão agravada ou outro documento oficial que comprove a tempestividade do recurso.

Cumpra-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006488-31.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: COMERCIO E INDUSTRIA DE MOVEIS OLIVEIRA LTDA, JAIR BATISTA DE OLIVEIRA, BENEDITO BATISTA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANE BIAGGI DE OLIVEIRA DAMACENO - SP329670
Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANE BIAGGI DE OLIVEIRA DAMACENO - SP329670
Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANE BIAGGI DE OLIVEIRA DAMACENO - SP329670
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006488-31.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: COMERCIO E INDUSTRIA DE MOVEIS OLIVEIRA LTDA, JAIR BATISTA DE OLIVEIRA, BENEDITO BATISTA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANE BIAGGI DE OLIVEIRA DAMACENO - SP329670
Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANE BIAGGI DE OLIVEIRA DAMACENO - SP329670
Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANE BIAGGI DE OLIVEIRA DAMACENO - SP329670
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Comércio e Indústria de Móveis Oliveira Ltda., Jair Batista de Oliveira e Benedito Batista de Oliveira em face de decisão que rejeitou alegação de prescrição intercorrente, sob o fundamento de que a decretação de falência da pessoa jurídica suspende o prazo prescricional aplicável ao crédito tributário.

Sustentam que a ausência de satisfação do crédito no período de cinco anos já é suficiente para originar prescrição intercorrente.

Explicam que a paralisação do processo ou a inércia do credor por longo tempo não constitui fator determinante; basta que a execução não tenha efetividade no quinquênio para que se possa decretar a perda do direito de ação.

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

A União apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006488-31.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: COMERCIO E INDUSTRIA DE MOVEIS OLIVEIRA LTDA, JAIR BATISTA DE OLIVEIRA, BENEDITO BATISTA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANE BIAGGI DE OLIVEIRA DAMACENO - SP329670
Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANE BIAGGI DE OLIVEIRA DAMACENO - SP329670
Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANE BIAGGI DE OLIVEIRA DAMACENO - SP329670
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O agravo de instrumento é intempestivo.

Apesar de o recurso ter sido extraído de execução fiscal de iniciativa da União – causa de competência federal delegada –, as partes o interpuseram perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

O protocolo dos autos no TRF3 apenas veio a ocorrer em 02 de abril de 2018, depois do prazo de quinze dias iniciado com a intimação da decisão no Diário de Justiça Eletrônico (09 de fevereiro de 2018).

Não se pode adotar como referência da tempestividade a data do protocolo na Justiça Estadual. A petição do agravo de instrumento deve ser protocolada no órgão competente; a preclusão para a prática do ato é aferida nesse momento (artigos 223, *caput*, e 1.016 do CPC).

A interposição junto ao Tribunal de Justiça não caracteriza justa causa ou erro escusável, justificado pela falta de clareza legal ou pela boa-fé da parte. A legislação prevê claramente o órgão competente para os recursos extraídos de competência federal delegada. A própria Constituição Federal detém norma sobre a matéria (artigo 109, parágrafo quarto).

Não se justifica, portanto, qualquer transigência com o erro, sob pena de violação da segurança jurídica, da isonomia e do devido processo legal, especificamente das normas que estabelecem prazo para a prática de atos processuais.

A Terceira Turma se posiciona nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. JURISDIÇÃO ESTADUAL A QUO DELEGADA. COMPETÊNCIA PARA O JULGAMENTO DO RECURSO. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. ART. (AI 5008520-09.2018.4.03.0000, Relatora Cecília Marcondes, DJ 16/08/2018).

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA. RECURSO INTERPOSTO NO TJ. INTEMPESTIVIDADE DO PROTOCOLO NO TRF. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO.

I. O agravo de instrumento é intempestivo.

II. Apesar de o recurso ter sido extraído de execução fiscal de iniciativa da União – causa de competência federal delegada –, as partes o interpuseram perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

III. O protocolo dos autos no TRF3 apenas veio a ocorrer em 02 de abril de 2018, depois do prazo de quinze dias iniciado com a intimação da decisão no Diário de Justiça Eletrônico (09 de fevereiro de 2018).

IV. Não se pode adotar como referência da tempestividade a data do protocolo na Justiça Estadual. A petição do agravo de instrumento deve ser protocolada no órgão competente; a preclusão para a prática do ato é aferida nesse momento (artigos 223, *caput*, e 1.016 do CPC).

V. A interposição junto ao Tribunal de Justiça não caracteriza justa causa ou erro escusável, justificado pela falta de clareza legal ou pela boa-fé da parte. A legislação prevê claramente o órgão competente para os recursos extraídos de competência federal delegada. A própria Constituição Federal detém norma sobre a matéria (artigo 109, parágrafo quarto).

VI. Não se justifica, portanto, qualquer transigência com o erro, sob pena de violação da segurança jurídica, da isonomia e do devido processo legal, especificamente das normas que estabelecem prazo para a prática de atos processuais.

VII. Agravo de instrumento não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, não conheceu do agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024656-81.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: DOMINGO MONTILHA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO DE OLIVEIRA RAMOS - SP266984, ANDERSON ROSANEZI - SP234164

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024656-81.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: DOMINGO MONTILHA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDERSON ROSANEZI - SP234164, RENATO DE OLIVEIRA RAMOS - SP266984

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Domingo Montilha em face de decisão que, em sede de cumprimento de sentença, acolheu os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, porquanto consentâneos ao respectivo título executivo.

Em suas razões de recurso, a agravante sustentou, em suma, que os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial destoam dos limites estipulados pelo respectivo título judicial, já que a forma correta de apuração seria a utilização da “*tabela progressiva mensal das épocas próprias e aplicar as alíquotas nelas existente pelos valores apurados das diferenças, após achado os valores mensais do imposto devido*”, somando-se todo o período, o que resultaria um crédito de “*R\$ 116.295,25, atualizado até 09/2016*”.

Apresentada a contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024656-81.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: DOMINGO MONTILHA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDERSON ROSANEZI - SP234164, RENATO DE OLIVEIRA RAMOS - SP266984

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

De início, cumpre salientar que, ante o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, a liquidação de sentença deve se dar nos exatos termos nele constantes, não sendo cabível, portanto, qualquer modificação ou inovação a partir da rediscussão da lide, sob pena de violação à coisa julgada.

Neste sentido (g.n.):

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. PAGAMENTOS REALIZADOS EM SEDE ADMINISTRATIVA. COMPENSAÇÃO. RECURSO DO INSS PROVIDO. 1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. 2 - O título judicial formado na ação de conhecimento reformou em parte a r. sentença de primeiro grau, para converter a aposentadoria por invalidez inicialmente concedida, em auxílio-doença, a partir da cessação indevida (15 de agosto de 2004), com o pagamento das parcelas em atraso devidamente corrigidas. (...) 8 - Apelação do INSS provida.

(TRF3 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2219491 0003806-04.2017.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 22/08/2018)

PROCESSO CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. 1. O Código de Processo Civil consagra o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. 2. Inexistência de pedido ou determinação do título quanto à cobertura do saldo devedor pelo FCVS. 3. Cálculo de liquidação acolhido em consonância com as disposições do título executivo judicial e do contrato firmado entre as partes. 4. Apelação parcialmente provida.

(TRF3 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1779795 0404350-39.1998.4.03.6103, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 18/04/2018)

No caso dos autos, consoante se observa da decisão a ser liquidada, foram estipulados os seguintes termos (fl. 4, ID 6741085):

“Neste aspecto, consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas do IRPF.”

Posteriormente, em sede de agravo legal, o referido posicionamento foi ratificado, sob o seguinte fundamento (fl. 5, ID 6741092):

“Com efeito, o recebimento de rendimentos cumulados não impõe o recolhimento do imposto de renda retido na fonte com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, pois se trata, aqui, não de pagamento de verba corrente, feita e tempo e modo, e sujeita à regra de tributação invocada pela Fazenda Nacional, mas de percepção de atrasados, pagos de forma cumulada, por força de revisão administrativa ou decisão judicial, em correção a erro praticado pela Administração, pela qual não pode responder o segurado, com oneração de natureza fiscal baseada no regime de caixa de tributação. Não é lícito que se interprete o direito (Lei 7.713/88 e RIR/99) para sujeitar o segurado ao IRPF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro da própria Administração Previdenciária”.

Diante de tais disposições, considerada a controvérsia instaurada acerca do montante correto, determinou o r. juízo de origem a remessa dos autos para a Contadoria Judicial, a qual se utilizou dos seguintes critérios de apuração (fls. 1/2, ID 6741103):

“O r. julgado determinou o recálculo do imposto de renda como se tivessem os montantes sido recebidos mês a mês, utilizando-se o regime de competência”.

Chegou-se, então, à quantia devida, a título de restituição, de R\$ 34.066,40 (trinta e quatro mil e sessenta e seis reais e quarenta centavos), atualizados até 11/2016.

Instada a se manifestar acerca das impugnações apresentadas pelas partes, a Contadoria do Juízo prestou os seguintes esclarecimentos (fl. 38, ID 6741103):

“O autor, às fls. 382/384, alega que a apuração do IR deve ser de forma mensal e pela Tabela Progressiva Mensal. Esclarecemos que o v. acórdão determina que seja observado o regime de alíquotas e faixa de isenção aplicáveis na data em que devido cada pagamento. Também não há determinação na r. decisão para que sejam desconsiderados os demais rendimentos tributáveis do autor e que foram recebidos em suas épocas. Portanto, para apurar a alíquota adequada à faixa salarial do autor, da mesma forma que fazemos ao recalcular a Declaração de Ajuste Anual, deveríamos computar todos os rendimentos do autor naquele período”.

Diante de tais informações, os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial foram acolhidos na r. decisão contra a qual ora se insurge a agravante (fl. 1, ID 6739826).

Nada obstante, conquanto a recorrente sustente ser aplicável a tabela progressiva mensal das épocas próprias apenas em relação às diferenças apuradas após encontrados os valores mensais do imposto devido, somando-se todo o período (fls. 5, ID 6739825), depreende-se que os critérios utilizados pelo órgão técnico judicial, ao se utilizar do regime de competência, aferindo-se os rendimentos tributários auferidos mês a mês, consoante as declarações de ajuste fiscal dos respectivos anos-calendário, encontram-se consentâneos aos termos estipulados pelo título do qual ora se visa ao cumprimento.

Não se desincumbiu o agravante, portanto, do ônus de infirmar os termos da decisão recorrida, sendo a sua manutenção medida que ora se impõe.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. LIQUIDAÇÃO. PERÍCIA CONTÁBIL. CONTADORIA JUDICIAL. ADEQUAÇÃO AOS LIMITES DO TÍTULO EXECUTIVO. CÁLCULOS NÃO INFIRMADOS PELA PARTE.

1. Pugna a agravante pela utilização da “tabela progressiva mensal das épocas próprias e aplicar as alíquotas nelas existente pelos valores apurados das diferenças, após achado os valores mensais do imposto devido”, somando-se todo o período.
2. Ante o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, a liquidação de sentença deve se dar nos exatos termos nele constantes, não sendo cabível, portanto, qualquer modificação ou inovação a partir da rediscussão da lide, sob pena de violação à coisa julgada. Precedentes.
3. Depreende-se que os critérios utilizados pelo órgão técnico judicial, ao se utilizar do regime de competência, aferindo-se os rendimentos tributários auferidos mês a mês, consoante as declarações de ajuste fiscal dos respectivos anos-calendário, encontram-se consentâneos aos termos estipulados pelo título do qual ora se visa ao cumprimento.
4. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006827-53.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: PERLIMA METAIS PERFURADOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, ante a certidão sob ID 43984992, providencie a parte agravante, em 5 (cinco) dias, o recolhimento em dobro das custas, sob pena de deserção do recurso, nos termos do art. 1.007, § 4º, do CPC e da Resolução PRES nº 138, de 6 de julho de 2017, desta E. Corte, que dispõe sobre o recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012703-90.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: INEOS STYROLUTION DO BRASIL POLIMEROS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: CAROLINE PIN TIN ZING - SP345397-A, FABIO TADEU RAMOS FERNANDES - SP155881-A, ANDRE LUIZ DOS SANTOS PEREIRA - SP285894-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5012703-90.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: INEOS STYROLUTION DO BRASIL POLIMEROS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DOS SANTOS PEREIRA - SP285894-A, FABIO TADEU RAMOS FERNANDES - SP155881-A, CAROLINE PIN TIN ZING - SP345397-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação interposto em mandado de segurança impetrado por **Ineos Styrolution do Brasil Polimeros Ltda**, em face do **Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo**, no qual pretende o reconhecimento do direito de excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS e o direito de compensar os valores recolhidos indevidamente.

A segurança foi denegada, pois entendeu o juízo *a quo* que eventual exclusão do ICMS da base de cálculo deveria ser feita por determinação legal (ID 8146017). Opostos embargos de declaração, estes foram rejeitados (ID 8146033).

Apela a impetrante requerendo a reforma da sentença, pois deveria ter sido observado o entendimento proferido no RE 574.706/PR, independentemente do seu trânsito em julgado. Aduz, outrossim, que “os valores atinentes ao ICMS não podem ser incluídos nas bases de cálculo do PIS e da COFINS porque são ingressos meramente transitórios que não incorporam o patrimônio do contribuinte”.

Requer, assim, a reforma da sentença para ver declarado o direito de excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito de compensar os valores recolhidos indevidamente a partir de agosto de 2012, seja por compensação, seja por DARF, que antecedem o ajuizamento da ação, corrigidos pela SELIC.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5012703-90.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: INEOS STYROLUTION DO BRASIL POLIMEROS LTDA

VOTO

Cuida-se a presente ação de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter a declaração do direito de excluir o valor do ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como do direito de compensar os valores recolhidos indevidamente a partir de agosto de 2012.

O e. STF julgou o RE nº 574.706/PR, que trata do tema relativo à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), ementado nos seguintes termos:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime de não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Com efeito, a questão não carece de maiores debates, haja vista que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS.

Ademais, mesmo as alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14 não têm o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Este é o entendimento desta E. Terceira Turma, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE SUSPENSÃO DE JULGAMENTO PREJUDICADO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO E ERRO MATERIAL. 1. Preliminarmente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator no A. Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores restem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico da Corte Suprema, não há notícia de que tal suspensão fora determinada. 2. O ICMS não inclui a base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que não se encontra dentro do conceito de receita ou faturamento. Precedentes do STF e do STJ. 3. Não há omissão no julgado quanto ao artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, pois, em razão do reconhecimento da inexistência de conceituação do ICMS como receita, esta parcela não sofre a incidência do PIS e da COFINS. 4. **Afirme-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS - Lei nº 12.973/14 - não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.** mesmo entendimento aplicado ao ISSQN. 5. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

(Ap 00027856220144036130, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2017) – grifei.

Consagrado o entendimento de que a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro, de rigor o provimento da apelação.

Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, é direito da impetrante a restituição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação, uma vez que está comprovada a sua condição de credor tributário com a juntada de guias DARF (ID 8145793 e 8145794).

Em relação aos critérios de compensação, devem ser observados os seguintes aspectos.

A compensação deve observar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos anteriores à impetração do presente *writ* (ajuizado em 21/08/2017 – ID 8145951), conforme entendimento pacificado no Supremo Tribunal Federal (RE 566.621/RS – repercussão geral) e no Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.269.570/MG – recurso repetitivo).

Ademais, a compensação deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei 10.637/02, uma vez que, como já mencionado, o presente *mandamus* foi ajuizado em 21/08/2017, conforme REsp 1.137.738/SP, também submetido à sistemática dos recursos repetitivos.

Entretanto, a compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, nos termos da jurisprudência sedimentada do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. PIS E COFINS. COMPENSAÇÃO COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26, DA LEI N.º 11.457/2007. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE NESTA CORTE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.

I - Deve-se afastar a apreciação, por esta Corte Superior, da arguida inconstitucionalidade do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, cuja competência está jungida ao Supremo Tribunal Federal, ex vi do disposto no art. 102 da Constituição Federal, sob pena de usurpação daquela competência.

II - Por outro lado, no art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/2007, encontra-se explicitado que a possibilidade de compensação tributária com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, disposta no art. 74 da Lei 9.430/1996, não é absoluta, **devendo ser ressalvadas as contribuições sociais a que se referem o art. 2º da Lei n. 11.457/2007, ou seja, aquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/1991.** Nesse mesmo sentido: AgRg no REsp 1425405/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2014, DJe 25/09/2014; AgRg no REsp 1466257/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/09/2014, DJe 24/09/2014.

III - Agravo interno improvido

(AgInt no REsp 1676842/AL, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 06/03/2018) – grifei.

Tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional (REsp nº 1.164.452/MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos).

Em relação à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito (REsp 1.112.524/DF submetido à sistemática dos recursos repetitivos), bem como seu termo inicial de incidência é a data do pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.
 2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.
 3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).
- Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Por fim, fica ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação para conceder a segurança e determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como reconhecer o direito de compensar os valores recolhidos indevidamente, observados os termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. DIREITO À COMPENSAÇÃO. INVIABILIDADE COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

1. A jurisprudência do STF reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou receita bruta.
2. As alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14, não tem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela. Precedente.
3. Consagrado o entendimento de que a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, a qual é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.
4. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, é direito do autor a restituição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação, uma vez que está comprovada a sua condição de credor tributário com a juntada de guias DARF.
5. Conforme entendimento pacificado no STF (RE 566.621/RS) e no STJ (REsp 1.269.570/MG), para as ações ajuizadas após a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005 (de 09.06.2005), o prazo de prescrição é quinquenal.
6. A compensação deverá ser realizada nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02. Precedentes do STJ.
7. A compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, nos termos da jurisprudência sedimentada do Superior Tribunal de Justiça.
8. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.
9. A taxa SELIC é o índice aplicável como critério de correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.
10. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.
11. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5021187-60.2018.4.03.6100

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: POLI FILTRO INDUSTRIA E COMERCIO DE PECAS PARA AUTOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: FLAVIO DE HARO SANCHES - SP192102-A, MATHEUS AUGUSTO CURIONI - SP356217-A

DESPACHO

Vistos,

Nos termos do artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, promova a parte autora a juntada dos comprovantes de recolhimento dos tributos em debate nos presentes autos (PIS e COFINS) por amostragem, no prazo de 05 (cinco) dias.

Caso assim não entenda, manifeste-se, no mesmo prazo, sobre a impossibilidade do reconhecimento do direito à compensação, em razão da ausência de comprovação da condição de credor, consoante o disposto no artigo 10, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo *in albis*, retornem os autos conclusos.

Havendo juntada dos documentos ou manifestação pela parte autora, abra-se vista à União pelo prazo de 10 (dez) dias e, após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024541-94.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PRO-DAC AR CONDICIONADO LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME BARBOSA VINHAS - SP119023, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024541-94.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PRO-DAC AR CONDICIONADO LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME BARBOSA VINHAS - SP119023, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que deferiu pedido de liminar em mandado de segurança, para suspender a exigibilidade do valor da multa de 50% (cinquenta por cento) cobrada no processo administrativo nº 16151.720041/2017-89 e determinar que o débito discutido nos autos não seja óbice para expedição de certidão de regularidade fiscal nem seja objeto de restrição ao nome da parte autora.

Alega que o artigo 52, do Decreto nº 7.574/2011, prevê a redução de 50% (cinquenta por cento) do valor da multa de lançamento de ofício apenas nos casos de pagamento ou compensação do crédito tributário, não abrangendo a hipótese de depósito administrativo do valor do débito. Sustenta que a Administração Pública deve se pautar pelo princípio da legalidade e pela interpretação restritiva de normas que concedam benefícios tributários.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024541-94.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PRO-DAC AR CONDICIONADO LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME BARBOSA VINHAS - SP119023, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A

VOTO

Consta dos autos que a parte autora foi notificada do auto de infração relativo à omissão de rendimentos. Consta, ainda, do auto de infração, que:

Será concedida redução das multas passíveis de redução, nos seguintes percentuais, nos termos do art. 6º da Lei nº 8.218/91, com a redação dada pelo art. 28 da Lei nº 11.941/09:

I - 50% (cinquenta por cento), se for efetuado o pagamento ou a compensação no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência deste auto de infração;

II - 40% (quarenta por cento), se for requerido o parcelamento no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência deste auto de infração.

No mesmo sentido estabelece o artigo 52, do Decreto nº 7.574/2011:

Art. 52. Será concedida redução de cinquenta por cento do valor da multa de lançamento de ofício ao sujeito passivo que, notificado, efetuar o pagamento ou a compensação do crédito tributário no prazo previsto para apresentar impugnação (Lei no 8.218, de 1991, art. 6o, com a redação dada pela Lei no 11.941, de 2009, art. 28; Lei no 9.430, de 1996, art. 44, § 3o).

§ 1o Apresentada impugnação tempestivamente, a redução será de trinta por cento se o pagamento ou a compensação forem efetuados no prazo de trinta dias, contados da data da ciência da decisão de primeira instância (Lei no 8.218, de 1991, art. 6o, inciso III, com a redação dada pela Lei no 11.941, de 2009, art. 28; Lei no 9.430, de 1996, art. 44, § 3o).

§ 2o No caso de provimento a recurso de ofício interposto pela autoridade julgadora de primeira instância, será aplicada a redução de trinta por cento se o pagamento ou a compensação for efetuado no prazo de trinta dias contados da ciência da decisão (Lei no 8.218, de 1991, art. 6o, § 1o, com a redação dada pela Lei no 11.941, de 2009, art. 28).

§ 3º O disposto no caput aplica-se também às penalidades aplicadas isoladamente.

No caso, a parte autora realizou o depósito administrativo na Caixa Econômica Federal do valor devido já com a redução dos 50% do valor da multa.

De fato, o depósito do montante integral do débito configura mera causa de suspensão da exigibilidade, nos termos do artigo 151, II, do Código Tributário Nacional.

Ocorre, porém, que o valor depositado, com a redução da multa, foi imediatamente convertido em renda da União, o que configura causa de extinção do crédito tributário (art. 156, VI, do CTN), e a autora foi intimada para pagar apenas a diferença a título de multa, correspondente aos 50% restantes. Conclui-se, portanto, que o valor depositado era suficiente para quitar o crédito principal, acrescido dos juros de mora e de 50% da multa.

Assim, muito embora não tenha sido realizado o recolhimento do tributo via GRU, não há dúvida de que houve recolhimento à vista, sendo esta a razão de ser dos benefícios de redução de encargos legais, qual seja, a entrada imediata do valor devido nos cofres da União.

Diferentemente da hipótese de depósito judicial, na qual o contribuinte deposita o montante integral da dívida com o fim de suspender a exigibilidade do tributo enquanto o débito é discutido judicialmente e, somente com o trânsito em julgado, o valor é convertido em renda da União em caso de improcedência da ação, no caso dos autos, a autora realizou o depósito administrativo na Caixa Econômica Federal com a finalidade de imediata conversão em renda da União e, como consequência, realizar o recolhimento do tributo à vista, sem discutir o débito pela via administrativa ou judicial.

Existem, portanto, elementos da probabilidade do direito invocado pela parte autora, da qual depende a concessão de tutela de urgência.

O perigo da demora provém das medidas associadas à exigibilidade dos tributos, como a inscrição do devedor no CADIN e constrições patrimoniais.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. DEPÓSITO ADMINISTRATIVO CONVERTIDO EM RENDA DA UNIÃO. RECOLHIMENTO DO TRIBUTO À VISTA. REDUÇÃO DA MULTA. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Consta dos autos que a parte autora foi notificada do auto de infração relativo à omissão de rendimentos. Consta, ainda, do auto de infração, que será concedida redução das multas passíveis de redução, no percentual de 50% (cinquenta por cento), se for efetuado o pagamento ou a compensação no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do auto de infração, nos termos do art. 6º da Lei nº 8.218/91, com a redação dada pelo art. 28 da Lei nº 11.941/09. No mesmo sentido estabelece o artigo 52, do Decreto nº 7.574/2011.

2. No caso, a parte autora realizou o depósito administrativo na Caixa Econômica Federal do valor devido já com a redução dos 50% do valor da multa.

3. De fato, o depósito do montante integral do débito configura mera causa de suspensão da exigibilidade, nos termos do artigo 151, II, do Código Tributário Nacional.

4. Ocorre, porém, que o valor depositado, com a redução da multa, foi imediatamente convertido em renda da União, o que configura causa de extinção do crédito tributário (art. 156, VI, do CTN), e a autora foi intimada para pagar apenas a diferença a título de multa, correspondente aos 50% restantes. Conclui-se, portanto, que o valor depositado era suficiente para quitar o crédito principal, acrescido dos juros de mora e de 50% da multa.

5. Assim, muito embora não tenha sido realizado o recolhimento do tributo via GRU, não há dúvida de que houve recolhimento à vista, sendo esta a razão de ser dos benefícios de redução de encargos legais, qual seja, a entrada imediata do valor devido nos cofres da União.

6. Diferentemente da hipótese de depósito judicial, na qual o contribuinte deposita o montante integral da dívida com o fim de suspender a exigibilidade do tributo enquanto o débito é discutido judicialmente e, somente com o trânsito em julgado, o valor é convertido em renda da União em caso de improcedência da ação, no caso dos autos, a autora realizou o depósito administrativo na Caixa Econômica Federal com a finalidade de imediata conversão em renda da União e, como consequência, realizar o recolhimento do tributo à vista, sem discutir o débito pela via administrativa ou judicial.

7. Existem, portanto, elementos da probabilidade do direito invocado pela parte autora, da qual depende a concessão de tutela de urgência.

8. O perigo da demora provém das medidas associadas à exigibilidade dos tributos, como a inscrição do devedor no CADIN e constrições patrimoniais.

9. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018987-17.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: DYNAMIC VIDEO COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018987-17.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: DYNAMIC VIDEO COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação em mandado de segurança impetrado por **Dynamic Vídeo Comércio e Representações Ltda - Epp**, em face do **Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo**, no qual requer seja reconhecido o direito de excluir o ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, apurados sobre o lucro presumido bem como seja declarado o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos.

A sentença denegou a segurança (ID 3069485).

Apela a impetrante requerendo a reforma da sentença por entender, em suma, que *"o ICMS não pode ser mantido como integrante da receita bruta para fins de cálculo e apuração do IRPJ e da CSL, sob pena de a tributação alcançar grandeza não tributável, nos termos em que pretendido pela legislação de regência, atingindo valores dela dissociados"*.

Aduz, ainda, estar a decisão contrária ao entendimento do C. STF proferido no RE 574.706/PR, o qual seria perfeitamente aplicável ao presente caso.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5018987-17.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: DYNAMIC VIDEO COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cuida-se a presente ação de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter a declaração do direito de excluir o valor do ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, bem como o reconhecimento do direito de proceder à compensação tributária do montante recolhido a maior.

O artigo 195, inciso I, da Carta Magna, dispunha em sua redação original:

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro;"

A Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.98, alterou referido dispositivo, dando-lhe a seguinte redação:

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

- a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;
- b) a receita ou o faturamento;
- c) o lucro;"

A redação original do artigo 195, I, da CF/88 referia-se à incidência apenas sobre o "faturamento", o lucro e a folha de salários. Com a EC n.º 20/98, a incidência passou a recair sobre "a receita ou o faturamento".

Antes dessa alteração constitucional, o E. STF já havia assentado entendimento de haver identidade entre os conceitos de faturamento e receita bruta, como demonstram as decisões a seguir transcritas:

"Em se tratando de contribuições sociais previstas no inciso I do artigo 195 da Constituição Federal - e esta Corte deu pela constitucionalidade do artigo 28 da Lei n.º 7.738/89 por entender que a expressão "receita bruta" nele contida há de ser compreendida como sendo "faturamento" -, se aplica o disposto no § 6º desse mesmo dispositivo constitucional, que, em sua parte final, afasta, expressamente a aplicação a elas do princípio da anterioridade como disciplinado no artigo 150, III, b da Carta Magna." (STF, 1ª Turma, RE n.º 167.966/MG, Rel. Min. Moreira Alves, DJU de 09/06/95, p. 1.782).

"A contribuição social questionada se insere entre as previstas no art. 195, I, CF e sua instituição, portanto, dispensa lei complementar: no art. 28 da Lei n.º 7.738/89, a alusão a "receita bruta", como base de cálculo do tributo, para conformar-se ao art. 195, I, da Constituição, há de ser entendida segundo a definição do DL 2397/87, que é equiparável à noção corrente de "faturamento" das empresas de serviço". (STF, Pleno, RE 150.755/PE, Rel. p/ acórdão Min. Sepúlveda Pertence, DJU 20/08/93, p. 485).

Ainda, quando do julgamento do artigo FINSOCIAL (RE n.º 150764-1 PE, relatado pelo Ministro Marco Aurélio), como também ao julgar a Ação Declaratória de Constitucionalidade n.º 1-1- DF, o Colendo Supremo Tribunal Federal discutiu e consolidou o conceito de faturamento como sendo "o produto de todas as vendas, e não somente das vendas acompanhadas de fatura, formalidade exigida tão-somente nas vendas mercantis a prazo." Neste passo, observou o Ministro Ilmar Galvão ao declarar voto no julgamento do RE acima mencionado, "verbis":

"De outra parte, o DL 2.397/87, que alterou o DL 1.940/82, em seu art. 22, já havia conceituado a receita bruta do art. 1º, § 1º, do mencionado diploma legal como a "receita bruta das vendas de mercadorias e de mercadorias e serviços", conceito esse que coincide com o de faturamento, que, para efeitos fiscais, foi sempre entendido como o produto de todas as vendas, e não apenas das vendas acompanhadas de fatura, formalidade exigida tão-somente nas vendas mercantis a prazo (art. 1º da Lei n.º 187/36)"

Ademais, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 357.950/RS "consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas", nos termos da ementa a seguir:

CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE - ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998 - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15 DE DEZEMBRO DE 1998.

O sistema jurídico brasileiro não contempla a figura da constitucionalidade superveniente.

TRIBUTÁRIO - INSTITUTOS - EXPRESSÕES E VOCÁBULOS - SENTIDO.

A norma pedagógica do artigo 110 do Código Tributário Nacional ressalta a impossibilidade de a lei tributária alterar a definição, o conteúdo e o alcance de consagrados institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados expressa ou implicitamente. Sobrepe-se ao aspecto formal o princípio da realidade, considerados os elementos tributários.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PIS - RECEITA BRUTA - NOÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/98.

A jurisprudência do Supremo, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, juntando-as à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da lei nº 9.718/98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada. (g.n)

Como se infere da exegese fixada pela Corte Constitucional, o faturamento corresponde às receitas advindas com as atividades que constituam objeto da pessoa jurídica, ou seja, a receita bruta das vendas de mercadorias e de mercadorias e serviços, ou exclusivamente de serviços, de acordo a atividade própria da pessoa jurídica, se mercantil, comercial, mista ou prestadora de serviços.

Portanto, do exposto conclui-se ter sido o conceito de faturamento equiparado ao conceito de receita bruta, não ao de receita líquida.

O imposto sobre a renda ou proventos de qualquer natureza encontra sua regra matriz no art. 153, III, da Constituição Federal, prevendo o art. 43 do Código Tributário Nacional as hipóteses de incidência da exação, que, ao obedecer aos limites constitucionalmente fixados, estipula:

"Art. 43. O imposto, de competência da União sobre a renda e proventos de qualquer natureza, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

- I - de renda, assim entendido o produto de capital, do trabalho ou da combinação de ambos;
- II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior".

A seu turno, a CSLL - Contribuição Social Sobre o Lucro das pessoas jurídicas, instituída pela Lei nº Lei n.º 7.689/88, destina-se ao financiamento da seguridade social incidindo sobre o lucro da pessoa jurídica, conforme previsão do artigo 1º da referida Lei, encontrando inserta entre as contribuições previstas no artigo 195, I, "a" da CF.

Nessa esteira, o ICMS integra o preço de venda das mercadorias e dos serviços, compondo, assim, a receita bruta ou faturamento das empresas, estando, por expressa determinação legal, incluído na base de cálculo tanto do IRPJ quanto da CSLL, a teor do art. 25, da Lei nº 9.430/96:

Art. 25. O lucro presumido será o montante determinado pela soma das seguintes parcelas:

- I - o valor resultante da aplicação dos percentuais de que trata o art. 15 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, sobre a receita bruta definida pelo art. 31 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, auferida no período de apuração de que trata o art. 1º desta Lei;
- II - os ganhos de capital, os rendimentos e ganhos líquidos auferidos em aplicações financeiras, as demais receitas e os resultados positivos decorrentes de receitas não abrangidas pelo inciso anterior e demais valores determinados nesta Lei, auferidos naquele mesmo período.

Destarte, tendo a impetrante optado pelo regime do lucro presumido, deve obedecer aos ditames da Lei nº 9.430/96, art. 25.

O C. STJ possui entendimento no sentido de que o ICMS deve compor as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados em lucro presumido.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO PELO LUCRO PRESUMIDO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE SUPOSTA VIOLAÇÃO À DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE.

I - O ICMS compõe as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro presumido. Precedentes: AgRg no REsp 1.522.729/RN, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 16/9/2015; AgRg no REsp 1.495.699/CE, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 26/6/2015 e AgRg no REsp 1.449.523/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 12/6/2014.

II - Não compete ao STJ a apreciação de violações de dispositivos constitucionais.

III - Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.

(REsp 1769433/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 12/12/2018) – grifei.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO IPRJ E DA CSLL. EMPRESA OPTANTE DO REGIME DE LUCRO PRESUMIDO. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO AFRONTADO DE ACORDO COM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

1. O acórdão combatido está em acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, a qual é no sentido de que o **ICMS deve compor as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro líquido**. Precedentes. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1762028/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2018, DJe 27/11/2018) – grifei.

No mesmo sentido são os precedentes desta E. Terceira Turma, bem como da Segunda Seção desta E. Corte:

TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSL. REGIME DO LUCRO PRESUMIDO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO. IMPOSSIBILIDADE.

1- A Lei nº 9.430/96, ao prescrever que o imposto de renda incida sobre um percentual da receita bruta, já antevê as possíveis despesas efetuadas pelo contribuinte no exercício de sua atividade empresarial, de modo que não lhe é permitida a dedução dos impostos incidentes sobre as vendas realizadas.

2- Se a tributação do imposto de renda pelo lucro presumido decorre de opção feita pelo contribuinte, é evidente que ele deve sujeição à legislação atinente à espécie tributária, sendo-lhe vedada a miscigenação de regimes para o cálculo dos tributos devidos.

3- O entendimento proferido pelo colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706, consistente na exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, não se aplica ao IRPJ e à CSL calculados pelo regime do lucro presumido, porque se trata de tributos distintos.

4- Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, Ap - APELAÇÃO - 5008232-31.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/07/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/07/2018)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL LUCRO PRESUMIDO EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO RE 574.706/PR. AUSÊNCIA DE ANALOGIA. SITUAÇÃO NÃO IDÊNTICA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- O STJ já enfrentou a questão, por ocasião do julgamento do REsp 1312024; AgRg no REsp 1.393.280-RN e AgRg no REsp 1.423.160-RS, reconheceu não ser possível a exclusão do ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, para empresas tributadas pelo lucro presumido, tendo sido adotada a seguinte tese: "no regime de lucro presumido, o ICMS compõe a base de cálculo do IRPJ e da CSLL" (Informativo nº 539 STJ).

- Restou assentado no voto que as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, apurados pelo lucro presumido, têm por parâmetro a aplicação de determinado percentual sobre a receita bruta, e não sobre a receita líquida, conforme determina a legislação pertinente (art. 25 e 29 da Lei nº 9.430/96 e art. 20 da Lei n. 9.249/95).

- A apuração do IRPJ e da CSLL pelo lucro presumido é uma faculdade do contribuinte, tendo o mesmo a opção de efetuar a apuração desses tributos pelo lucro real, situação em que pode deduzir como custos os impostos incidentes sobre as vendas (ICMS, IPI, ISS). Ao optar pela referida tributação, se submete às deduções e presunções próprias do sistema, diferentemente do que ocorre em relação às contribuições ao PIS e COFINS previstas na Lei n. 9.718/98.

- Não se pode tolerar que empresa tributada pelo lucro presumido exija as benesses próprias da tributação pelo lucro real, mesclando os dois regimes. Precedente.

- O recente entendimento do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, firmado no Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, não se aplica, por analogia, ao presente caso, por não se tratar de situação idêntica, já que o PIS/COFINS (no regime cumulativo) possuem como base de cálculo o faturamento (art. 2º da Lei nº 9.718/98), e o IRPJ/CSLL o lucro presumido (artigos 15 e 20 da Lei nº 9.249/95).

- Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, Ap - APELAÇÃO - 5000992-67.2017.4.03.6107, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 10/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/12/2018)

Por fim, o C. STF já possui jurisprudência sedimentada no sentido de ser infraconstitucional a questão acerca da inclusão do ICMS na base de cálculo do IRPJ e CSLL, razão pela qual inaplicável o entendimento proferido no RE 574.706/PR, bem como por se tratar de tributos distintos.

Nesse sentido, no particular:

DIREITO TRIBUTÁRIO. **ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E CSLL.** RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/2015. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 145, § 1º, E 150, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O RECURSO EXTRAORDINÁRIO. **1. Obstada a análise da suposta afronta aos preceitos constitucionais invocados, porquanto dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, procedimento que refoge à competência jurisdicional extraordinária desta Corte Suprema**, a teor do art. 102 da Magna Carta. 2. As razões do agravo não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, momento no que se refere à ausência de ofensa a preceito da Constituição da República. 3. Majoração em 10% (dez por cento) dos honorários anteriormente fixados, obedecidos os limites previstos no artigo 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC/2015, ressalvada eventual concessão do benefício da gratuidade da Justiça. 4. Agravo interno conhecido e não provido, com aplicação da penalidade prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015, calculada à razão de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, se unânime a votação. (RE 937648 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-202 DIVULG 24-09-2018 PUBLIC 25-09-2018) – grifei.

Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito Tributário. **3. Inclusão do ICMS na base de cálculo do IRPJ e da CSLL. Matéria de índole infraconstitucional.** 4. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

"... Na esteira da jurisprudência desta Corte, a discussão acerca do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, não alcança status constitucional. Trata-se, com efeito, de matéria afeta ao âmbito infraconstitucional, de forma que eventual ofensa à Constituição da República seria meramente indireta ou reflexa, insuscetível, por conseguinte, de exame nesta sede recursal. Com efeito, o Plenário desta Suprema Corte, no julgamento do RE 1.052.277-RG (Terra 957), reconheceu a inexistência de repercussão geral da controvérsia, em acórdão assim ementado: "Recurso extraordinário. Tributário. Créditos presumidos de ICMS. Inclusão na base de cálculo do IRPJ e da CSLL. Natureza infraconstitucional da controvérsia. Ausência de repercussão geral." (RE 1.052.277-RG, Rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, DJe 29.8.2017.) Nesse passo, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 21, § 1º, do RISTF) - grifei.

(RE 937648, Relator(a): Min. ROSA WEBER, julgado em 22/03/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-060 DIVULG 27/03/2018 PUBLIC 02/04/2018)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO RE 574.706/PR.

1. O imposto sobre a renda ou proventos de qualquer natureza encontra sua regra matriz no art. 153, III, da Constituição Federal, prevendo o art. 43 do Código Tributário Nacional as hipóteses de incidência da exação.
2. A CSLL - Contribuição Social Sobre o Lucro das pessoas jurídicas, instituída pela Lei n.º 7.689/88, destina-se ao financiamento da seguridade social incidindo sobre o lucro da pessoa jurídica, conforme previsão do artigo 1º da referida Lei, encontrando inserta entre as contribuições previstas no artigo 195, I, "a" da CF.
3. O ICMS integra o preço de venda das mercadorias e dos serviços, compondo, assim, a receita bruta ou faturamento das empresas, estando, por expressa determinação legal, incluído na base de cálculo tanto do IRPJ quanto da CSLL, a teor do art. 25, da Lei nº 9.430/96.
4. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça, bem como desta E. Corte.
5. Inaplicável o entendimento proferido no RE 574.706/PR por se tratar de controvérsia infraconstitucional, bem como de tributos distintos.
6. Negado provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028987-09.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ROLDAO AUTO SERVICO COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBERTO MOREIRA DIAS - SP182646-A, MARIA ANGELICA PROSPERO RIBEIRO - SP227686-A

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017134-03.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: JOSUE FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: SANDRA ORTIZ DE ABREU - SP263520-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017134-03.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: JOSUE FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: SANDRA ORTIZ DE ABREU - SP263520-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela **União**, em face da r. decisão proferida sob o ID nº 9331907, nos autos da ação sob procedimento comum nº 5000185-42.2016.4.03.6120, ajuizada por **Josué Ferreira da Silva**, em trâmite perante o Juízo da 1ª Vara Federal de Araraquara/SP.

Em suas razões recursais (ID nº 3596885), a agravante, em síntese, sustenta que:

a.-) a União Federal é parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda, devendo ser excluída da lide, na medida em que cumpre ao Estado de São Paulo a obrigação de fazer, em decorrência das competências impostas aos entes integrantes do Sistema Único de Saúde – SUS, instituído pela Lei nº 8.080/90. Por conseguinte, resta configurada a incompetência da Justiça Federal e consequente nulidade da r. decisão impugnada;

b.-) o cumprimento de qualquer decisão judicial pelos entes públicos demanda tempo e observância a procedimentos legais e regulamentares específicos, dos quais a Administração Pública não pode prescindir, pois se submete ao princípio da legalidade, previsto no *caput* do art. 37 da CF/88. Desse modo, a União não se mostra inerte quanto ao cumprimento de nenhuma ordem judicial;

c.-) todavia, diante do devido processo legal administrativo, a agravante vê-se impedida, em casos como o ora examinado, de se desincumbir da obrigação imposta no exíguo prazo estipulado, o que de modo algum pode ser considerado como procrastinação, mas sim apego à lei e respeito à ordem no trato do dinheiro público;

d.-) nos termos do art. 537, CPC, é absolutamente incompatível o emprego de *astreintes* para coagir a atuação do Ente Central. Este expediente é incompatível com a natureza da Fazenda Pública que, por observância à lei e à Constituição, está sujeita ao devido processo legal, à moralidade, à eficiência, bem como à correta aplicação dos recursos públicos, inclusive no cumprimento de decisões judiciais;

e.-) a decisão agravada infringe não somente a ordem legal, mas a própria Constituição da República, mormente por não fixar prazo razoável para cumprimento. O art. 537 do CPC determina que a multa poderá ser aplicada, desde que seja “compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito”. Desse modo, a multa a ser fixada está condicionada ao descumprimento da obrigação, após ter decorrido o prazo razoável;

f.-) no presente caso, a decisão que determinou o fornecimento da medicação em questão (ID nº 2183034, nos autos de origem), sem observar aludida previsão legal, limitou-se a determinar o seu cumprimento no prazo de 30 (trinta) dias, o que impossibilita a observância da determinação judicial, considerando-se que o ente público deve, obrigatoriamente, observância ao princípio da legalidade, o que enseja a necessidade de instauração, publicação e conclusão de procedimentos administrativos para a importação do material postulado na exordial, que não possui registro na ANVISA, ensejando óbices ainda maiores à conclusão do procedimento;

g.-) o valor excessivo em que foi fixada a multa infringe o princípio da razoabilidade e proporcionalidade;

h.-) o BACEN é parte manifestamente ilegítima para dar cumprimento à decisão recorrida, na medida em que não participa do contraditório, por não ser parte no feito, não podendo ser atingido por seus efeitos. Está configurada sua ilegitimidade passiva *ad causam* para dar cumprimento à decisão, tendo em vista que não é a referida autarquia federal pessoa jurídica titular de obrigação correspondente ao pedido formulado pela parte ativa, inexistindo qualquer espécie de relação jurídica material entre esta e aquela;

i.-) a decisão recorrida implica em negativa de vigência aos princípios constitucionais que regem a Administração Pública (art. 37, *caput*), principalmente no que tange à observância das normas do Direito Financeiro em sua integralidade.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento, nos termos do inciso I do art. 1.019 do CPC.

Postula a revogação integral da decisão agravada.

Intimado, o agravado não apresentou contraminuta de agravo de instrumento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017134-03.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES: Cuida-se de agravo de instrumento em ação ordinária de obrigação de fazer com pedido de antecipação de tutela, proposta em face da União Federal, objetivando o fornecimento do medicamento SOLIRIS® (Eculizumab).

No caso em tela, o recurso foi interposto em face de decisão (ID nº 9331907, nos autos originários) que, em suma, estipulou a abertura de conta judicial vinculada aos autos, determinou a expedição de ofício ao Banco Central para que transferisse da conta única do Tesouro Nacional, para a conta vinculada aos autos, o montante de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) e majorou a multa diária por descumprimento de decisão judicial para R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Transcrevo excertos da decisão recorrida, para deslinde da presente demanda (ID nº 9331907, nos autos originários):

"Tendo tudo isso em vista, e considerando que o art. 301, do CPC, preconiza que a tutela de urgência pode ser efetivada mediante qualquer medida idônea à assecuração do direito; entendo que, no presente caso - em que se trata de um particular em situação de risco de morte, e não de uma coletividade em abstrato, como numa Ação Civil Pública -, mostra-se mais adequada e célere a concessão de ordem para que o Banco Central transfira, por determinação judicial, a quantia de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) da conta única do Tesouro Nacional para conta judicial a ser aberta na Caixa Econômica Federal deste Fórum, vinculada a estes autos.

Como, porém, tal medida será certamente mais morosa do que a simples efetivação de um bloqueio judicial, entendo por bem aumentar a multa diária cominada à União pelo descumprimento de decisão judicial, de R\$ 1.000,00 (um mil reais) para R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Saliento que, nos termos da Decisão 9128250, a multa cominada continua a incidir, e incidirá até o dia anterior à efetivação da ordem de bloqueio".

Do fundamentado, TUDO COM URGÊNCIA E PELAS VIAS MAIS EXPEDITAS:

1. Providencie a Secretaria, junto ao PAB da Caixa Econômica Federal deste Fórum, a abertura de conta judicial vinculada a estes autos.

2. Disponíveis os dados bancários de conformidade com o que disposto em "1", **expeça-se ofício ao Banco Central para que, no prazo de 05 (cinco) dias corridos, transfira da conta única do Tesouro Nacional, para a conta vinculada a estes autos, o montante de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).**

3. Intime-se a União dos termos desta decisão, mormente para que fique ciente de que, a partir do dia de sua efetiva intimação, a multa diária por descumprimento de decisão judicial ficará majorada para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), incidindo até o dia anterior ao cumprimento da decisão, ou até o dia anterior à transferência a ser efetivada pelo Banco Central.

4. No mais, mantenho as deliberações contidas na Decisão 9128250." (grifos no original)

Prefacialmente, examino a preliminar atinente à legitimidade passiva da União.

Impende ressaltar que o Estado deve zelar pelo direito à vida, garantido no *caput* do art. 5º da Constituição Federal.

Também é garantido o direito à saúde (art. 6º, CF), sendo de competência da União, Estados, Distrito Federal e Municípios o cuidado com ela (art. 23, II, CF), bem como a organização da seguridade social, garantida a "universalidade da cobertura e do atendimento" (art. 194, parágrafo único, I, CF).

Mais contundente ainda é o que dispõe o art. 196 da Constituição Federal, pelo qual "a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação", sendo que, de acordo com o art. 198, "o atendimento integral" é uma diretriz constitucional das ações e serviços públicos de saúde.

Por conseguinte, é dever do Estado, em todas as suas esferas, garantir aos seus cidadãos o direito à saúde, sendo inconcebível a recusa do fornecimento medicamento objeto do presente feito, a saber, Soliris® (Eculizumab), pois comprovadamente necessário para o tratamento do agravado, acometido de grave doença, qual seja, "Hemoglobinúria Paroxística Noturna (HPN)", CID-10: D59.5.

No que tange à responsabilidade da União, do Estado e do Município, o C. Supremo Tribunal Federal já consagrou o entendimento no sentido da solidariedade entre os entes políticos pelo SUS, cabendo a todos e qualquer um deles a responsabilidade pelo efetivo fornecimento de tratamento à pessoa sem recursos financeiros, conforme restou decidido no julgamento do Recurso Extraordinário 855.178/SE, pelo rito da repercussão geral, tema 793, cujo acórdão foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. TRATAMENTO MÉDICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. O tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados. O polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, isoladamente, ou conjuntamente."

(RE 855178 RG, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 05/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-050 DIVULG 13-03-2015 PUBLIC 16-03-2015) (grifei)

No mesmo sentido, cito outros precedentes do C. Supremo Tribunal Federal sobre a responsabilidade solidária dos entes federativos para o fornecimento de medicamentos para pessoas hipossuficientes:

"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO EM 29.8.2017. FORNECIMENTO DE ALIMENTO ESPECIAL A CRIANÇA PORTADORA DE ALERGIA ALIMENTAR. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. REAFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. RE 855.178-RG. NECESSIDADE DE FORNECIMENTO DO ALIMENTO PLEITEADO. INEXISTÊNCIA NA LISTA DO SUS. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 279 DO STF. 1. É firme o entendimento deste Tribunal de que o Poder Judiciário pode, sem que fique configurada violação ao princípio da separação dos Poderes, determinar a implementação de políticas públicas nas questões relativas ao direito constitucional à saúde. 2. O acórdão recorrido está alinhado à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, reafirmada no julgamento do RE 855.178-RG, Rel. Min. Luiz Fux, no sentido de que constitui obrigação solidária dos entes federativos o dever de fornecimento gratuito de tratamentos e de medicamentos necessários à saúde de pessoas hipossuficientes. 3. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou a Turma Recursal de origem, quanto à necessidade de fornecimento do alimento especial pleiteado, seria necessário o reexame de fatos e provas. Incidência da Súmula 279 do STF. 3. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC. Inaplicável o disposto no art. 85, § 11, CPC, porquanto não houve fixação de verba honorária nas instâncias de origem."

(ARE 1049831 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 27/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-253 DIVULG 07-11-2017 PUBLIC 08-11-2017) (grifei)

"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONSTITUCIONAL. DIREITO À SAÚDE. MEDICAMENTO. FORNECIMENTO. OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA. TEMA 793. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. DESCABIMENTO. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA. I - A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que é obrigação solidária dos entes da Federação promover os atos indispensáveis à concretização do direito à saúde, tais como, na hipótese em análise, o fornecimento de medicamento em favor do recorrido, podendo qualquer deles, União, Estados, Distrito Federal ou Municípios figurar no polo passivo. II - Nos termos do art. 85, § 11, do CPC, deixa de majorar os honorários recursais, uma vez que não foram fixados pelo juízo de origem. III - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC."

(ARE 963221 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-243 DIVULG 16-11-2016 PUBLIC 17-11-2016) (grifei)

Dessa forma, qualquer dos entes federados, isolada ou conjuntamente, pode compor o polo passivo de ação judicial proposta objetivando o fornecimento de medicamentos às pessoas desprovidas de recursos financeiros, por se tratar de responsabilidade solidária.

Nessa toada, a União possui legitimidade passiva para figurar no polo passivo da presente demanda.

Deixo de apreciar o pedido formulado pela União, ora agravante, atinente ao reconhecimento de ilegitimidade do Banco Central do Brasil para dar cumprimento à decisão agravada, por se tratar de defesa de interesse de terceiro, visto que o BACEN é autarquia federal instituída pela Lei nº 4.595/1964, e, por conseguinte, órgão autônomo, com procuradoria jurídica própria, a quem incumbe a sua representação judicial, nos termos do art. 17 da Lei Complementar nº 73/1993, que estatui, *in verbis*:

"Art. 17 - Aos órgãos jurídicos das autarquias e das fundações públicas compete:

I - a sua representação judicial e extrajudicial;

II - as respectivas atividades de consultoria e assessoramento jurídicos;

III - a apuração da liquidez e certeza dos créditos, de qualquer natureza, inerentes às suas atividades, inscrevendo-os em dívida ativa, para fins de cobrança amigável ou judicial." (grifei)

Compulsando os autos da ação subjacente, verifico que o MM. juiz de primeiro grau, mediante a decisão sob o ID nº 10817188, determinou, de ofício, a inclusão do Banco Central do Brasil no processo, na condição de "terceiro interessado".

As questões da legitimidade para executar ordens de bloqueio e transferência de valores da conta única do Tesouro Nacional e da inclusão do BACEN no feito como "terceiro interessado" pendem de exame em primeira instância, ante os embargos de declaração opostos pelo Banco Central do Brasil no feito de origem (ID nº 10951076), ainda não apreciados pelo MM. juízo *a quo*, consoante consignado no despacho sob o ID nº 11279303.

Passo ao exame do mérito.

Os critérios de fixação das *astreintes* estão previstos no art. 537 do Código de Processo Civil de 2015, que preconiza, *in verbis*:

"Art. 537. A multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito.

§ 1º O juiz poderá, de ofício ou a requerimento, modificar o valor ou a periodicidade da multa vincenda ou excluí-la, caso verifique que:

I - se tornou insuficiente ou excessiva;

II - o obrigado demonstrou cumprimento parcial superveniente da obrigação ou justa causa para o descumprimento.

§ 2º O valor da multa será devido ao exequente.

§ 3º A decisão que fixa a multa é passível de cumprimento provisório, devendo ser depositada em juízo, permitido o levantamento do valor após o trânsito em julgado da sentença favorável à parte. (Redação dada pela Lei nº 13.256, de 2016).

§ 4º A multa será devida desde o dia em que se configurar o descumprimento da decisão e incidirá enquanto não for cumprida a decisão que a tiver cominado.

§ 5º O disposto neste artigo aplica-se, no que couber, ao cumprimento de sentença que reconheça deveres de fazer e de não fazer de natureza não obrigacional." (grifei)

Cabível a fixação de multa diária cominatória (*astreintes*) contra a Fazenda Pública com o escopo de assegurar o cumprimento da obrigação no prazo estipulado, ante o entendimento firmado na jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.474.665/RS sob o rito dos recursos repetitivos, tema: 98, cujo acórdão restou assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC/1973. AÇÃO ORDINÁRIA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO PARA O TRATAMENTO DE MOLÉSTIA. IMPOSIÇÃO DE MULTA DIÁRIA (ASTREINTES) COMO MEIO DE COMPELIR O DEVEDOR A ADIMPLIR A OBRIGAÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO CONTEÚDO NORMATIVO INSERTO NO § 5º DO ART. 461 DO CPC/1973. DIREITO À SAÚDE E À VIDA.

1. Para os fins de aplicação do art. 543-C do CPC/1973, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: possibilidade de imposição de multa diária (astreintes) a ente público, para compeli-lo a fornecer medicamento à pessoa desprovida de recursos financeiros.

2. A função das astreintes é justamente no sentido de superar a recalcitrância do devedor em cumprir a obrigação de fazer ou de não fazer que lhe foi imposta, incidindo esse ônus a partir da ciência do obrigado e da sua negativa de adimplir a obrigação voluntariamente.

3. A particularidade de impor obrigação de fazer ou de não fazer à Fazenda Pública não ostenta a propriedade de mitigar, em caso de descumprimento, a sanção de pagar multa diária, conforme prescreve o § 5º do art. 461 do CPC/1973. E, em se tratando do direito à saúde, com maior razão deve ser aplicado, em desfavor do ente público devedor, o preceito cominatório, sob pena de ser subvertida garantia fundamental. Em outras palavras, é o direito-meio que assegura o bem maior: a vida. Precedentes: AgRg no AREsp 283.130/MS, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 8/4/2014; REsp 1.062.564/RS, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ de 23/10/2008; REsp 1.062.564/RS, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ de 23/10/2008; REsp 1.063.902/SC, Relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ de 1/9/2008; e AgRg no REsp 963.416/RS, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ de 11/6/2008.

4. À luz do § 5º do art. 461 do CPC/1973, a recalcitrância do devedor permite ao juiz que, diante do caso concreto, adote qualquer medida que se revele necessária à satisfação do bem da vida almejado pelo jurisdicionado. Trata-se do "poder geral de efetivação", concedido ao juiz para dotar de efetividade as suas decisões.

5. A eventual exorbitância na fixação do valor das astreintes aciona mecanismo de proteção ao devedor: como a cominação de multa para o cumprimento de obrigação de fazer ou de não fazer não somente constitui método de coerção, obviamente não faz coisa julgada material, e pode, a requerimento da parte ou ex officio pelo magistrado, ser reduzida ou até mesmo suprimida, nesta última hipótese, caso a sua imposição não se mostrar mais necessária. Precedentes: AgRg no AgRg no AREsp 596.562/RJ, Relator Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, DJe 24/8/2015; e AgRg no REsp 1.491.088/SP, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe 12/5/2015.

6. No caso em foco, autora, ora recorrente, requer a condenação do Estado do Rio Grande do Sul na obrigação de fornecer (fazer) o medicamento Lumigan, 0,03%, de uso contínuo, para o tratamento de glaucoma primário de ângulo aberto (C.I.D. H 40.1). Logo, é mister acolher a pretensão recursal, a fim de restabelecer a multa imposta pelo Juízo de primeiro grau (fls. 51-53).

7. Recurso especial conhecido e provido, para declarar a possibilidade de imposição de multa diária à Fazenda Pública.

Acórdão submetido à sistemática do § 7º do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973 e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008."

(REsp 1474665/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/04/2017, DJe 22/06/2017) (grifei)

In casu, a antecipação dos efeitos da tutela foi deferida mediante a decisão datada de 10/08/2017, determinando-se à União que começasse a fornecer o medicamento pleiteado ao agravado, de modo contínuo, no prazo de 30 (trinta) dias corridos a contar da intimação, ocorrida em 22/08/2017 (ID nº 2183034, nos autos de origem). Ulteriormente, foi estabelecido à União novo prazo de 48 (quarenta e oito) horas, que começou a correr a partir da intimação, feita em 16/04/2018 (ID nº 5356819, nos autos de origem). Dessa forma, constata-se que houve a estipulação de prazos razoáveis para cumprimento da ordem judicial.

Todavia, a União permaneceu inerte quanto ao cumprimento da ordem judicial, somente tendo fornecido a medicação ao agravado em 17/09/2018 (ID nº 11930788), ou seja, mais de 01 (um) ano após o deferimento da tutela antecipada.

Logo, resta configurada a recalcitrância da União no cumprimento da decisão judicial que determinou o fornecimento de medicamento ao agravado, o que justifica a imposição da multa.

Considerando-se o alto custo do medicamento em questão, a gravidade do quadro clínico do agravado e a inércia da União no cumprimento da determinação judicial por mais de um ano, em sede de cognição sumária, entendo como adequada a majoração da multa diária de R\$ 1.000,00 (um mil reais) para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), atendendo aos critérios de razoabilidade e proporcionalidade, na medida em que o valor inicialmente fixado mostrou-se insuficiente.

Cumpra-se consignar que conforme consulta ao sítio da Agência Nacional de Vigilância Sanitária, o medicamento pleiteado pelo agravado, qual seja, Soliris® (Eculizumab), possui registro na ANVISA sob o nº 198110001, desde 13/03/2017, com vencimento em 03/2022. Portanto, não prospera a alegação da agravante quanto à ausência de registro da medicação objeto da presente demanda na ANVISA.

Ante o exposto, **conheço em parte** do agravo de instrumento, e na parte conhecida, **nego provimento**.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. SOLIRIS® (ECULIZUMAB). DIREITO À VIDA. DIREITO À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS PELO SUS. FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA (*ASTREINTES*) COMO FORMA DE COMPELIR A FAZENDA PÚBLICA A ADIMPLIR A OBRIGAÇÃO. CABIMENTO. PRECEDENTES. VALOR DA MULTA INSUFICIENTE. MAJORAÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO EM PARTE E NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO.

1. Cuida-se de agravo de instrumento em ação ordinária de obrigação de fazer com pedido de antecipação de tutela, proposta em face da União Federal, objetivando o fornecimento do medicamento SOLIRIS® (Eculizumab).
2. No caso em tela, o recurso foi interposto em face de decisão que, em síntese, estipulou a abertura de conta judicial vinculada aos autos, determinou a expedição de ofício ao Banco Central para que transferisse da conta única do Tesouro Nacional, para a conta vinculada aos autos, o montante de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) e majorou a multa diária por descumprimento de decisão judicial para R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
3. Impende ressaltar que o Estado deve zelar pelo direito à vida, garantido no *caput* do art. 5º da Constituição Federal.
4. Também é garantido o direito à saúde (art. 6º, CF), sendo de competência da União, Estados, Distrito Federal e Municípios o cuidado com ela (art. 23, II, CF), bem como a organização da seguridade social, garantida a "universalidade da cobertura e do atendimento" (art. 194, parágrafo único, I, CF).
5. Mais contundente ainda é o que dispõe o art. 196 da Constituição Federal, pelo qual "a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação", sendo que, de acordo com o art. 198, "o atendimento integral" é uma diretriz constitucional das ações e serviços públicos de saúde.
6. Por conseguinte, é dever do Estado, em todas as suas esferas, garantir aos seus cidadãos o direito à saúde, sendo inconcebível a recusa do fornecimento medicamento objeto do presente feito, a saber, Soliris® (Eculizumab), pois comprovadamente necessário para o tratamento do agravado, acometido de grave doença, qual seja, "Hemoglobinúria Paroxística Noturna (HPN)", CID-10: D59.5.
7. No que tange à responsabilidade da União, do Estado e do Município, o C. Supremo Tribunal Federal já consagrou o entendimento no sentido da solidariedade entre os entes políticos pelo SUS, cabendo a todos e qualquer um deles a responsabilidade pelo efetivo fornecimento de tratamento à pessoa sem recursos financeiros, conforme restou decidido no julgamento do Recurso Extraordinário 855.178/SE, pelo rito da repercussão geral, tema 793.
8. Dessa forma, qualquer dos entes federados, isolada ou conjuntamente, pode compor o polo passivo de ação judicial proposta objetivando o fornecimento de medicamentos às pessoas desprovidas de recursos financeiros, por se tratar de responsabilidade solidária.
9. Nessa toada, a União possui legitimidade passiva para figurar no polo passivo da presente demanda.
10. Deixa-se de apreciar o pedido formulado pela União, ora agravante, atinente ao reconhecimento de ilegitimidade do Banco Central do Brasil para dar cumprimento à decisão agravada, por se tratar de defesa de interesse de terceiro, visto que o BACEN é autarquia federal instituída pela Lei nº 4.595/1964, e, por conseguinte, órgão autônomo, com procuradoria jurídica própria, a quem incumbe a sua representação judicial, nos termos do art. 17 da Lei Complementar nº 73/1993.
11. Compulsando os autos da ação subjacente, verifica-se que o MM. juiz de primeiro grau determinou, de ofício, a inclusão do Banco Central do Brasil no processo, na condição de "terceiro interessado".
12. As questões da legitimidade para executar ordens de bloqueio e transferência de valores da conta única do Tesouro Nacional e da inclusão do BACEN no feito como "terceiro interessado" pendem de exame em primeira instância, ante os embargos de declaração opostos pelo Banco Central do Brasil no feito de origem, ainda não apreciados pelo MM. juízo *a quo*.
13. Os critérios de fixação das *astreintes* estão previstos no art. 537 do Código de Processo Civil de 2015.
14. Cabível a fixação de multa diária cominatória (*astreintes*) contra a Fazenda Pública com o escopo de assegurar o cumprimento da obrigação no prazo estipulado, ante o entendimento firmado na jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.474.665/RS sob o rito dos recursos repetitivos, tema: 98.
15. *In casu*, a antecipação dos efeitos da tutela foi deferida mediante a decisão datada de 10/08/2017, determinando-se à União que começasse a fornecer o medicamento pleiteado ao agravado, de modo contínuo, no prazo de 30 (trinta) dias corridos a contar da intimação, ocorrida em 22/08/2017. Ulteriormente, foi estabelecido à União novo prazo de 48 (quarenta e oito) horas, que começou a correr a partir da intimação, feita em 16/04/2018. Dessa forma, constata-se que houve a estipulação de prazos razoáveis para cumprimento da ordem judicial.
16. Todavia, a União permaneceu inerte quanto ao cumprimento da ordem judicial, somente tendo fornecido a medicação ao agravado em 17/09/2018, ou seja, mais de 01 (um) ano após o deferimento da tutela antecipada.
17. Logo, resta configurada a recalcitrância da União no cumprimento da decisão judicial que determinou o fornecimento de medicamento ao agravado, o que justifica a imposição da multa.
18. Considerando-se o alto custo do medicamento em questão, a gravidade do quadro clínico do agravado e a inércia da União no cumprimento da determinação judicial por mais de um ano, em sede de cognição sumária, entendo como adequada a majoração da multa diária de R\$ 1.000,00 (um mil reais) para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), atendendo aos critérios de razoabilidade e proporcionalidade, na medida em que o valor inicialmente fixado mostrou-se insuficiente.
19. Cumpra-se consignar que conforme consulta ao sítio da Agência Nacional de Vigilância Sanitária, o medicamento pleiteado pelo agravado, qual seja, Soliris® (Eculizumab), possui registro na ANVISA sob o nº 198110001, desde 13/03/2017, com vencimento em 03/2022. Portanto, não prospera a alegação da agravante quanto à ausência de registro da medicação objeto da presente demanda na ANVISA.
20. Agravo de instrumento conhecido em parte, e na parte conhecida, não provido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025297-69.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: EDSON ANTONIO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRIAN ROUSSEAU DE OLIVEIRA - SP388455
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, BANCO DO BRASIL SA

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento contra decisão que, em ação de indenização por dano material e moral, indeferiu o pedido de concessão de gratuidade processual.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

Tendo em vista a informação contida na decisão ID 8052518 que indeferiu o pedido de efeito suspensivo e o despacho ID 38709615, determinando-se o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, o recolhimento das custas, conforme determina o art. 1.007 do Código de Processo Civil.

À Subsecretaria da Terceira Turma certifica o decurso do prazo *in albis*.

DECIDO.

Não obstante ter sido regularmente intimado, o agravante quedou-se inerte em relação à determinação judicial contida no ID 38709615. A inércia da agravante impede o conhecimento do presente recurso, sem embargo de demonstrar a falta de interesse superveniente na reforma da decisão impugnada.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal e não havendo recurso, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010743-66.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PAULO EDUARDO D ELIA AZAMBUJA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO D ELIA AZAMBUJA - SP336038

AGRAVADO: VIACAO BRISTOL LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVADO: LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A, MARLENE DIEDRICH - SP157291, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010743-66.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PAULO EDUARDO D ELIA AZAMBUJA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO D ELIA AZAMBUJA - SP336038

AGRAVADO: VIACAO BRISTOL LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVADO: ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, MARLENE DIEDRICH - SP157291, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou sua intimação "para que promova a adaptação do pedido em conformidade com o disposto nos arts. 14 e 133 do Código de Processo Civil.

Sustenta, em síntese, não ser aplicável aos pedidos de reconhecimento de grupo econômico a instauração do incidente de desconsideração de personalidade jurídica, na forma como estabelecida na decisão recorrida, restringindo-se seu cabimento às hipóteses de redirecionamento de execução fiscal aos sócios administradores ou gerentes da empresa, ex vi do teor da decisão proferida no IRDR 0017610-97.2016.4.03.0000.

Pleiteou a inclusão no polo passivo da execução fiscal das demais empresas integrantes do grupo econômico capitaneado pela devedora originária ("Via Sul Transportes Urbanos Ltda.", "ETU - Expandir Transportes Urbanos Ltda.", "Viação Cidade Dutra Ltda.", "VIP - Viação Itaim Paulista Ltda.", "VIP Transportes Urbanos Ltda." e "Viação Campo Belo Ltda.", ou, subsidiariamente, para que seja apreciado o pedido de reconhecimento de grupo econômico, independentemente da instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica.

Processado o recurso com a concessão parcial da medida pleiteada para determinar que o Juízo da causa aprecie o pedido de reconhecimento de grupo econômico. A agravante pleiteou a reforma dessa decisão e apresentou resposta.

É o relatório.

VOTO

Inicialmente, julgo prejudicado o pedido de reforma da decisão relativa ao efeito suspensivo, ante o julgamento do presente agravo de instrumento.

Ao apreciar o pedido de efeito suspensivo ao recurso, assim decidiu o relator:

"Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, determinou sua intimação "para que promova a adaptação do pedido em conformidade com o disposto nos arts. 14 e 133 do Código de Processo Civil.

Sustenta, em síntese, não ser aplicável aos pedidos de reconhecimento de grupo econômico a instauração do incidente de desconconsideração de personalidade jurídica, na forma como estabelecida na decisão recorrida, restringindo-se seu cabimento às hipóteses de redirecionamento de execução fiscal aos sócios administradores ou gerentes da empresa, ex vi do teor da decisão proferida no IRDR 0017610-97.2016.4.03.0000.

Inconformada, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de que seja determinada a inclusão no polo passivo da execução fiscal das demais empresas integrantes do grupo econômico capitaneado pela devedora originária ("Via Sul Transportes Urbanos Ltda.", "ETU - Expandir Transportes Urbanos Ltda.", "Viação Cidade Dutra Ltda.", "VIP - Viação Itaim Paulista Ltda.", "VIP Transportes Urbanos Ltda." e "Viação Campo Belo Ltda.", ou, subsidiariamente, para que seja apreciado o pedido de reconhecimento de grupo econômico, independentemente da instauração do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica.

A agravada apresentou resposta (ID 2311877).

DE C I D O.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação capaz de resultar risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

A execução fiscal de origem foi ajuizada em face de "Viação Bristol Ltda.". A exequente formulou pedido de inclusão das empresas mencionadas, na qualidade de devedoras solidárias (art. 124 do Código Tributário Nacional), porquanto integrem, ao lado da executada originária, grupo econômico que atua na prestação do serviço de transporte coletivo na cidade de São Paulo.

A situação enfrentada nos presentes autos distingue-se, pois, do pedido de redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios administradores ou gerentes por débitos da sociedade empresária (art. 135 do Código Tributário Nacional), em relação às quais discute-se a necessidade de instauração do incidente de desconconsideração de personalidade jurídica previsto nos arts. 133 e seguintes do Código de Processo Civil vigente (Lei 13.105/15), por meio do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 0017610-97.2016.4.03.0000.

Tratando-se, pois, de pedido de reconhecimento de responsabilidade solidária de empresa integrante de grupo econômico, não se aplica, ao caso em exame, a necessidade de instauração do incidente de desconconsideração de personalidade jurídica, com todas as consequências dela decorrentes. Portanto, de rigor a apreciação do pedido formulado pela exequente para aferição da existência de grupo econômico entre a devedora originária e a empresa que se pretende incluir como devedora solidária no polo passivo da ação executiva.

Dessarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente em sede de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que o agravante demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, defiro a medida pleiteada, para determinar que o Juízo da causa aprecie o pedido de reconhecimento de grupo econômico."

Com efeito, entre a análise do pedido de efeito suspensivo e o julgamento do presente recurso pela 3ª Turma deste E. TRF, não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida "ab initio", adotando-se, pois, tais fundamentos como razão de decidir na medida em que "Reveste-se de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização, pelo Poder Judiciário, da técnica da motivação 'per relationem', que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. A remissão feita pelo magistrado – referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) – constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir" (AI 825.520 AgR-ED, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma).

No mesmo sentido: **AgInt no AREsp nº 919.356**, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe: 27/02/2018; **AgInt no REsp 1.624.685/MG**, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 16/12/2016; **AgInt no AREsp 1178297/ES**, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, 07/08/2018, DJe 13/08/2018.

Ante o exposto, voto por julgar prejudicado o agravo interno e dar parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar que o Juízo da causa aprecie o pedido de reconhecimento de grupo econômico

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE DEIXOU DE ApreciAR O PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE GRUPO ECONÔMICO E DETERMINOU A SUSPENSÃO DA AÇÃO ATÉ SOLUÇÃO DEFINITIVA DO IRDR 0017610-97.2016.4.03.0000 - SITUAÇÃO PROCESSUAL DISTINTA.

1. A situação enfrentada nos presentes autos distingue-se do pedido de redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios administradores ou gerentes por débitos da sociedade empresária (art. 135 do Código Tributário Nacional), em relação às quais discute-se a necessidade de instauração do incidente de desconconsideração de personalidade jurídica previsto nos arts. 133 e seguintes do Código de Processo Civil vigente (Lei 13.105/15), por meio do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 0017610-97.2016.4.03.0000.

2. Tratando-se, pois, de pedido de reconhecimento de responsabilidade solidária de empresa integrante de grupo econômico, não se aplica, ao caso em exame, a necessidade de instauração do incidente de desconconsideração de personalidade jurídica, com todas as consequências dela decorrentes.

3. De rigor a apreciação pelo Juízo de origem do pedido formulado pela exequente para aferição da existência de grupo econômico entre a devedora originária e a empresa que se pretende incluir como devedora solidária no polo passivo da ação executiva.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, julgou prejudicado o agravo interno e deu parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar que o Juízo da causa aprecie o pedido de reconhecimento de grupo econômico julgou prejudicado o agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029536-19.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: BORTOLETTO PERFUMARIA EIRELI - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028151-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ISAAC WILLIAN MARIOTTO MARQUES
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO LOFIEGO SILVA - SP238609
AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028151-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ISAAC WILLIAN MARIOTTO MARQUES
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO LOFIEGO SILVA - SP238609
AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ISAAC WILLIAN MARIOTTO MARQUES em face de decisão, proferida em sede de execução fiscal, que não enfrentou a alegada ilegitimidade passiva para figurar no polo passivo da demanda executiva em razão da coisa julgada material. Consignou o d. magistrado que o pedido de redirecionamento foi acolhido nesta instância, via agravo de instrumento interposto pelo INMETRO, ocasião em que não foi interposto recurso cabível, entendendo operada a preclusão processual sobre a matéria.

Primeiramente, alega o agravante não ter sido intimado para apresentar defesa no Agravo de Instrumento, que reconheceu sua responsabilidade, porquanto não tinha advogado constituído nos autos. No mérito, sustenta ser parte ilegítima para responder pela dívida exequenda, visto que era menor de idade no momento em que houve a lavratura do auto de infração, contando apenas com 6 (seis) anos de idade. Afirma não deter qualquer poder de gerência sobre a empresa executada, recaindo a responsabilidade exclusivamente sobre seu representante legal. Tampouco há que se cogitar em responsabilização pela dissolução irregular da empresa, pois no momento em que ocorrida ainda era relativamente incapaz, tinha apenas 16 (dezesseis) anos de idade. Ao final, requer a liberação do veículo penhorado.

Contraminutado, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028151-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ISAAC WILLIAN MARIOTTO MARQUES
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO LOFIEGO SILVA - SP238609
AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão que deixou de apreciar a responsabilidade do agravante por considerar que a matéria estava acobertada pela coisa julgada, em razão da ausência de interposição de recursos no momento oportuno para combater a decisão que incluiu o excipiente no polo passivo. Ponderou o d. magistrado que, *"não agindo, o co-executado concorda, tacitamente, com o quanto ali se decidiu, incidindo à hipótese, como dito, situação de preclusão processual a impedir a reabertura de debate em torno do tema a teor daquilo que prescreve o art. 507."* (ID. 7679471, p. 13)

O agravante, em suas razões recursais, sustentou sua ilegitimidade passiva para responder pela dívida em cobro, deixando, contudo, de combater robustamente o fundamento da decisão agravada.

Destaco que o agravante logrou informar apenas em um único parágrafo a impossibilidade de se considerar preclusa a matéria, sob o argumento de não ter sido intimado da decisão que o incluíra no polo passivo, em sede recursal, por ausência de advogado constituído nos autos.

Diante das frágeis afirmações, despidos de provas e de elementos que corroborem sua veracidade, pois sequer foi acostada cópia do agravo ora mencionado, entendo que não restou comprovada, de forma inequívoca, a ausência de intimação da decisão que o incluíra no polo passivo da execução fiscal. Inadmissível, portanto, nesta estrita via recursal, afastar a decisão agravada pautada na ocorrência da preclusão material sobre a questão. Precedente.

Nesse sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO MOTIVADA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE PARA AFASTAR O PLEITO DA RECORRENTE. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO QUE IMPÕS À EXECUTADA O PAGAMENTO DAS CUSTAS. REDISCUSSÃO POR MEIO DE PETIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A "exigência do art. 93, IX, da CF não impõe seja a decisão exaustivamente fundamentada. O que se busca é que o julgador indique de forma clara as razões de seu convencimento" (STF - RE 545407 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 05/05/2009, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01699). Recorde-se ainda que o "art. 489 do Código de Processo Civil de 2015 impõe a necessidade de enfrentamento dos argumentos que possuem aptidão, em tese, para infirmar a fundamentação do julgado, não estando o julgador obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão" (AgInt no REsp 1662345/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 21/06/2017).

2. A decisão agravada está dotada de fundamentos suficientes e condizentes com a realidade dos autos, para afastar o pleito da parte ora agravante, a qual deixa de impugnar especificamente a fundamentação da manifestação judicial atacada, não tecendo qualquer alegação contrária à ocorrência do trânsito em julgado ou à pertinência desta circunstância para o deslinde da pretensão recursal.

3. De fato, a sentença, ao extinguir a execução pelo pagamento, nos termos do art. 794, I, do então vigente Código de Processo Civil de 1973, impôs à executada o pagamento das custas, o que transitou em julgado em junho de 2015. Desse modo, preclusa a questão, diante da ausência de impugnação ao tempo oportuno, a não ser que se aceite a possibilidade de a parte manobrar e tumultuar o andamento processual da forma que lhe convier, fazendo retroceder a marcha processual a seu talante, como se as faculdades processuais não dependessem do seu exercício no tempo e modo adequados, o que não se coaduna com o ordenamento jurídico.

4. Condenação de toda forma lastreada no art. 4º, III, da Lei do Estado de São Paulo de nº 11.608/03.

5. Recurso desprovido." – g.m.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 588396 - 0017438-58.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 06/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2017)

Ante o exposto, conheço apenas parte do recurso, negando-lhe provimento na parte conhecida.

É como voto.

A decisão anterior deste Tribunal - e que teria produzido preclusão a respeito do tema debatido nos autos - foi proferida em agravo de instrumento interposto pela parte exequente contra decisão que indeferiu a inclusão do sócio da empresa executada no polo passivo da relação processual.

Assim, referida decisão foi produzida em procedimento recursal anterior à citação e, portanto, sem a participação do aludido sócio. Tanto é verdade que, naquele feito, constou como agravada a empresa executada e não a pessoa do sócio.

Em cumprimento à referida decisão, o sócio foi citado e, assim, teve a oportunidade de aduzir sua defesa via exceção de pré-executividade, aduzindo que era menor de idade tanto por ocasião do fato gerador quanto por ocasião da dissolução irregular, não podendo ser responsabilizado pela dívida da empresa.

Entendo, com a devida vênia, que a decisão anterior do Tribunal apenas viabilizou a citação do sócio, mas não decidiu, em definitivo, quanto à responsabilidade deste pelo débito; e mesmo que o tivesse feito, a decisão seria ineficaz perante o sócio, visto que ao procedimento recursal não foi chamado e não teve oportunidade para defender-se.

Assim, não há falar em preclusão quanto à responsabilidade do sócio pelo débito exequendo, cabendo ao juiz de primeiro grau processar e apreciar a exceção de pré-executividade.

Dou, pois, provimento ao agravo.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO – COISA JULGADA. PRECLUSÃO NÃO AFASTADA – MERAS ALEGAÇÕES DESPROVIDAS DE PROVAS. RECURSO DESPROVIDO NA PARTE CONHECIDA.

1. Decisão agravada deixou de apreciar a responsabilidade passiva do agravante por considerar que a matéria estava acobertada pela coisa julgada, em razão da ausência de interposição de recursos no momento oportuno para combater a decisão que incluiu o excipiente no polo passivo.
 2. Deixou o agravante de combater robustamente o fundamento da decisão agravada, limitando-se a invocar os motivos para reconhecimento de sua ilegitimidade passiva.
 3. Afirmou apenas em um único parágrafo que não fora intimado da decisão que o incluía no polo passivo, em sede recursal, por ausência de advogado constituído nos autos.
 4. Diante das frágeis afirmações, despidos de provas e de elementos que corroborem sua veracidade, pois sequer foi acostada cópia do agravo ora mencionado, entendo que não restou comprovada, de forma inequívoca, a ausência de intimação da decisão que o incluía no polo passivo da execução fiscal. Inadmissível, portanto, nesta estrita via recursal, afastar a decisão agravada pautada na ocorrência da preclusão material sobre a questão. Precedente.
 5. Agravo conhecido em parte e improvido na parte conhecida.
-

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, por maioria, conheceu em parte do recurso, negando-lhe provimento na parte conhecida, nos termos do voto da Relatora, vencido o Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, que lhe dava provimento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000341-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CERAMICA SAVANELTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: FLAVIO RICARDO FERREIRA - SP198445-A

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030025-56.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: GATE DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intímem-se.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002312-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ALBERTO PEDRO DA SILVA FILHO, ALBERTO PEDRO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO GOMES DE QUEIROZ - SP248096
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO GOMES DE QUEIROZ - SP248096
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002312-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ALBERTO PEDRO DA SILVA FILHO, ALBERTO PEDRO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO GOMES DE QUEIROZ - SP248096
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO GOMES DE QUEIROZ - SP248096
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Alberto Pedro da Silva e Alberto Pedro da Silva Filho em face de decisão que rejeitou exceção de executividade, que objetivava a decretação de prescrição intercorrente.

Sustentam que a pretensão de redirecionamento da execução fiscal está prescrita. Explicam que decorreu o prazo de cinco anos entre a citação da pessoa jurídica (21/06/2003) e o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo (23/05/2014).

Alegam que, mesmo que se adote a teoria da "actio nata", no sentido de que o período se inicia com a possibilidade de responsabilização tributária, a solução não difere. Esclarecem que a dissolução irregular da sociedade foi certificada por oficial de justiça em 13/01/2009, sem que a União tenha formulado a pretensão nos cinco anos seguintes.

Afirmam que o termo inicial do prazo não pode corresponder à data de relatório de auditoria fiscal (25/05/2009), que retrata simplesmente o momento de assinatura do documento por agente de fiscalização.

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

A União apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O recurso traz uma singularidade que impossibilita a aplicação do entendimento de que o redirecionamento da execução fiscal contra sócio deve ser formulado nos cinco anos seguintes à citação da pessoa jurídica ou da dissolução irregular – para os adeptos da teoria da “actio nata” –, sob pena de prescrição intercorrente.

Alberto Pedro da Silva e Alberto Pedro da Silva Filho não são sócios da devedora principal, segundo o contrato social de Campo Oeste Indústria, Comércio, Importação e Exportação Ltda. A União decidiu responsabilizá-los, porque exerceriam de fato a gestão da sociedade contribuinte, acima das pessoas que constam do ato constitutivo.

Não é possível, nessas circunstâncias, aplicar o prazo prescricional desde a citação ou mesmo a dissolução irregular da pessoa jurídica. A Fazenda Nacional sequer teria de condições de verificar os membros efetivos do quadro diretivo em cada um dos momentos ou no quinquênio subsequente.

Como a descoberta dos reais sócios dependia do acesso a informações específicas, indisponíveis na Junta Comercial, não se pode fazer a contagem do período conforme os parâmetros jurisprudenciais. Somente a partir do conhecimento da operação fraudulenta a União poderia reagir em cada execução fiscal proposta contra Campo Oeste Indústria, Comércio, Importação e Exportação Ltda., formulando pretensões de redirecionamento.

A conclusão da auditoria fiscal deve ser o termo inicial. Apenas depois da apuração e da interpretação dos fatos a Fazenda Nacional pôde responsabilizar os administradores efetivos da sociedade contribuinte (artigo 135 do CTN). De acordo com a decisão do Juízo de Origem, esse momento ocorreu em 25/05/2009 e a União formulou o pedido de inclusão em 23/05/2014, no curso do quinquênio (artigo 174, *caput*, do CTN).

A alegação de que a data de assinatura do relatório é imprestável como referência não procede. Em primeiro lugar, o agravo de instrumento não veio instruído da documentação juntada à petição de redirecionamento do exequente, o que impede uma avaliação segura do conhecimento oficial das irregularidades.

E, em segundo lugar, a finalização do relatório, de certa forma, resume o trabalho de investigação e interpretação das operações, revelando a confiança e a base necessárias para a formulação de pedidos de responsabilização nas execuções fiscais movidas contra Campo Oeste Indústria, Comércio, Importação e Exportação Ltda.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REDIRECIONAMENTO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO OU DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA. INAPLICABILIDADE. CONTAGEM A PARTIR DA DESCOBERTA DOS SÓCIOS EFETIVOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

I. O recurso traz uma singularidade que impossibilita a aplicação do entendimento de que o redirecionamento da execução fiscal contra sócio deve ser formulado nos cinco anos seguintes à citação da pessoa jurídica ou da dissolução irregular – para os adeptos da teoria da “actio nata” –, sob pena de prescrição intercorrente.

II. Alberto Pedro da Silva e Alberto Pedro da Silva Filho não são sócios da devedora principal, segundo o contrato social de Campo Oeste Indústria, Comércio, Importação e Exportação Ltda. A União decidiu responsabilizá-los, porque exerceriam de fato a gestão da sociedade contribuinte, acima das pessoas que constam do ato constitutivo.

III. Não é possível, nessas circunstâncias, aplicar o prazo prescricional desde a citação ou mesmo a dissolução irregular da pessoa jurídica. A Fazenda Nacional sequer teria de condições de verificar os membros efetivos do quadro diretivo em cada um dos momentos ou no quinquênio subsequente.

IV. Como a descoberta dos reais sócios dependia do acesso a informações específicas, indisponíveis na Junta Comercial, não se pode fazer a contagem do período conforme os parâmetros jurisprudenciais. Somente a partir do conhecimento da operação fraudulenta a União poderia reagir em cada execução fiscal proposta contra Campo Oeste Indústria, Comércio, Importação e Exportação Ltda., formulando pretensões de redirecionamento.

V. A conclusão da auditoria fiscal deve ser o termo inicial. Apenas depois da apuração e da interpretação dos fatos a Fazenda Nacional pôde responsabilizar os administradores efetivos da sociedade contribuinte (artigo 135 do CTN). De acordo com a decisão do Juízo de Origem, esse momento ocorreu em 25/05/2009 e a União formulou o pedido de inclusão em 23/05/2014, no curso do quinquênio (artigo 174, *caput*, do CTN).

VI. A alegação de que a data de assinatura do relatório é imprestável como referência não procede. Em primeiro lugar, o agravo de instrumento não veio instruído da documentação juntada à petição de redirecionamento do exequente, o que impede uma avaliação segura do conhecimento oficial das irregularidades.

VII. E, em segundo lugar, a finalização do relatório, de certa forma, resume o trabalho de investigação e interpretação das operações, revelando a confiança e a base necessárias para a formulação de pedidos de responsabilização nas execuções fiscais movidas contra Campo Oeste Indústria, Comércio, Importação e Exportação Ltda.

VIII. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002169-95.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: KELLY GOMES CASSINI FONSECA
Advogado do(a) APELANTE: MICHELE NOGUEIRA MORAIS - SP235717-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, UNIAO FEDERAL

APELAÇÃO (198) Nº 5002169-95.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: KELLY GOMES CASSINI FONSECA
Advogado do(a) APELANTE: MICHELE NOGUEIRA MORAIS - SP235717-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Kelly Gomes Cassini Fonseca contra sentença que julgou improcedentes os pedidos de concessão de aposentadoria especial e de indenização por danos morais decorrentes da Síndrome de Talidomida, contempladas nas Leis nº 7.070/82 e 12.190/2010.

Alega, em síntese, que desde o início da lide postulou a realização de perícia médica especializada a cargo de médico geneticista, tendo o juízo, no entanto, nomeado *expert* médico clínico geral/cardiologista, o qual concluiu que suas deformidades são incompatíveis com a Síndrome de Talidomida.

Conquanto tenha impugnado a perícia e requerido a realização de outra, a cargo de médico geneticista, o juízo a ignorou, violando o artigo 465 do CPC e ocasionando cerceamento de defesa.

Afirma que a jurisprudência pátria é pacífica no sentido de que nas demandas envolvendo Síndrome de Talidomida a perícia deve ser realizada por médico geneticista.

Entende que não pode ser prejudicada com a improcedência da ação porque *"foi obstada de provar sua pretensão por provas admitidas em lei"*.

Requer o provimento de seu recurso com a declaração da nulidade da sentença e retorno dos autos à origem com a reabertura da instrução processual.

Contrarrrazões da União (fl. 204 do id 3540235) pela improcedência do recurso.

O INSS renunciou ao prazo recursal e ao prazo para contrarrrazões (fl. 201, id 3540235).

Parecer do Ministério Público Federal pelo improvimento do recurso (id 7783321).

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002169-95.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: KELLY GOMES CASSINI FONSECA
Advogado do(a) APELANTE: MICHELE NOGUEIRA MORAIS - SP235717-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES: Cuida-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente seus pedidos de concessão de pensão especial e de indenização por ser portadora de Síndrome de Talidomida.

O ponto central da questão, devolvido a análise desta E. Corte, limita-se à questão processual de se definir se a perícia a ser realizada em autores que alegam ser portadores de Síndrome de Talidomida deve, necessariamente, ser efetuada por médicos geneticistas, ou se, como o foi na espécie, pode o ser por médicos de outras especialidades.

Conforme ensina a doutrina, “A prova pericial é aquela em que a elucidação do fato se dá com o auxílio de um perito, especialista em determinado campo do saber, que deve registrar sua opinião técnica e científica no chamado laudo pericial – que poderá ser objeto de discussão pelas partes e por seus assistentes técnicos” (Fredie Didier Jr, Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira, Curso de Direito Processual Civil, Vol. 2, 12ª edição, Ed. Juspodivm, pág. 293).

O Código de Processo Civil, em seu artigo 465, estabelece que “o juiz nomeará perito especializado no objeto da perícia”. Na espécie, a especialidade é a médica, cabendo ao expert “fornecer informações verídicas, que correspondam à realidade fática observada e respeitem regras técnicas e científicas aceitas na sua área de conhecimento (art. 158, CPC)” – Fredie Didier Jr, ob. cit., pág. 303.

Nesse contexto, observo que o perito do juízo, especialista em medicina legal e perícias médicas pela Associação Brasileira de Medicina Legal e Perícias Médicas e especialista em clínica médica e cardiologia, apresentou laudo técnico devidamente embasado na anamnese da apelada, em exames físicos e clínicos e na literatura médica. Concluiu, assim, que “pelo analisado, com a falta de relação confirmada do uso do medicamento, baseado na análise das lesões descritas na Literatura como relacionadas ao uso da Talidomida, não é possível estabelecer (não compatível) que a alteração tenha decorrido do uso da talidomida” – id 3540235, fl. 173.

Importante chamar a atenção para um dado trazido pelo médico, no sentido de que as “malformações congênitas podem ocorrer com muitos outros medicamentos”, entre os quais vale a pena mencionar o uso de aspirina, expectorantes à base de iodo, anticonvulsivantes, antibióticos, analgésicos e anti-inflamatórios. Ou seja, as malformações não são exclusividade da talidomida, podendo ser provocadas pelo uso de medicamentos comumente utilizados por qualquer pessoa.

Outro fato igualmente importante é que a talidomida foi retirada de circulação no ano de 1965, embora tenha continuado a ser ministrada a pacientes portadores de hanseníase. A apelante, nascida no ano de 1972, informou ao expert que sua genitora não era portadora de hanseníase (id 3540235, fl. 167).

Como se vê, o laudo pericial atendeu aos fins para os quais foi determinado, fornecendo ao magistrado elementos consistentes de convicção e suficientes para resolver a controvérsia que lhe foi apresentada.

A impugnação da apelante em nenhum momento refutou adequadamente a conclusão a que chegou o perito, tecendo argumentos genéricos a respeito de sua incapacidade por não se tratar de médico geneticista. Olvida, entretanto, que era sua faculdade indicar assistente técnico (art. 465, § 1º, II, CPC), profissional de confiança da parte ao qual incumbe fiscalizar a atuação do perito e lhe fornecer informações de interesse.

A realização de uma segunda perícia constitui faculdade do juízo quando a matéria não estiver suficientemente esclarecida (artigo 480 do CPC). Esse segundo procedimento somente deve ser realizado se o juiz entender que a perícia foi insuficiente ou inexistente, devendo-se “prezar pela economia processual, não sendo admitidos desperdícios, que se realizem atividades processuais inúteis ou desnecessárias” (Fredie Didier Jr, ob. cit., pág. 330).

Assim, não havendo motivos para se desconsiderar a perícia realizada, a não ser o singelo e genérico inconformismo da apelante, descabe efetuar um segundo trabalho científico.

Nesse sentido:

“AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INCIDENTE DE FALSIDADE DOCUMENTAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. REEXAME. SÚMULA Nº 7/STJ. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. Não há falar em prestação jurisdicional lacunosa ou deficitária quando o tribunal recorrido indicar adequadamente os motivos que lhe formaram o convencimento, analisando de forma clara, precisa e completa as questões relevantes do processo.

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a decisão pela necessidade ou não da produção de prova é uma faculdade do magistrado, a quem caberá verificar a existência de elementos probatórios para formar sua convicção. Não ocorre cerceamento de defesa quando o julgador, ao constatar nos autos a existência de provas suficientes para o seu convencimento, indeferir diligências

inúteis ou meramente protelatórias.

4. Alterar a conclusão do tribunal local acerca da ausência de cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide demanda o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, procedimento obstado pela Súmula nº 7/STJ.

5. Agravo interno não provido.”

(STJ, AgInt no AREsp 1242313/GO, 3ª Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 26.06.2018, DJe 02.08.2018)

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. - Ao juiz é conferida a faculdade de determinar a elaboração de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida. Poderá, ainda, intimar o perito e/ou os assistentes técnicos a comparecerem à audiência para responder a esclarecimentos. - A parte poderá contar com a colaboração de assistente técnico, que acompanhará o trabalho do expert oferecendo parecer crítico, bem como com a apresentação de quesitos, nos termos do artigo 421, § 1º, incisos I e II, do Código de Processo Civil. - Caberá ao juiz apreciar o trabalho desse profissional juntamente com pareceres e quesitos de assistentes técnicos, bem como demais provas constantes dos autos. - Nos termos do artigo 438 e 439 do Código de Processo Civil, a segunda perícia, que se destina a corrigir eventual omissão ou inexistência dos resultados, terá por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira, porém, não a substituirá, cabendo ao juiz apreciar livremente o valor de uma e de outra. Assim, o indeferimento do pedido de realização de nova perícia médica não fere direito da parte. - Agravo de instrumento a que se nega provimento.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. 10.05.2010, e-DJF3 27.07.2010)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO – PROCESSUAL CIVIL – AÇÃO INDENIZATÓRIA – SÍNDROME DE TALIDOMIDA – LAUDO PERICIAL – ESPECIALISTA EM CLÍNICA MÉDICA E CARDIOLOGIA - IMPUGNAÇÃO GENÉRICA - CERCEAMENTO DE DEFESA – INOCORRÊNCIA – NOVA PERÍCIA – DESNECESSIDADE – SENTENÇA MANTIDA.

I – O artigo 465 do CPC veicula que o juiz nomeará perito especializado no objeto da perícia. A especialidade, no caso, é a médica, devendo o *expert* “fornecer informações verídicas, que correspondam à realidade fática observada e respeitem regras técnicas e científicas aceitas na sua área de conhecimento (art. 158, CPC)” – Fredie Didier Jr, ob. cit., pág. 303.

II – O perito do juízo, especialista em medicina legal, perícia médica, clínica médica e cardiologia, apresentou laudo técnico embasado na anamnese da apelada, em exames clínicos e físicos e na literatura médica. Concluiu, assim, que “*pelo analisado, com a falta de relação confirmada do uso do medicamento, baseado na análise das lesões descritas na Literatura como relacionadas ao uso da Talidomida, não é possível estabelecer (não compatível) que a alteração tenha decorrido do uso da talidomida*”. Pontuou o *expert*, ainda, que malformações congênitas podem ocorrer com o uso de muitos outros medicamentos, citando, exemplificativamente, aspirina, antibióticos, analgésicos, anticonvulsivantes e anti-inflamatórios.

III – O uso de talidomida foi proibido no país em 1965, continuando a ser usado, no entanto, em portadores de hanseníase. A apelada nasceu em 1972 e informou que sua genitora não era portadora de hanseníase.

IV – A impugnação ao laudo pericial precisa apresentar motivação coerente e lastreada em fatos concretos, não se admitindo argumentação genérica a respeito da incapacidade do perito por não ser médico geneticista.

V – A realização de uma segunda perícia constitui faculdade do juízo quando a matéria não estiver suficientemente esclarecida (artigo 480 do CPC). Inexistindo motivos para desconsiderar o trabalho realizado descabe efetuar segunda perícia, medida que preza pela economia processual.

VI – Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003124-51.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: SERVLIMP SERVICOS TECNICOS DE LIMPEZA LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINA MARTINS MILHAM - SP244741
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003124-51.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: SERVLIMP SERVICOS TECNICOS DE LIMPEZA LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINA MARTINS MILHAM - SP244741
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Servlimp Serviços Técnicos de Limpeza Ltda. em face de decisão que indeferiu pedido de liberação de ativos financeiros, sob o fundamento de que o bloqueio antecedeu a adesão a parcelamento tributário.

Sustenta que a penhora ocorreu num momento de suspensão da exigibilidade dos tributos. Explica que aderiu ao Programa de Regularização Tributária – PRT em 03 de maio de 2017 e a ordem judicial para construção foi expedida posteriormente, em 19 de maio de 2017.

Alega que os débitos indicados equivalem ao objeto da CDA e não poderiam ter sido garantidos na vigência de causa de suspensão da exigibilidade.

O agravo transitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

A União apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003124-51.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: SERVLIMP SERVICOS TECNICOS DE LIMPEZA LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINA MARTINS MILHAM - SP244741
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A pretensão de liberação dos ativos financeiros não procede.

Não se pode dizer que, anteriormente à adesão ao Programa Especial de Regularização Tributária – PERT (27 de setembro de 2017), havia outro parcelamento em plena atividade no momento da construção judicial.

A União informa que o programa então em vigor (Programa de Regularização Tributária – PRT) fora rescindido em 03 de maio de 2017, antes do cumprimento da ordem judicial de penhora (22 de maio de 2017).

Embora o devedor alegue que a data de rescisão significa, na verdade, a de adesão a parcelamento, a alegação não pode subsistir por dois motivos: em primeiro lugar, a União e o Juízo de Origem, para justificarem o momento de cessação do programa, fazem referência a uma página (238) que não foi juntada ao agravo de instrumento.

E, em segundo lugar, consta do extrato de fls. 198 (Id 1738811, página 1) a rescisão do PRT, que, apesar de não estar datada, torna relativa toda a argumentação de plena vigência do parcelamento.

A constatação, aliada à presunção de legitimidade do ato administrativo, faz prevalecer a ideia de retomada da exigibilidade dos créditos na ocasião da execução da penhora.

A posterior adesão ao PERT não prejudica os atos construtivos em vigor, preservando-os como garantia de cumprimento do acordo (artigo 10 da Lei nº 13.496 de 2017).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS. PARCELAMENTO EM VIGOR. INEXISTÊNCIA. TRIBUTO EXIGÍVEL NO MOMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

I. A pretensão de liberação dos ativos financeiros não procede.

II. Não se pode dizer que, anteriormente à adesão ao Programa Especial de Regularização Tributária – PERT (27 de setembro de 2017), havia outro parcelamento em plena atividade no momento da construção judicial.

III. A União informa que o programa então em vigor (Programa de Regularização Tributária – PRT) fora rescindido em 03 de maio de 2017, antes do cumprimento da ordem judicial de penhora (22 de maio de 2017).

IV. Embora o devedor alegue que a data de rescisão significa, na verdade, a de adesão a parcelamento, a alegação não pode subsistir por dois motivos: em primeiro lugar, a União e o Juízo de Origem, para justificarem o momento de cessação do programa, fazem referência a uma página (238) que não foi juntada ao agravo de instrumento.

V. E, em segundo lugar, consta do extrato de fls. 198 (Id 1738811, página 1) a rescisão do PRT, que, apesar de não estar datada, torna relativa toda a argumentação de plena vigência do parcelamento.

VI. A constatação, aliada à presunção de legitimidade do ato administrativo, faz prevalecer a ideia de retomada da exigibilidade dos créditos na ocasião da execução da penhora.

VII. A posterior adesão ao PERT não prejudica os atos construtivos em vigor, preservando-os como garantia de cumprimento do acordo (artigo 10 da Lei nº 13.496 de 2017).

VIII. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003710-88.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ROCHA AREIA E PEDRA LTDA. - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT - SP147224-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003710-88.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ROCHA AREIA E PEDRA LTDA. - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT - SP147224-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rocha Areia e Pedra Ltda. em face de decisão que rejeitou exceção de executividade, que objetivava a declaração de nulidade da CDA e de inexigibilidade do encargo de 20%.

Sustenta que o título executivo carece de certeza e liquidez. Explica que ele deixou de discriminar o valor de cada tributo componente do SIMPLES NACIONAL e o fato de o crédito ter sido constituído mediante declaração do contribuinte não poupa o Fisco de checar a veracidade das informações.

Alega também que o encargo legal de 20% não pode mais ser exigido. Esclarece que o CPC de 2015 prevê o recebimento escalonado de honorários de advogado, com a aplicação do limite máximo de 20%.

Acrescenta que o bloqueio de ativos financeiros, decretada logo depois da rejeição do incidente, fere a liberdade de iniciativa, a continuidade da empresa e a garantia da menor onerosidade da execução.

Afirma que a medida é excepcional, equivalendo à penhora do próprio estabelecimento comercial e presumindo a inexistência de outros bens penhoráveis, o que não chegou a ser demonstrado.

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

A União apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003710-88.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ROCHA AREIA E PEDRA LTDA. - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT - SP147224-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A alegação de nulidade da CDA por falta de certeza e liquidez não procede.

No regime diferenciado do SIMPLES NACIONAL, os impostos e contribuições correspondentes à tributação comum são unificados, sendo calculados mediante a incidência de um percentual sobre a receita bruta do contribuinte (artigos 13 e 18 da LC nº 123 de 2006), de modo que não se justifica a discriminação de cada um deles.

Ademais, a constituição dos créditos tributários ocorreu mediante declaração do sujeito passivo, o que indica pleno conhecimento de cada item da relação tributária informado.

A inexigibilidade do encargo de 20% também não pode subsistir. A Dívida Ativa tributária segue, no custeio da cobrança administrativa e judicial, norma especial, que prevê expressamente o adicional em substituição à condenação do executado em honorários de sucumbência (artigo 1º do Decreto-lei nº 1.025 de 1969 e artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.645 de 1978).

O CPC de 2015, enquanto norma geral sobre despesas processuais e verba honorária, se revela naturalmente inaplicável no ponto. Até porque resultaria na derrogação de um dos privilégios da Fazenda Pública, justificados pela supremacia do interesse público – fixação antecipada dos honorários e num percentual equivalente ao máximo do regime comum (20%).

A penhora “on line” tampouco contraria princípios e regras do ordenamento jurídico. Devido à extrema liquidez e ao próprio objetivo da execução, feita no interesse do credor, o dinheiro em depósito ou aplicação financeira ocupa o primeiro lugar na lista de bens penhoráveis, sem que seja necessária a realização de outras diligências patrimoniais (artigo 835, I, do CPC).

O STJ assumiu essa posição em sede de recurso representativo de controvérsia (Resp 1.184.765, Primeira Seção, DJ 03 de dezembro de 2010).

A comparação com a penhora do estabelecimento comercial não tem consistência, porquanto o bloqueio atinge um item isolado do acervo do empresário – numerários em custódia do sistema financeiro -, sem que alcance universalidade condicionante do exercício de atividade econômica (artigo 865 do CPC).

Já o exame da fragilização da liberdade de iniciativa, da continuidade da empresa e da garantia da menor onerosidade da execução se mostra precipitado. Representa, na verdade, uma etapa posterior à constrição de ativos financeiros, admissível independentemente do esgotamento de outras diligências patrimoniais.

Cabe ao devedor demonstrar ao Juízo de Origem a eventual incompatibilidade da medida com cada um daqueles princípios (artigo 829, §2º, e 847 do CPC). Não pode fazê-lo de modo abstrato e em recurso interposto contra decisão inicial favorável à indisponibilidade, num momento em que se desconhecem alternativas ao bloqueio de dinheiro, assecuratórias da menor onerosidade e, simultaneamente, da efetividade da execução.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO. NULIDADE DA CDA. DESCRIÇÃO DE CADA TRIBUTO. DESCABIMENTO. SIMPLES NACIONAL. ENCARGO LEGAL DE 20%. REVOGAÇÃO PELO CPC. INEXISTÊNCIA. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS. PREFERÊNCIA. MENOR ONEROSIDADE. NECESSIDADE DE PROVA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

I. A alegação de nulidade da CDA por falta de certeza e liquidez não procede.

II. No regime diferenciado do SIMPLES, os impostos e contribuições correspondentes à tributação comum são unificados, sendo calculados mediante a incidência de um percentual sobre a receita bruta do contribuinte (artigos 13 e 18 da LC nº 123 de 2006), de modo que não se justifica a discriminação de cada um deles.

III. Ademais, a constituição dos créditos tributários ocorreu mediante declaração do sujeito passivo, o que indica pleno conhecimento de cada item da relação tributária informado.

IV. A inexigibilidade do encargo de 20% também não pode subsistir. A Dívida Ativa tributária segue, no custeio da cobrança administrativa e judicial, norma especial, que prevê expressamente o adicional em substituição à condenação do executado em honorários de sucumbência (artigo 1º do Decreto-lei nº 1.025 de 1969 e artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.645 de 1978).

V. O CPC de 2015, enquanto norma geral sobre despesas processuais e verba honorária, se revela naturalmente inaplicável no ponto. Até porque resultaria na derrogação de um dos privilégios da Fazenda Pública, justificados pela supremacia do interesse público – fixação antecipada dos honorários e num percentual equivalente ao máximo do regime comum (20%).

VI. A penhora “on line” tampouco contraria princípios e regras do ordenamento jurídico. Devido à extrema liquidez e ao próprio objetivo da execução, feita no interesse do credor, o dinheiro em depósito ou aplicação financeira ocupa o primeiro lugar na lista de bens penhoráveis, sem que seja necessária a realização de outras diligências patrimoniais (artigo 835, I, do CPC).

VII. A comparação com a penhora do estabelecimento comercial não tem consistência, porquanto o bloqueio atinge um item isolado do acervo do empresário – numerários em custódia do sistema financeiro -, sem que alcance universalidade condicionante do exercício de atividade econômica (artigo 865 do CPC).

VIII. Já o exame da fragilização da liberdade de iniciativa, da continuidade da empresa e da garantia da menor onerosidade da execução se mostra precipitado. Representa, na verdade, uma etapa posterior à constrição de ativos financeiros, admissível independentemente do esgotamento de outras diligências patrimoniais.

IX. Cabe ao devedor demonstrar ao Juízo de Origem a eventual incompatibilidade da medida com cada um daqueles princípios (artigo 829, §2º, e 847 do CPC). Não pode fazê-lo de modo abstrato e em recurso interposto contra decisão inicial favorável à indisponibilidade, num momento em que se desconhecem alternativas ao bloqueio de dinheiro, assecuratórias da menor onerosidade e, simultaneamente, da efetividade da execução.

X. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004753-60.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: GRANOL INDUSTRIA COMERCIO E EXPORTAÇÃO S/A
Advogados do(a) AGRAVANTE: THERESA CRISTINA DE OLIVEIRA ALVES - SP344126-A, MARTA TEEKO YONEKURA SANO TAKAHASHI - SP154651-A, ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES - SP78507-A, TIAGO VIEIRA - SP286790-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004753-60.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: GRANOL INDUSTRIA COMERCIO E EXPORTAÇÃO S/A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES - SP78507-A, MARTA TEEKO YONEKURA SANO TAKAHASHI - SP154651-A, THERESA CRISTINA DE OLIVEIRA ALVES - SP344126-A, TIAGO VIEIRA - SP286790-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Granol Indústria, Comércio e Exportação S/A em face de decisão que afastou alegação de prescrição tributária, incidente tanto sobre a pretensão de redirecionamento da execução fiscal quanto sobre a de cobrança do crédito.

Sustenta que a União não respeitou o prazo de cinco anos desde a citação do devedor principal para responsabilizar terceiro. Explica que Ceralit S/A Indústria e Comércio foi citada em 02/07/2004 e a Fazenda Nacional apenas pediu a inclusão de empresas integrantes de grupo econômico em 21/03/2013.

Alega que o STJ, em precedentes mais recentes, tem exigido o redirecionamento no período de cinco anos a partir da citação da pessoa jurídica (Resp nº 1.536.505/CE e 1.683.513/RJ).

Argumenta que, mesmo que se aplique a teoria da "actio nata", haveria prescrição intercorrente. Esclarece que a relação comercial entre Ceralit S/A Indústria e Comércio e Granol Indústria, Comércio e Exportação S/A foi publicada na revista Globo Rural em 2006, de modo que a União, desde então, poderia ter exigido a responsabilização tributária da empresa.

Requer, pelo menos, que se aguarde o julgamento do recurso especial repetitivo nº 1.201.993/SP, com a suspensão do redirecionamento da execução fiscal.

Afirma também que a pretensão de cobrança do IRPJ do ano-calendário de 1997 está prescrita. Expõe que, nos impostos sujeitos ao lançamento por homologação, o termo inicial do quinquênio corresponde ao vencimento do tributo (03/1998) e a Fazenda Nacional somente ajuizou a execução fiscal em 31/03/2004, depois dos cinco anos.

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

A União apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004753-60.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: GRANOL INDUSTRIA COMERCIO E EXPORTAÇÃO S/A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES - SP78507-A, MARTA TEEKO YONEKURA SANO TAKAHASHI - SP154651-A, THERESA CRISTINA DE OLIVEIRA ALVES - SP344126-A, TIAGO VIEIRA - SP286790-A

VOTO

A pretensão de recebimento dos créditos tributários não está prescrita.

O termo inicial do prazo prescricional não pode corresponder à data de vencimento do IRPJ do ano-calendário de 1997 (03/1998), como se o lançamento do tributo tivesse ocorrido mediante entrega de declaração do sujeito passivo (Súmula nº 436 do STJ).

A União apurou diferenças do imposto do período (lucro inflacionário), às quais se aplicam as regras do lançamento de ofício, do auto de infração, com a fixação do termo inicial do prazo prescricional na data da constituição definitiva do crédito (artigos 173, I, e 174, *caput*, do CTN).

Segundo os autos da execução, a União notificou Ceralit S/A Indústria e Comércio do lançamento em 09/2002, propondo a ação em 03/2004, no curso do quinquênio previsto pelo artigo 174, *caput*, do CTN.

A pretensão de redirecionamento da cobrança também não chegou a prescrever.

O entendimento de que o exequente deve promover infalivelmente a responsabilização nos cinco anos seguintes à citação do devedor principal alcança apenas o sócio, como se pode depreender dos precedentes do STJ citados (Resp nº 1.536.505/CE e 1.683.513/RJ).

Quando se trata de sujeição passiva tributária decorrente de grupo econômico ou de sucessão de estabelecimento comercial, a prescrição aplicável segue a regra geral, na qual se sobressai a necessidade de inércia do credor (artigo 40 da Lei nº 6.830/1980 e artigo 924, V, do CPC).

Não basta o mero decurso do tempo; é necessário que a Fazenda Pública tenha sido negligente na execução fiscal por período excedente a cinco anos, deixando de praticar os atos condicionantes da movimentação do processo.

Embora o agravo não traga cópia integral dos autos de origem, o relato que consta da decisão agravada indica que a União não se manteve inerte por tempo superior: o intervalo situado entre a citação de Ceralit S/A Indústria e Comércio (02/07/2004) e o pedido de redirecionamento (21/03/2013) foi marcado pela tentativa de penhora de imóvel (08/2004), constrição de parte do faturamento (06/2007), exibição de balanços contábeis (09/2008), adesão a parcelamento (02/2010) e responsabilização tributária de sócios (08/2011).

Nessas circunstâncias, não se pode decretar a prescrição intercorrente.

A alegação de que a União poderia ter redirecionado a execução desde a publicação de reportagem jornalística sobre a relação comercial entre Ceralit S/A Indústria e Comércio e Granol Indústria, Comércio e Exportação S/A não procede, seja porque não compromete a exigência de inércia do credor para a prescrição, seja porque não pode servir de parâmetro para o conhecimento dos fatos pela Fazenda Nacional.

O redirecionamento veio fundado em eventos excedentes à cooperação produtiva das empresas, alcançando trespasse de estabelecimento comercial, compartilhamento de filiais, cessão de mão de obra e dação em pagamento de imóvel vinculado ao objeto da sociedade contribuinte.

A suspensão da responsabilidade tributária até o julgamento de recurso especial repetitivo tampouco é possível. O STJ, no Resp nº 1.201.993/SP, suspendeu apenas a transição de recursos especiais sobre a matéria, sem emitir determinação geral, segundo o regime de afetação do CPC de 2015.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. DECLARAÇÃO DE SUJEITO PASSIVO. DESCABIMENTO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REDIRECIONAMENTO FUNDADO EM GRUPO ECONÔMICO E SUCESSÃO EMPRESARIAL. NECESSIDADE DE INÉRCIA DO CREDOR. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

I. A pretensão de recebimento dos créditos tributários não está prescrita.

II. O termo inicial do prazo prescricional não pode corresponder à data de vencimento do IRPJ do ano-calendário de 1997 (03/1998), como se o lançamento do tributo tivesse ocorrido mediante entrega de declaração do sujeito passivo (Súmula nº 436 do STJ).

III. A União apurou diferenças do imposto do período (lucro inflacionário), às quais se aplicam as regras do lançamento de ofício, do auto de infração, com a fixação do termo inicial do prazo prescricional na data da constituição definitiva do crédito (artigos 173, I, e 174, *caput*, do CTN).

IV. Segundo os autos da execução, a União notificou Ceralit S/A Indústria e Comércio do lançamento em 09/2002, propondo a ação em 03/2004, no curso do quinquênio previsto pelo artigo 174, *caput*, do CTN.

V. A pretensão de redirecionamento da cobrança também não chegou a prescrever.

VI. O entendimento de que o exequente deve promover infalivelmente a responsabilização nos cinco anos seguintes à citação do devedor principal alcança apenas o sócio, como se pode depreender dos precedentes do STJ citados (Resp nº 1.536.505/CE e 1.683.513/RJ).

VII. Quando se trata de sujeição passiva tributária decorrente de grupo econômico ou de sucessão de estabelecimento comercial, a prescrição aplicável segue a regra geral, na qual se sobressai a necessidade de inércia do credor (artigo 40 da Lei nº 6.830/1980 e artigo 924, V, do CPC).

VIII. Não basta o mero decurso do tempo; é necessário que a Fazenda Pública tenha sido negligente na execução fiscal por período excedente a cinco anos, deixando de praticar os atos condicionantes da movimentação do processo.

IX. Embora o agravo não traga cópia integral dos autos de origem, o relato que consta da decisão agravada indica que a União não se manteve inerte por tempo superior: o intervalo situado entre a citação de Ceralit S/A Indústria e Comércio (02/07/2004) e o pedido de redirecionamento (21/03/2013) foi marcado pela tentativa de penhora de imóvel (08/2004), constrição de parte do faturamento (06/2007), exibição de balanços contábeis (09/2008), adesão a parcelamento (02/2010) e responsabilização tributária de sócios (08/2011).

X. Nessas circunstâncias, não se pode decretar a prescrição intercorrente.

XI. A alegação de que a União poderia ter redirecionado a execução desde a publicação de reportagem jornalística sobre a relação comercial entre Ceralit S/A Indústria e Comércio e Granol Indústria, Comércio e Exportação S/A não procede, seja porque não compromete a exigência de inércia do credor para a prescrição, seja porque não pode servir de parâmetro para o conhecimento dos fatos pela Fazenda Nacional.

XII. O redirecionamento veio fundado em eventos excedentes à cooperação produtiva das empresas, alcançando trespasse de estabelecimento comercial, compartilhamento de filiais, cessão de mão de obra e dação em pagamento de imóvel vinculado ao objeto da sociedade contribuinte.

XIII. A suspensão da responsabilidade tributária até o julgamento de recurso especial repetitivo tampouco é possível. O STJ, no Resp nº 1.201.993/SP, suspendeu apenas a tramitação de recursos especiais sobre a matéria, sem emitir determinação geral, segundo o regime de afetação do CPC de 2015.

XIV. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006742-67.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: HYDRAULIC DESIGNERS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: ANDRE FARHAT PIRES - SP164817-A, RAFAEL VILELA BORGES - SP153893-A

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intime-se

São Paulo, 22 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006789-93.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: EDSON NUNES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO FACCIOLI - SP92611-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, PETROLEO BRASILEIRO S A PETROBRAS

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ TEIXEIRA PERDIZ PINHEIRO - SP183805-A

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Edson Nunes de Oliveira em face de sentença que julgou improcedente os pedidos apresentados contra a União e a Petrobrás S/A objetivando a condenação no pagamento de diferenças relativas ao valor que atualmente percebe em virtude do reconhecimento de sua condição de anistiado político e constantes de Acordos Coletivos de Trabalho firmados em 2007, em especial, referentes à parcela denominada Remuneração Mínima por Nível e Regime – RMNR, bem como reconheça seu direito às promoções por antiguidade. Sucumbência fixada em 10% sobre o valor atualizado da causa (R\$ 60.000,00 em 18.02.2016). Embargos de declaração rejeitados.

Em apelação de id 6775245, fls. 94/108, o autor alega, em síntese, que não obstante a questão seja relativa a interpretação de acordo coletivo de trabalho, a relação jurídica em litígio não tem nuances trabalhistas. Afirma que os precedentes colacionados pelo juízo não se encaixam à presente situação porque é beneficiário de pagamentos realizados pela União em razão do artigo 8º da ADCT, regulamentado pela Lei nº 10.599/2002. Portanto, sustenta que *“na presente lide apresenta-se competência exclusiva da União em efetuar os pagamentos e a relação jurídica acontece entre esta e a apelante, não guardando relação alguma com um vínculo de emprego trabalhista”*.

No mérito defende que a ação apresentada tem seu cerne na discussão da interpretação de norma coletiva, precisamente na forma correta de cálculo da verba “complemento de RMNR” implementada por meio de acordos coletivos de trabalho. A Petrobrás *“tem aplicado a seus empregados a forma de cálculo de subtrair do valor da “RMNR” previsto em suas tabelas o salário base do trabalhador mais os adicionais, de tal sorte que gera um valor de “complemento de RMNR” bastante pequeno”*. Todavia, tal método está equivocado, entendendo que *“a forma correte a ser aplicada seria subtrair o valor do “complemento de RMNR” previsto em tabelas o salário base apenas e tão somente, não se utilizando dos adicionais (periculosidade, horas extras, noturno, por tempo de serviço etc). Tal sistemática geraria um valor de “complemento de RMNR” maior, ou seja, contemplando especificamente a finalidade da norma coletiva”*, já que a Lei nº 5.811/72 (artigo 6º, II) faz referência expressa ao conceito “salário básico”.

Aponta violação ao princípio da isonomia entre os trabalhadores, pois os empregados da Petrobrás que não estão expostos a áreas de risco e, portanto, não recebem adicional de periculosidade, recebem valor de “complemento de RMNR” maior do que aquele pago ao empregado exposto.

Afirma que a sentença considerou o apelante como aposentado ou pensionista, o que não é verdadeiro. Como anistiado político, sua situação deve ser analisada sob o prisma de quem é beneficiário de uma prestação mensal permanente e continuada, criada por disposição constitucional e regulamentada por lei especial. Neste compasso, não há que se falar em *“parcelas que são incompatíveis com a condição básica de inativo”* e, conseqüentemente, *“é o caso de deferimento da pretensão das promoções e progressões salariais”*.

Contrarrrazões da União a fls. 113/130 do id 6775245 pelo improvimento do recurso.

Contrarrrazões da Petrobrás S/A a fls. 132/179 do id 6775245 pelo não provimento do recurso.

Digitalizado o feito, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES: Cuida-se de ação ajuizada com o escopo de obter o pagamento de Remuneração Mínima por Nível e Regime – RMNR sem as deduções implementadas pela Petrobrás S/A, bem como o reconhecimento do direito às promoções por antiguidade não concedidas.

É certo que demandas que objetivam complementação de benefício previdenciário são de competência da justiça comum – federal ou estadual. Igualmente certo, como afirma o apelante, que sua situação não é de aposentado ou pensionista, na medida em que a Lei nº 10.559/2002 assegura ao anistiado político reparação econômica de caráter indenizatório.

Assim, compete à Justiça Federal apreciar as demandas em que são discutidos os benefícios pecuniários concedidos aos anistiados políticos, inclusive direito a eventual revisão.

No entanto, a situação *sub judice* é distinta, pois o que busca o apelante é a correta **interpretação de norma coletiva de trabalho**, ou, como afirma (fl. 99), “qual a forma correta de cálculo da verba “complemento de RMNR” implementada através de acordos coletivos de trabalho que instruem a petição inicial”.

Assim, conquanto a interpretação possa acarretar repercussão indireta na esfera patrimonial do apelante, envolve diretamente análise de cláusulas de acordo coletivo de trabalho do qual a União, suas autarquias ou fundações, não fizeram parte.

O acordo coletivo de trabalho (ACT) é o instrumento pelo qual uma entidade sindical laboral e uma ou mais empresas correspondentes convencionam regras para a relação trabalhista entre os envolvidos. Encontra base legal na Convenção das Leis Trabalhistas (CLT), cujo artigo 611 traz a definição e diferenciação entre convenção e acordo coletivo.

“Art. 611 - Convenção Coletiva de Trabalho é o acórdo de caráter normativo, pelo qual dois ou mais Sindicatos representativos de categorias econômicas e profissionais estipulam condições de trabalho aplicáveis, no âmbito das respectivas representações, às relações individuais de trabalho.

§ 1º É facultado aos Sindicatos representativos de categorias profissionais celebrar Acordos Coletivos com uma ou mais empresas da correspondente categoria econômica, que estipulem condições de trabalho, aplicáveis no âmbito da empresa ou das acordantes respectivas relações de trabalho.”

A interpretação de cláusulas contidas em acordo coletivo de trabalho não é de competência da Justiça Federal, consoante se observa do rol taxativo de competências desta justiça comum previsto na Carta Magna:

“Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

II - as causas entre Estado estrangeiro ou organismo internacional e Município ou pessoa domiciliada ou residente no País;

III - as causas fundadas em tratado ou contrato da União com Estado estrangeiro ou organismo internacional;

IV - os crimes políticos e as infrações penais praticadas em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas, excluídas as contravenções e ressalvada a competência da Justiça Militar e da Justiça Eleitoral;

V - os crimes previstos em tratado ou convenção internacional, quando, iniciada a execução no País, o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente;

V-A as causas relativas a direitos humanos a que se refere o § 5º deste artigo;

VI - os crimes contra a organização do trabalho e, nos casos determinados por lei, contra o sistema financeiro e a ordem econômico-financeira;

VII - os habeas corpus, em matéria criminal de sua competência ou quando o constrangimento provier de autoridade cujos atos não estejam diretamente sujeitos a outra jurisdição;

VIII - os mandados de segurança e os habeas data contra ato de autoridade federal, excetuados os casos de competência dos tribunais federais;

IX - os crimes cometidos a bordo de navios ou aeronaves, ressalvada a competência da Justiça Militar;

X - os crimes de ingresso ou permanência irregular de estrangeiro, a execução de carta rogatória, após o “exequatur”, e de sentença estrangeira, após a homologação, as causas referentes à nacionalidade, inclusive a respectiva opção, e à naturalização;

XI - a disputa sobre direitos indígenas.”

Tanto é assim que, em relação à interpretação da RMNR paga pela Petrobrás, o tema encontra-se suspenso por força de decisão proferida pelo E. Tribunal Superior do Trabalho nos autos do DC (Dissídio Coletivo) nº 23507-77.2014.5.00.0000. Em aludido processo, segundo se verifica do despacho do eminente Ministro Ives Gandra da Silva Martins Filho (histórico do processo de 22.10.2014), busca-se “a interpretação da norma coletiva que disciplina o “sistema intitulado de remuneração mínima por nível de regime (RMNR), adotado pela Petrobrás desde 1º/07/2007, a partir do Termo Aditivo de Acordo Coletivo de trabalho 2005/2007 (seq. 1, pág. 11 e 729-737), reproduzida nos ACTs 2013/2015 celebrados entre a Petrobrás e os Suscitados (...) A divergência na interpretação da norma coletiva consistiria, basicamente, em adicionar, ou não, ao salário-base, os adicionais decorrentes de especiais e diversificadas condições e regimes de trabalho (adicionais de periculosidade, noturno e de hora de repouso e alimentação), além das verbas “Vantagem Pessoal – Acordo Coletivo de Trabalho (VPACT)” e “Vantagem pessoal-subsidiária (VP-SUB)”, e, com base nesse cálculo, apurar o quanto deveria ser pago a título da verba “ Complemento da RMNR”.

Consultando o andamento processual no sítio eletrônico do TST constata-se que em 20.03.2017, por maioria de votos, decidiu-se pela suspensão do processo até o resultado final do julgamento do incidente de demanda repetitivo relativo à matéria.

Portanto, a discussão apresentada pelo autor, ora apelante, não pode ser analisada pela justiça comum, que não tem competência para interpretar cláusulas de acordos coletivos de trabalho. Ainda que o tivesse, na espécie não poderia fazê-lo diante da informação contida no DC nº 23507-77.2014.5.00.0000 de que foi instaurado no TST incidente de resolução de demanda repetitiva (IRDR), o qual tem, como um de seus efeitos, suspender a marcha de processos semelhantes (artigos 313, IV e 982, I, CPC), evitando-se, com isso, o risco de decisões conflitantes.

Assim, tem-se que a sua pretensão quanto à correta interpretação do “Complemento da RMNR” será alcançada quando do julgamento definitivo da questão pelo Tribunal Superior do Trabalho, haja vista que o que for decidido pela justiça obreira terá aplicação também para os anistiados da Petrobrás em face do princípio constitucional da isonomia.

As demais questões apresentadas no recurso também não comportam provimento.

Com efeito, entende o apelante ter direito às promoções a que faria jus caso estivesse na ativa e que mesmo estando “topado”, ou seja, no último nível salarial do regulamento”, estaria sofrendo prejuízos por fazer jus a um avanço de nível indenizado. Em suma, afirma estar recebendo pagamento “correspondente a nível salarial inferior ao efetivamente devido”.

Também assevera estar sendo prejudicado no que tange à reposição de níveis prevista no Termo de Aceitação do PCAC de 2007.

Pois bem, não ficou comprovada a existência de tratamento diferenciado conferido aos empregados da Petrobrás e aos anistiados políticos. Conquanto o valor da remuneração deva ser isonômico, é de se ter em mente a existência de vantagens incompatíveis com a condição de aposentados, pensionistas e anistiados, inerentes apenas aos servidores da ativa. Tais vantagens não podem ser concedidas ao apelante porque dizem respeito a verbas vinculadas diretamente ao exercício da função.

Quanto às promoções, são elas deferidas como se o anistiado não tivesse sido afastado pelo ato de exceção. Entretanto, como muito bem ponderado pelo eminente Desembargador Federal Johanson de Salvo, “não se trata de conceder promoções ‘ad aeternum’, como se o anistiado nunca se aposentasse, mas sim, observados os prazos de permanência em atividade previstos nas leis e regulamentos vigentes, computando-se o tempo em que o anistiado esteve afastado pelo ato de exceção” (Processo nº 0003381-53.2016.4.03.6105).

Confira-se, a propósito, a ementa do acórdão do processo supramencionado, envolvendo questão idêntica à do caso em apreço:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO. EMPREGADO DA PETROBRÁS AFASTADO POR MOTIVAÇÃO EXCLUSIVAMENTE POLÍTICA. CONDIÇÃO DE ANISTIADO POLÍTICO RECONHECIDA, COM REPARAÇÃO ECONÔMICA NOS TERMOS DA LEI Nº 10.559/2002. A QUESTÃO ATINENTE À INTERPRETAÇÃO DAS CLÁUSULAS DO ACORDO COLETIVO DE TRABALHO QUE INSTITUI A RMNR (REMUNERAÇÃO MÍNIMA POR NÍVEL E REGIME) ENCONTRA-SE INSERIDA NA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS ENVOLVENDO MATÉRIAS DE DIFERENTES COMPETÊNCIAS, SENDO UM DELES PREJUDICIAL, DE NATUREZA TRABALHISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. CONCESSÃO DE PROMOÇÕES OBSERVADOS OS PRAZOS DE PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PREVISTOS NAS LEIS E REGULAMENTOS VIGENTES. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. AGRADO INTERNO IMPROVIDO.

1. AGRADO INTERNO interposto pelo autor DEMETRIO VILAGRA contra decisão monocrática proferida por este Relator em 29/8/2017 que negou seguimento à apelação em razão de sua manifesta improcedência, com fulcro no que dispõe o artigo 557, caput, do CPC/1973.

2. Restou claramente demonstrado na decisão vergastada que a questão relativa ao complemento da RMNR (Remuneração Mínima por Nível e Regime) diz respeito à interpretação das cláusulas do acordo coletivo de trabalho que a instituiu, encontrando-se inserida, portanto, na competência da Justiça do Trabalho. Nesse contexto, colacionou-se jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no AREsp 803.877/DF, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016. Destacou-se, inclusive, que a questão atinente à RMNR paga aos empregados da PETROBRAS encontra-se suspensa, conforme notícia veiculada em 29/3/2017 no site do Tribunal Superior do Trabalho, sobre o DC - 23507-77.2014.5.00.0000, instaurado em 14/10/2014.

3. Na sequência, a decisão impugnada asseverou que no caso de cumulação de pedidos envolvendo matérias de diferentes competências, sendo um deles prejudicial, de natureza trabalhista, hipótese dos autos, o julgamento da ação compete à Justiça do Trabalho, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no CC 144.129/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 01/07/2016; AgInt no CC 131.872/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/06/2017, DJe 21/06/2017.

4. Quanto à questão das promoções, discorreu-se que as mesmas são deferidas como se o anistiado não tivesse sido afastado pelo ato de exceção; todavia, não se trata de se conceder promoções ad aeternum, como se o anistiado nunca se aposentasse, mas sim, observados os prazos de permanência em atividade previstos nas leis e regulamentos vigentes, computando-se o tempo em que o anistiado esteve afastado pelo ato de exceção. Nesse particular, destacou a r. sentença que "a documentação coligida aos autos demonstra que a parte autora não tinha possibilidade de progredir na carreira no período descrito na cláusula 10 do referido acordo, uma vez que já teria recebido 23 níveis salariais (...). Na época da implantação do PCAC/2007, o autor passou para o nível 464B e seu provento hoje é de R\$ 22.127,12".

5. Agravo interno improvido."

(TRF3, Processo nº 0003381-53.2016.4.03.6105, 6ª Turma, Rel. Des. Federal Johanson di Salvo, j. 01.02.2018, e-DJF3 09.02.2018)

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL – ANISTIADO POLÍTICO – PETROBRÁS S/A - REMUNERAÇÃO MÍNIMA POR NÍVEL E REGIME (RMNR) – INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULA DE ACORDO COLETIVO DE TRABALHO – QUESTÃO SOBRESTADA PELO SUPERIOR TRIBUNAL DO TRABALHO – PROMOÇÕES E REPOSIÇÃO DE NÍVEL SALARIAL – IMPROCEDÊNCIA – APELAÇÃO IMPROVIDA.

I – Compete à Justiça Federal apreciar demandas nas quais se discute benefícios pecuniários concedidos aos anistiados políticos, haja vista o caráter indenizatório atribuído pela Lei nº 10.559/2002. Todavia, a pretensão do apelante volta-se à interpretação de cláusula de norma coletiva de trabalho, precisamente sobre a forma como deve ser feito o cálculo da chamada Remuneração Mínima por Nível de Regime (RMNR).

II – A questão interpretativa da referida cláusula encontra-se sobrestada pelo Superior Tribunal do Trabalho (DC nº 23507-77.2014.5.00.0000) até que seja proclamado o resultado final do julgamento do incidente de resolução de demanda repetitiva (artigos 313, IV e 982, I, CPC). A interpretação da cláusula, pela justiça obreira, terá aplicação mediata aos anistiados políticos da Petrobrás, ainda que não façam parte da lide, por força do princípio da isonomia.

III – No que toca às promoções e demais direitos, não ficou comprovada a existência de tratamento diferenciado entre os anistiados políticos e os empregados da Petrobrás S/A. Conquanto o valor da remuneração deva ser isonômico, não há como assegurar aos anistiados vantagens incompatíveis com a sua situação jurídica e vinculadas diretamente ao exercício da profissão.

IV – Consoante precedente desta E. Corte Federal, as promoções devem ser deferidas como se o anistiado não tivesse sido afastado pelo ato de exceção, contudo, "não se trata de conceder promoções 'ad aeternum', como se o anistiado nunca se aposentasse, mas sim, observados os prazos de permanência em atividade previstos nas leis e regulamentos vigentes, computando-se o tempo em que o anistiado esteve afastado pelo ato de exceção" (TRF3, Processo nº 0003381-53.2016.4.03.6105, 6ª Turma, Rel. Des. Federal Johanson di Salvo, j. 01.02.2018, e-DJF3 09.02.2018).

V – Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001504-56.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANSCHESTIAL TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA MADRID BALDASSARE FONSECA - SP227704-A, RODRIGO FREITAS DE NATALE - SP178344-A

DESPACHO

Vistos.

Compulsando os autos, constata-se que mandado de segurança tramitou em primeira instância sem os atos constitutivos e o instrumento de mandato dos advogados que atuam no presente feito.

Considerando que o fim do processo é a composição do litígio com a sentença de mérito, bem como se trata de vício sanável, determino a intimação da impetrante para que, no prazo de 5 (cinco) dias, nos termos do art. 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, regularize sua representação processual, trazendo aos autos os atos constitutivos e o instrumento de mandato respectivo (se por cópia, autenticada em cartório próprio, ou cuja autenticidade tenha sido declarada), **inclusive com a ratificação dos atos até aqui praticados**, sob pena de extinção do processo sem resolução do mérito.

Decorrido o prazo, tomem conclusos.

Int.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014031-85.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ABO SERVICO ADMINISTRATIVOS LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que condicionou o redirecionamento de execução fiscal à comprovação de abertura de procedimento administrativo e de compatibilidade da dissolução irregular de pessoa jurídica com o artigo 135 do CTN.

Sustenta que a responsabilização tributária pode decorrer de decisão do processo executivo, sem necessidade de procedimento administrativo prévio.

Argumenta que a certidão do oficial de justiça no sentido de que deixou de citar a empresa e de penhorar bens a ela pertencentes é suficiente para embasar redirecionamento imediato.

Alega que o STJ tem admitido a inclusão de sócio no curso da execução por dissolução irregular, como mera consequência da impossibilidade de imputação de responsabilidade tributária à época do lançamento originário.

Requer, assim, o afastamento da exigência de prévio processo administrativo, para que o sócio-gerente responda pelos débitos tributários de ABO Serviços Administrativos Ltda.

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

Como não está integrado à relação processual, o sócio-gerente de ABO Serviços Administrativos Ltda. não recebeu intimação para resposta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014031-85.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ABO SERVICO ADMINISTRATIVOS LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A sujeição passiva tributária fundada em desconsideração da personalidade jurídica não depende necessariamente de processo administrativo específico. Embora um dos elementos do lançamento seja efetivamente a indicação do sujeito passivo (artigo 142, *caput*, do CTN e artigo 11, I, do Decreto nº 70.235/1972), a exigência apenas se aplica aos devedores cabíveis na conjuntura da relação tributária.

Se o evento desencadeador for contemporâneo à atividade de constituição do crédito, o Fisco deve lavrar Termo de Imputação de Responsabilidade Tributária contra o novo coobrigado (artigo 2º da Instrução Normativa RFB nº 1.862/2018).

Não poderá acioná-lo diretamente na fase de cobrança judicial, porquanto a inclusão já era exigível no procedimento fiscal, segundo os aspectos subjetivos do vínculo tributário, devendo observar as garantias da ampla defesa e do contraditório da ocasião (processo administrativo).

Caso, entretanto, a responsabilidade tributária surja posteriormente à constituição original do crédito, o Fisco poderá ativá-la no curso de execução fiscal, com base em legitimidade executiva sucessiva. A legislação processual admite expressamente o redirecionamento nessas circunstâncias (artigo 4º, V, da Lei nº 6.830/1980).

A ampliação do sujeito passivo apenas se tornou possível na fase de cobrança judicial de Dívida Ativa tributária, de modo que não se exige novo lançamento, nem o anterior se mostrou defasado, a ponto de não poder mais fundamentar o título executivo.

A sujeição passiva tributária vira um incidente do processo executivo, representando ônus da Fazenda Pública e admitindo impugnação por instrumentos específicos (exceção de executividade e embargos do devedor), de acordo com as garantias da ampla defesa e do contraditório.

O Superior Tribunal de Justiça tem admitido a ativação da responsabilização tributária no decorrer de execução fiscal:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE DOS ACIONISTAS, CONTROLADORES, DIRETORES, GERENTES OU REPRESENTANTES DE PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PRIVADO. ART. 8º DO DECRETO-LEI N. 1.736/1979. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que somente é permitido o redirecionamento da execução fiscal aos sócios-gerentes da empresa executada nas hipóteses de obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, ou ainda no caso de dissolução irregular da sociedade empresária, independentemente da natureza do débito executado.

2. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça declarou a inconstitucionalidade do art. 8º do Decreto-Lei n. 1.736/1979. Precedente: AI no REsp 1.419.104/SP, de minha relatoria, DJe 15/8/2017.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, Resp 1664203, Relator Og Fernandes, Segunda Turma, DJ 05/12/2017).

A pretensão formulada pela União seguiu justamente a diferenciação: o evento que indicaria abuso de personalidade jurídica de ABO Serviços Administrativos Ltda. – devolução de mandado de citação e penhora – veio à tona durante o processo executivo, o que legitima o redirecionamento da cobrança, sem necessidade de lançamento específico contra os novos devedores.

A comprovação da compatibilidade da dissolução irregular com o artigo 135 do CTN também não pode subsistir. Ela constitui típico abuso de personalidade jurídica que justifica a sujeição passiva tributária de terceiro. Com a desativação da empresa, presume-se que os sócios se apropriaram dos itens remanescentes do estabelecimento comercial, em prejuízo da garantia dos credores.

Há nítida violação de lei (regulamentadora do procedimento dissolutivo de sociedade), confusão patrimonial, que autoriza o redirecionamento da execução. O STJ editou a Súmula nº 435 sobre a matéria.

Não se pode dizer que o artigo 135 do CTN somente abrigaria as obrigações tributárias decorrentes da própria infração de lei, que não incluiriam a dissolução irregular de pessoa jurídica (evento estranho ao fato gerador).

A forma de se garantir coerência à responsabilidade tributária de terceiro é a análise convergente dos artigos 134 e 135 do CTN, no sentido de que o sócio responderá pelos tributos quando praticar atos que tomem insolvente a sociedade, impossibilitando-a de cumprir as obrigações (Curso de Direito Tributário, Hugo de Brito Machado, Malheiros Editores, 31ª edição, página 170).

A dissolução irregular se ajusta perfeitamente à situação, na medida em que implica a apropriação dos bens sociais que representam a própria garantia dos credores.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE DE TERCEIRO. PROCESSO ADMINISTRATIVO ESPECÍFICO. DESNECESSIDADE. EVENTO POSTERIOR AO LANÇAMENTO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. INFRAÇÃO DE LEI. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

I. A sujeição passiva tributária fundada em desconsideração da personalidade jurídica não depende necessariamente de processo administrativo específico. Embora um dos elementos do lançamento seja efetivamente a indicação do sujeito passivo (artigo 142, *caput*, do CTN e artigo 11, I, do Decreto nº 70.235/1972), a exigência apenas se aplica aos devedores cabíveis na conjuntura da relação tributária.

II. Se o evento desencadeador for contemporâneo à atividade de constituição do crédito, o Fisco deve lavrar Termo de Imputação de Responsabilidade Tributária contra o novo coobrigado (artigo 2º da Instrução Normativa RFB nº 1.862/2018).

III. Não poderá acioná-lo diretamente na fase de cobrança judicial, porquanto a inclusão já era exigível no procedimento fiscal, segundo os aspectos subjetivos do vínculo tributário, devendo observar as garantias da ampla defesa e do contraditório da ocasião (processo administrativo).

IV. Caso, entretanto, a responsabilidade tributária surja posteriormente à constituição original do crédito, o Fisco poderá ativá-la no curso de execução fiscal, com base em legitimidade executiva sucessiva. A legislação processual admite expressamente o redirecionamento nessas circunstâncias (artigo 4º, V, da Lei nº 6.830/1980).

V. A ampliação do sujeito passivo apenas se tornou possível na fase de cobrança judicial de Dívida Ativa tributária, de modo que não se exige novo lançamento, nem o anterior se mostrou defasado, a ponto de não poder mais fundamentar o título executivo.

VI. A sujeição passiva tributária vira um incidente do processo executivo, representando ônus da Fazenda Pública e admitindo impugnação por instrumentos específicos (exceção de executividade e embargos do devedor), de acordo com as garantias da ampla defesa e do contraditório.

VII. A pretensão formulada pela União seguiu justamente a diferenciação: o evento que indicaria abuso de personalidade jurídica de ABO Serviços Administrativos Ltda. – devolução de mandado de citação e perhóra – veio à tona durante o processo executivo, o que legitima o redirecionamento da cobrança, sem necessidade de lançamento específico contra os novos devedores.

VIII. A comprovação da compatibilidade da dissolução irregular com o artigo 135 do CTN também não pode subsistir. Ela constitui típico abuso de personalidade jurídica que justifica a sujeição passiva tributária de terceiro. Com a desativação da empresa, presume-se que os sócios se apropriaram dos itens remanescentes do estabelecimento comercial, em prejuízo da garantia dos credores.

IX. Há nítida violação de lei (regulamentadora do procedimento dissolutivo de sociedade), confusão patrimonial, que autoriza o redirecionamento da execução. O STJ editou a Súmula nº 435 sobre a matéria.

X. Não se pode dizer que o artigo 135 do CTN somente abrigaria as obrigações tributárias decorrentes da própria infração de lei, que não incluiriam a dissolução irregular de pessoa jurídica (evento estranho ao fato gerador).

XI. A forma de se garantir coerência à responsabilidade tributária de terceiro é a análise convergente dos artigos 134 e 135 do CTN, no sentido de que o sócio responderá pelos tributos quando praticar atos que tomem insolvente a sociedade, impossibilitando-a de cumprir as obrigações (Curso de Direito Tributário, Hugo de Brito Machado, Malheiros Editores, 31ª edição, página 170).

XII. A dissolução irregular se ajusta perfeitamente à situação, na medida em que implica a apropriação dos bens sociais que representam a própria garantia dos credores.

XIII. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000279-92.2018.4.03.6128

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: JOAO SCHLEDORN, PASCOA CECCATO SCHLEDORN

Advogado do(a) APELANTE: GUILIANO GUIMARAES - SP181914-A

Advogado do(a) APELANTE: GUILIANO GUIMARAES - SP181914-A

APELADO: DEPARTAMENTO NACIONAL DE PRODUCAO MINERAL, ITABRAS MINERACAO LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: VANIA DE ALMEIDA ROSA - SP132088-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000279-92.2018.4.03.6128

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: JOAO SCHLEDORN, PASCOA CECCATO SCHLEDORN

Advogado do(a) APELANTE: GUILIANO GUIMARAES - SP181914-A

Advogado do(a) APELANTE: GUILIANO GUIMARAES - SP181914-A

APELADO: DEPARTAMENTO NACIONAL DE PRODUCAO MINERAL, ITABRAS MINERACAO LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: VANIA DE ALMEIDA ROSA - SP132088-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por João Schledorn e PASCOA CECCATO Schledorn em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado nos autos de ação anulatória, cujo objeto consiste na declaração de nulidade do processo administrativo junto ao DNPM sob n.º 820.186/96 com o consequente cancelamento do Alvará de Pesquisa Mineral n.º 1.307 de 17 de junho de 1997 e da Portaria n.º 061 emitida em 02 de abril de 2000, bem como das averbações Av.2, Av.3, Av.4, Av.5 e Av.6 lavradas na matrícula 118.055 do imóvel registrado no 2º Serviço de Registral de Jundiá, ou, subsidiariamente, a declaração da caducidade do referido Alvará de Pesquisa Mineral n.º 1.307/1997 e Portaria de Lavra.

Fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Em suas razões recursais, os apelantes arguíram, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa. Aduziram que foi indevidamente indeferida a produção de prova pericial, a qual é necessária no caso concreto para comprovar os vícios procedimentais decorrentes de violação e inobservância de preceitos legais minerários, bem como o não exercício do direito de lavra por parte da empresa de mineração corrê.

Pontuaram que a corrê ITABRÁS MINERAÇÃO LTDA. agiu com má-fé para explorar área de sua propriedade, pois fez inserir arditosamente em renovações de seu contrato de locação cláusula para “extração” de areia, sem que, contudo, houvesse qualquer anuência ou discussão quanto à mudança de finalidade de uso do imóvel locado.

Aduziram que é nulo o processo administrativo em que foi concedido o Alvará de Pesquisa Mineral n.º 1.307/97 e a Portaria 061/00, tendo em vista a existência de inúmeros vícios e irregularidades. Asseverou que “em momento algum tiveram conhecimento do andamento de processo administrativo com tal finalidade”.

Salientaram que o Código de Mineração estabelece uma série de providências e exigências para a exploração dos recursos minerais em sua propriedade que não foram cumpridas pela concessionária da lavra (ITABRÁS MINERAÇÃO LTDA.).

Discorreram acerca dos elementos e pressupostos dos atos administrativos e que, no caso concreto, o procedimento administrativo se encontra eivado de vícios em sua forma e seu objeto. Pontuou que o Juízo *a quo*, sem a produção de prova técnica, não poderia ter concluído que inexistia qualquer fraude ou má-fé no procedimento que culminou na outorga de lavra à empresa ITABRAS.

Pugnaram pelo reconhecimento no sentido de que a nulidade indicada não se sujeita a prazo prescricional.

Ressaltaram que, nos termos do art. 47 do Código de Mineração, o titular da lavra deve iniciar os trabalhos no prazo de seis meses contados da publicação do decreto de concessão no DOU, o que não foi observado por ITABRÁS MINERAÇÃO LTDA, configurando a caducidade do direito.

O Departamento Nacional de Produção Mineral (DNPM) e Itabrás Mineração Ltda. apresentaram contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000279-92.2018.4.03.6128
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: JOAO SCHLEDORN, PASCOA CECCATO SCHLEDORN
Advogado do(a) APELANTE: GIULIANO GUIMARAES - SP181914-A
Advogado do(a) APELANTE: GIULIANO GUIMARAES - SP181914-A
APELADO: DEPARTAMENTO NACIONAL DE PRODUCAO MINERAL, ITABRAS MINERACAO LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: VANIA DE ALMEIDA ROSA - SP132088-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, entendo que inexistente nulidade da sentença por ter sido indeferida a produção de prova pericial.

De início, ressalto que o artigo 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal de 1988 assegura a observância dos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

A norma constitucional garante a produção de todos os meios de prova admitidos pelo ordenamento jurídico que possam influir na convicção do julgador quanto ao direito invocado pela parte.

É cediço, contudo, que não se trata de direito absoluto. Incumbe ao julgador apreciar a utilidade e a pertinência da prova requerida e indeferi-la caso ausentes tais requisitos.

A propósito, dispõe o art. 464 do CPC:

Art. 464. A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação.

§ 1º O juiz indeferirá a perícia quando:

I - a prova do fato não depender de conhecimento especial de técnico;

II - for desnecessária em vista de outras provas produzidas;

III - a verificação for impraticável.

No caso concreto, o Juízo a quo indeferiu a produção de prova pericial sob a seguinte fundamentação:

“Verifico que a ré Itabras afirmou que sua atividade extrativa encontra-se fora da gleba dos autores, porém dentro da área de lavra e que, por seu lado, a parte autora, em réplica, defendeu que tal afirmação “ratifica e confessa o quanto arguido na inicial” (id5607746, p4).

Em decorrência, restam desnecessários os pretendidos auto de constatação e perícia para constatar o não exercício de lavra dentro da área pertencente aos autores, por ser tal fato incontroverso.

Indefiro, também, a pretendida perícia para identificação das irregularidades que existiram no processo administrativo perante o DNPM. Isso porque, não foi apontada qualquer questão que exija conhecimento técnico específico, sendo que eventual irregularidade é de ser apurada pelo confronto entre a legislação e o ato praticado, ou fato ocorrido.” (ID 10872450).

De fato, a causa de pedir fática que sustenta a alegação dos apelantes quanto à caducidade do direito de lavra consiste na ausência da exploração da área de sua propriedade por parte da empresa mineradora que obteve o Alvará de Pesquisa Minerária e a Portaria de Lavra. Conforme alegaram em sua exordial e reiterado nas razões recursais: “até a presente data, passados mais de 18 anos da data da publicação, não houve início dos trabalhos, estando a área em total abandono” (ID 10872470, fls. 24).

Para a comprovação dessa alegação não é necessária perícia, pois bem observou o Juízo de primeira instância que tal fato restou incontroverso. Nesse sentido, a corrê ITABRAS MINERAÇÃO LTDA. alegou em sua contestação:

“A área de lavra indicada às fls 49 é maior que o terreno da instalação, isto porque a poligonal atinge várias glebas, razão pela qual a extração é iniciada em um ponto da poligonal.

Assim, apesar do imóvel do Autor integrar a poligonal, cumpre esclarecer que não houve início de atividade extrativa na área pelo fato da Empresa tê-la iniciado em outro ponto que, repisa-se, também integra a poligonal.

Portanto, estando a empresa em atividade extrativa, dentro da poligonal, fato que está sendo comprovado diretamente no DNPM, não há que se falar que a Portaria de Lavra tenha caducado por inoperação da Mineradora” (ID 10872339, grifado).

Portanto, correta a decisão de primeiro grau que indeferiu a prova pericial pretendida pelos autores para comprovar fato incontroverso.

Saliente que, da constatação de que o fato alegado pelos autores tenha restado incontroverso, não decorre, por si só, a procedência do pedido quanto à declaração da caducidade. Assim, concerne ao mérito da demanda a análise acerca da caducidade da Portaria de Lavra, consoante o devido enquadramento jurídico dos fatos incontroversos e comprovados nesta demanda, o que será analisado oportunamente neste voto.

Noutro aspecto, também reputo correta a decisão de primeira instância que entendeu não ser necessária a produção de prova pericial para a análise dos alegados vícios no curso do procedimento administrativo conduzido pelo DNPM.

Com efeito, eventual irregularidade não depende de conhecimento especial de técnico, mas sim do mero cotejo entre os atos praticados naquele procedimento e o que dispõe a legislação.

Portanto, não há ilegalidade na decisão do Juízo a quo que, ao entender que a perícia é impertinente no caso concreto, fundamentadamente a indefere.

Superada a preliminar, passo ao exame da matéria de fundo.

Entendo que a pretensão se encontra fulminada pela prescrição em relação ao pedido de declaração de nulidade do processo administrativo conduzido pelo DNPM n.º 820.186/96 e, conseqüentemente, do Alvará de Pesquisa Mineral n.º 1.307 de 17 de junho de 1997, da Portaria n.º 061 emitida em 02 de abril de 2000 e de suas respectivas averbações na matrícula do imóvel dos apelantes, consoante suscitado pela corrê ITABRAS em sua contestação (ID 53915390).

Na hipótese, entendo aplicável o Art. 66 do Decreto-Lei n.º 227/1967 que dispõe:

Art. 66. São anuláveis os Alvarás de Pesquisa ou Decretos de Lavra quando outorgados com infringência de dispositivos deste Código. (Renumerado do Art. 67 para Art. 66 pelo Decreto-lei n.º 318, de 1967)

§ 3.º A nulidade poderá ser pleiteada judicialmente em ação proposta por qualquer interessado, no prazo de 1 (hum) ano, a contar da publicação do Decreto de Lavra no Diário Oficial da União.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes precedentes dos Tribunais Federais:

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO MINERÁRIO. PRESCRIÇÃO. ALEGAÇÃO EM CONTRA-RAZÕES. POSSIBILIDADE. ART. 219, PARÁG. 3.º DO CPC C/C ART. 193 DO CCIV. EFEITO TRANSLATIVO. AÇÃO ANULATÓRIA DE ALVARÁS DE PESQUISA MINERÁRIA. PRESCRIÇÃO ANUA. ART. 66, PARÁG. 3.º DO CÓDIGO DE MINAS (DL 227/67); ART. 103, PARÁG. 3.º DO REGULAMENTO MINERÁRIO (DEC. 62.934/68).

1. A prescrição é matéria de ordem pública e pode ser decretada de ofício pelo Juiz (art. 219, parág. 3.º, do CPC), em qualquer grau de jurisdição (art. 193 do CCiv.), bem como argüida pela parte a quem aproveita, inclusive em sede de contra-razões apelatórias, segundo lição do Des. Federal PETRUCIO FERREIRA (TRF5, AC 369.169/SE, DOU 01.09.06, p. 883).

2. O efeito recursal translativo permite que as matérias de ordem pública, tal como a prescrição, sejam apreciadas de ofício pelo órgão julgador ad quem, ocasião em que não se pode falar em julgamento extra, ultra ou infra petita, nem mesmo em reformatio in pejus.

3. A regulação da prescrição, em Direito Minerário, encontra disciplina específica no Código de Mineração (DL 227/67), razão pela qual deve ser afastada a aplicabilidade das normas gerais de Direito Administrativo, bem como das normas de Direito Privado sobre o instituto.

4. Nos termos do art. 66, parág. 3.º do Código de Mineração e do art. 103, parág. 3.º do Decreto Mineralário, o ajuizamento de ação postulatória de nulidade do Alvará de Pesquisa prescreve no prazo de um ano.

5. Se fosse comum o prazo prescricional, no caso das atividades na área de mineração, ter-se-ia a realização de vultosos recursos financeiros e técnicos em clima de absoluta insegurança jurídica ou precariedade, em face do longo tempo para questionamento da iniciativa minerária.

6. Processo extinto em razão da prescrição; apelação prejudicada.

(PROCESSO: 20048200004069, DESEMBARGADOR FEDERAL NAPOLEÃO MAIA FILHO, Segunda Turma, JULGAMENTO: 06/02/2007, PUBLICAÇÃO: DJ - Data: 12/03/2007 - Página: 448 - Nº: 48)

*ADMINISTRATIVO. IMPUGNAÇÃO JUDICIAL DE ALVARÁ DE PESQUISA MINERAL. PRESCRIÇÃO ANUA (ART. 66, § 3º, DO DL-227/67). 1 - Ao contrário do que argumenta o apelante, evidencia-se a correlação entre seu pedido constitutivo de deferimento do requerimento de pesquisa mineral e aquele concedido em favor da ré DOCEGEO S/A, porquanto se referem à mesma área. Assim, **o reconhecimento de seu direito à pesquisa implicará a anulação do alvará já expedido em favor daquela ré.** Tanto o é que explicitado no item 11 de sua petição inicial que seu pedido era o de "rever a decisão que conferiu o direito à autorização de pesquisa à empresa DOCEGEO" (fls. 5). **2 - Segundo o art. 66, § 3º, do Decreto-Lei 227, de 28/2/1967, "a nulidade poderá ser pleiteada judicialmente em ação proposta por qualquer interessado, no prazo de 1 (um) ano, a contar da publicação do Decreto de Lavra no Diário Oficial da União".** A petição inicial se refere a fatos ocorridos em 1991. Tendo sido preterida, à época, em favor da ré DOCEGEO S/A, sobreveio o indeferimento de seu pedido de reconsideração segundo nota no DOU de 26/4/1991 (cf. fls. 31). 3 - Prescrição anual reconhecida de ofício na sentença. 4 - Apelação desprovida. (AC 0037042-84.2001.4.01.0000, JUIZ FEDERAL MARCELO DOLZANY DA COSTA, TRF1 - 2ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 08/08/2013 PAG 269.)*

No caso concreto, o Alvará de Pesquisa Mineral n.º 1.307 de 17 de junho de 1997 foi publicado no Diário Oficial da União em **27/06/1997** (ID 10872195, fls. 6). A Portaria de Lavra n.º 061/2000 foi publicada no DOU de **04/04/2000** (ID 10872195, fls. 31).

Por sua vez, os autores ajuizaram a presente demanda em **05/02/2018**, em que pleiteiam a nulidade do procedimento administrativo n.º 820.186/1996, de modo a obter, por conseguinte, a anulação do mencionado Alvará de Pesquisa Mineral e da Portaria de Lavra, bem como suas respectivas averbações na matrícula do imóvel.

Assim sendo, não há que se admitir que, após quase 20 anos da publicação dos respectivos atos administrativos, os autores veiculem pretensão que venha a acarretar na anulação de tais atos, mormente na hipótese em que se busca resguardar interesse eminentemente particular e cuja causa de pedir consiste em eventuais falhas procedimentais.

Nesse ponto, não merece acolhida a alegação dos apelantes no sentido de que desconheciam por completo a existência dos processos administrativos que culminaram na edição do Alvará de Pesquisa Mineral e Portaria de Lavra, bem como que jamais anuíram para que a corrê ITABRAS praticasse qualquer atividade minerária em sua propriedade.

Ora, além de se reconhecer a publicidade dos atos administrativos publicados na imprensa oficial, que se presumem de conhecimento público, sobreleva destacar que dos contratos de locação da área para os períodos de 01/01/1999 a 31/12/1999 e 01/01/2000 a 31/12/2001, extrai-se que os proprietários, ora apelantes, tinham ciência que a corrê ITABRÁS, na condição de locatária do imóvel, possuía como finalidade o exercício de atividades comerciais, dentre elas, a **extração** de areia, conforme expressamente constou nas avenças (ID 10872148, fls. 7/8, ID 10872303, fls. 1/2).

Nesse tema, afasta as alegações no sentido de que a finalidade da locação "extração de areia" teria sido consignada nos contratos de locação por meio de ardl da corrê e em razão de vício de consentimento dos apelantes. Bem constou na sentença que: "**não é crível a tese de que teria havido vício no consentimento do locador uma vez que ele locou imóvel em local sabidamente propício a extração de areia para empresa dedicada à extração de areia e congêneres, constando expressamente de mais de um contrato de locação a finalidade de extração de areia**" (ID 10872466).

É possível concluir que, a partir do momento em que foram firmados os contratos de locação com a empresa ITABRÁS, nos quais constou como finalidade do imóvel "a extração de areia", os apelantes passaram a consentir com as atividades minerárias em sua propriedade. Nesse contexto - e com as publicações do Alvará de Pesquisa e Portaria de Lavra na imprensa oficial - é certo que os autores poderiam ter exercido a pretensão ora formulada nessa demanda desde então, contudo, permaneceram inertes.

Inclusive, até mesmo se for considerada a data do registro dos atos administrativos na matrícula do imóvel dos apelantes, em 11/10/2012 (ID 10872144), percebe-se a inércia dos autores, ora apelantes, em veicular a pretensão de desconstituição de tais atos junto ao Poder Judiciário.

É descabida a pretensão de anular procedimento administrativo e, conseqüentemente, os efeitos de autorizações minerárias emitidas pelo DNPM há quase 20 anos, as quais foram obtidas pela empresa de mineração corrê para exercer as atividades em imóvel que os próprios proprietários já haviam consentido, pois consumada na hipótese a prescrição.

Entendimento contrário acarretaria grave insegurança jurídica, pois a atividade de mineração envolve consideráveis investimentos, de modo que não pode ficar suscetível ao questionamento judicial tardio de proprietários que pretendam anular as implicações da atividade minerária em seu imóvel após significativo lapso temporal e após o transcurso do prazo do art. 66 do Decreto-Lei n.º 227/1967.

A propósito, bem fundamentou o Juízo de primeira instância:

“Outrossim, não se vislumbra qualquer fraude ou má-fé no procedimento que culminou na outorga de lavra à empresa Itabrás Mineração, sendo que eventuais falhas nos trâmites procedimentais não implicam nulidade, máxime quase 18 anos após concluído o procedimento, período de tempo esse em muito superior ao prazo quinquenal adotado como regra nas relações administrativas e mais ainda ao exigido prazo de um ano previsto no artigo 66 do Decreto-lei 227/67 para propositura de ação visando a nulidade de Alvará de Pesquisa ou Decreto de Lavra.

E o Ministro Napoleão Maia Filho, ao tempo de sua atuação no TRF5, já deixou consignado que:

“...3. A regulação da prescrição, em Direito Minerário, encontra disciplina específica no Código de Mineração (DL 227/67), razão pela qual deve ser afastada a aplicabilidade das normas gerais de Direito Administrativo, bem como das normas de Direito Privado sobre o instituto. 4. Nos termos do art. 66, pará. 3o. do Código de Mineração e do art. 103, pará. 3o. do Decreto Minerário, o ajuizamento de ação postulatória de nulidade do Alvará de Pesquisa prescreve no prazo de um ano. 5. Se fosse comum o prazo prescricional, no caso das atividades na área de mineração, ter-se-ia a realização de vultosos recursos financeiros e técnicos em clima de absoluta insegurança jurídica ou precariedade, em face do longo tempo para questionamento da iniciativa minerária.” (AC 389124, 2ª T, de 06/02/07)” (ID 10872466).

Cabe destacar que seria possível relativizar a prescrição da pretensão de desconstituir os atos administrativos minerários nas hipóteses em que a demanda tivesse como fundo a defesa de interesse público primário em face das atividades de mineração, seja no que toca à defesa do erário, do meio ambiente e da sociedade. Não sendo esse o caso dos presentes autos, tendo em vista que os autores atuam na defesa de interesse eminentemente particular fundada em vícios de consentimento dos proprietários de área sujeita à atividade minerária e eventuais irregularidades procedimentais, entendo que deve ser reconhecida a prescrição no caso concreto.

Destaco que a prescrição é matéria de ordem pública, cognoscível de ofício pelo magistrado a qualquer tempo. Ademais as partes tiveram a oportunidade de debater a matéria, tendo em vista que a prescrição foi arguida pela corré ITABRÁS em sua contestação.

Reconhecida a prescrição no tocante à anulação do procedimento administrativo n.º 820.186/96, bem como do Alvará de Pesquisa Mineral n.º 1.307/97 e Portaria de Lavra 061/2000 e respectivas averbações na matrícula do imóvel, passo ao pedido subsidiário dos autores para que seja reconhecida a caducidade de tais atos.

Segundo alega o apelante, a corré ITABRÁS não chegou a iniciar a exploração minerária em sua propriedade, fato este que restou incontroverso, conforme já adiantado linhas atrás. Assim sendo, requereu o reconhecimento da caducidade da autorização de pesquisas e da concessão da lavra.

Sobre o tema, dispõem os artigos 47 e 65 do DL 227/67:

Art. 47. Ficarà obrigado o titular da concessão, além das condições gerais que constam deste Código, ainda, às seguintes, sob pena de sanções previstas no Capítulo V:

I - iniciar os trabalhos previstos no plano de lavra, dentro do prazo de 6 (seis) meses, contados da data da publicação do Decreto de Concessão no Diário Oficial da União, salvo motivo de força maior, a juízo do D.N.P.M.;

Art 65. Será declarada a caducidade da autorização de pesquisa, ou da concessão de lavra, desde que verificada quaisquer das seguintes infrações

a) caracterização formal do abandono da jazida ou mina+

b) não cumprimento dos prazos de início ou reinício dos trabalhos de pesquisa ou lavra, apesar de advertência e multa;

(...)

Dessume-se da legislação que, caso não iniciadas as atividades minerárias autorizadas pelos respectivos atos administrativos, ficam estes sujeitos a declaração de caducidade.

Ocorre que, dos elementos dos autos, extrai-se que o Alvará de Pesquisa e a Portaria de Lavra abrangem área que transcende os limites territoriais da propriedade dos autores. Assim, embora a atividade minerária não esteja sendo desempenhada na propriedade dos autores, há prova nos autos de que está sendo exercida dentro da poligonal das áreas que foram autorizadas pelo DNPM.

Nesse sentido, alegou a corré ITABRÁS em sua contestação:

“A área de lavra indicada às fls 49 é maior que o terreno da instalação, isto porque a poligonal atinge várias glebas, razão pela qual a extração é iniciada em um ponto da poligonal.

Assim, apesar do imóvel do Autor integrar a poligonal, cumpre esclarecer que não houve início de atividade extrativa na área pelo fato da Empresa tê-la iniciado em outro ponto que, repisa-se, também integra a poligonal.

Portanto, estando a empresa em atividade extrativa, dentro da poligonal, fato que está sendo comprovado diretamente no DNPM, não há que se falar que a Portaria de Lavra tenha caducado por inoperação da Mineradora.

Salienta-se que a Empresa está a 15 anos lavrando jazida localizada em um dos imóveis integrantes da poligonal, numa extração consciente e não predatória, a ponto de não ter sua atividade ainda atingido os demais imóveis, não implicando em caducidade da Portaria de Lavra como quer fazer crer o Autor, posto que a poligonal está sendo explorada” (ID 10872339).

Com efeito, conforme Planta de Localização dos Furos, a área da poligonal em que foram autorizadas as atividades minerárias corresponde ao tamanho de 50 hectares (ID 10872404). Por sua vez, nos contratos juntados pelos autores, consta a locação de área de apenas 10.000 m² (ID 10872148).

Por sua vez, o relatório da CETESB do ano de 2006 (ID 10872164, fls. 12) e o formulário de análise e vistoria do ano de 2012 (ID 10872319 e ID 10872323) comprovam que a corré ITABRÁS iniciou as atividades minerárias dentro do polígono autorizado pelo DNPM, o que é suficiente para afastar o reconhecimento da caducidade do Alvará de Pesquisa e Portaria de Lavra.

Com fulcro no § 11 do artigo 85 do CPC, majoro os honorários advocatícios devidos pelo apelante para 12% (doze por cento) sobre o valor da causa.

Ante o exposto, no tocante ao pedido de declaração de nulidade, **declaro a prescrição** da pretensão (art. 487, II, do CPC) e, no mais, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. NULIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO, ALVARÁ DE PESQUISA MINERAL E PORTARIA DE LAVRA. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. art. 66, §3º, do DL 227/1967. CADUCIDADE DA AUTORIZAÇÃO DE PESQUISA E PORTARIA DE LAVRA. INOCORRÊNCIA.

1. Inexiste nulidade da sentença por ter sido indeferida a produção de prova pericial. Caso concreto que a perícia foi requerida para a comprovação de fatos que não dependem de conhecimento especial de técnico e outros que restaram incontrovertidos. Não há ilegalidade na decisão do Juízo *a quo* que, ao entender que a perícia é impertinente no caso concreto, fundamentadamente a indefere.
2. A pretensão se encontra fulminada pela prescrição em relação ao pedido de declaração de nulidade do processo administrativo conduzido pelo DNPM n.º 820.186/96 e, conseqüentemente, do Alvará de Pesquisa Mineral n.º 1.307 de 17 de junho de 1997, da Portaria n.º 061 emitida em 02 de abril de 2000 e de suas respectivas averbações na matrícula do imóvel dos apelantes, consoante suscitado pela corrê ITABRAS em sua contestação (ID 53915390). Aplicável o Art. 66 do Decreto-Lei n.º 227/1967. Precedentes dos Tribunais Federais.
3. Caso concreto em que o Alvará de Pesquisa Mineral n.º 1.307 de 17 de junho de 1997 foi publicado no Diário Oficial da União em 27/06/1997 (ID 10872195, fls. 6). A Portaria de Lavra n.º 061/2000 foi publicada no DOU de 04/04/2000 (ID 10872195). Por sua vez, os autores ajuizaram a presente demanda em 05/02/2018. Não há que se admitir que, após quase 20 anos da publicação dos respectivos atos administrativos, os autores veiculem pretensão que venha a acarretar na anulação de tais atos, mormente na hipótese em que se busca resguardar interesse eminentemente particular e cuja causa de pedir consiste em eventuais falhas procedimentais.
4. É possível concluir que, a partir do momento em que foram firmados os contratos de locação com a empresa ITABRÁS (períodos de 01/01/1999 a 31/12/1999 e 01/01/2000 a 31/12/2001), nos quais constou como finalidade do imóvel "a extração de areia", os apelantes passaram a consentir com as atividades minerárias em sua propriedade. Nesse contexto - e com as publicações do Alvará de Pesquisa e Portaria de Lavra na imprensa oficial - é certo que os autores poderiam ter exercido a pretensão ora formulada nessa demanda desde então, contudo, permaneceram inertes.
5. É descabida a pretensão de anular procedimento administrativo e, conseqüentemente, os efeitos de autorizações emitidas pelo DNPM há quase 20 anos, as quais foram obtidas pela empresa de mineração corrê para exercer as atividades em imóvel que os próprios proprietários já haviam consentido, pois consumada na hipótese a prescrição.
6. Entendimento contrário acarretaria grave insegurança jurídica, pois a atividade de mineração envolve consideráveis investimentos, de modo que não pode ficar suscetível ao questionamento judicial tardio de proprietários que pretendam anular as implicações da atividade minerária em seu imóvel após significativo lapso temporal e após o transcurso do prazo do art. 66 do Decreto-Lei n.º 227/1967.
7. Seria possível relativizar a prescrição da pretensão de desconstituir os atos administrativos minerários nas hipóteses em que a demanda tivesse como fundo a defesa de interesse público primário em face das atividades de mineração, seja no que toca à defesa do erário, do meio ambiente e da sociedade. Não sendo esse o caso dos presentes autos, tendo em vista que os autores atuam na defesa de interesse eminentemente particular fundada em vícios de consentimento dos proprietários de área sujeita à atividade minerária e eventuais irregularidades procedimentais, entendo que deve ser reconhecida a prescrição no caso concreto.
8. Dessume-se da legislação (artigos 47 e 65 do DL n.º 227/67) que, caso não iniciadas as atividades minerárias autorizadas pelos respectivos atos administrativos, ficam estes sujeitos a declaração de caducidade. Ocorre que, dos elementos dos autos, extrai-se que o Alvará de Pesquisa e a Portaria de Lavra abrangem área que transcende os limites territoriais da propriedade dos autores. Embora a atividade minerária não esteja sendo desempenhada em sua propriedade, há prova nos autos de que está sendo exercida dentro da poligonal das áreas que foram autorizadas pelo DNPM.
9. Prescrição reconhecida no tocante ao pedido de nulidade. Negado provimento à apelação quanto às demais pretensões.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, no tocante ao pedido de declaração de nulidade, declarou a prescrição da pretensão (art. 487, II, do CPC) e, no mais, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006196-64.2018.4.03.6105

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NATALINA PETRILLI MILORI

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL AGOSTINELLI MENDES - SP209974-A, ANA CAROLINA SCOPIN CHARNET - SP208989-A

APELAÇÃO (198) Nº 5006196-64.2018.4.03.6105

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NATALINA PETRILLI MILORI

Advogados do(a) APELADO: ANA CAROLINA SCOPIN CHARNET - SP2089890A, RAFAEL AGOSTINELLI MENDES - SP2099740A

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela União em ação de conhecimento com vista à anulação de lançamento de imposto de renda da pessoa física decorrente de glosa de despesas declaradas pelo contribuinte nos anos-calendário de 2009 a 2011, exercícios de 2010 a 2012.

No caso, o contribuinte sustenta a inconsistência dos lançamentos efetuados pelo Fisco, Notificações nºs 2010/947690796264159, 2011/947690802676484 e 2012/947690804070842, notadamente porque se trata de despesas devidamente comprovadas por meio de recibos que atendem aos requisitos estabelecidos na legislação tributária, impondo-se, por conseguinte, a nulidade dos lançamentos de ofício no valor de R\$ 56.249,86. Salienta que, nos termos do art. 80 do RIR/99, as despesas médicas admitidas são aquelas passíveis de comprovação por recibo emitido pelo profissional de saúde e apenas, na falta dessa documentação, a prova poderá ser apresentada por qualquer outro documento que comprove o pagamento. Postula a antecipação dos efeitos da tutela para suspender a exigibilidade dos créditos em questão, bem como provimento definitivo para anular os lançamentos suplementares de IRPF dos anos-calendário de 2009 a 2011, atribuindo à causa o valor de R\$ 56.249,86.

A r. sentença julgou procedente o pedido para anular o lançamento suplementar de IRPF relativo aos exercícios em comento, representados pelas Notificações de Lançamento nºs 2010/947690796264159, 2011/947690802676484 e 2012/947690804070842, para afastar a cobrança de multa de ofício e juros em relação ao referido crédito, conceder a antecipação dos efeitos da tutela, de modo a suspender a exigibilidade dos créditos em questão, nos termos do art. 151, V, do Código Tributário Nacional, e, por fim, condenar a União ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, na forma do art. 85, § 3º, I, do Código de Processo Civil.

Apelação da União sustentando que a glosa se deve à falta de previsão legal para dedução de despesas com nutricionista e à ausência de comprovação do efetivo pagamento das demais despesas médicas e odontológicas mediante a apresentação de documentos hábeis e idôneos para tal fim (cópia de cheque nominativo compensado, extrato bancário, ordem de pagamento, transferência bancária, extrato de pagamento de cartão de crédito). Salienta que os comprovantes de saques bancários apresentados pelo contribuinte, relativos à época dos tratamentos médicos glosados, não são suficientes, uma que lhes falta a referibilidade em relação aos pagamentos efetuados. Assevera que, no caso, não há comprovação inequívoca da efetividade dos serviços prestados e dos pagamentos correspondentes, motivo pelo qual devem ser mantidos os lançamentos dos créditos tributários em discussão. Postula a reforma da sentença e o restabelecimento da cobrança do IRPF previsto nas CDAs nºs 80116003728-97, 80116003729-78 e 80116003730-01.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5006196-64.2018.4.03.6105
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NATALINA PETRILLI MILORI
Advogados do(a) APELADO: ANA CAROLINA SCOPIN CHARNET - SP2089890A, RAFAEL AGOSTINELLI MENDES - SP2099740A

VOTO

A controvérsia versa sobre a suposta nulidade do lançamento de ofício de imposto de renda em razão de glosa de valores deduzidos pelo contribuinte a título de despesas médicas e odontológicas nos exercício de 2010 a 2012, anos-calendário 2009 a 2011.

Impende considerar que, segundo o regramento veiculado pelo art. 8º, § 2º, III, da Lei nº 9.250/95, a dedução de despesas está adstrita aos pagamentos especificados e comprovados, com a indicação do nome, endereço e número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas - CPF ou no Cadastro Geral de Contribuintes - CGC de quem os recebeu, de modo a possibilitar ao Fisco eventual investigação acerca da idoneidade de tais documentos.

Por sua vez, nos termos do dispositivo legal retrocitado, na falta de documentação hábil, o contribuinte poderá comprovar o pagamento das despesas dedutíveis por meio de cheque nominativo ao prestador de serviços, de sorte que se trata de alternativa colocada à disposição do contribuinte e que não pode ser exigida conjuntamente com os recibos de pagamentos fornecidos pelo prestador de serviço.

Ademais, a recusa fazendária não tem lastro em procedimento administrativo prévio visando à constatação da inidoneidade dos comprovantes apresentados pelo contribuinte, seja pela inexistência do profissional prestador do serviço ou da sua inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas - CPF, pelo cancelamento do seu registro profissional, pelo não recebimento dos valores apontados pelo contribuinte ou, ainda, que tais valores não constaram de suas declarações de renda.

Neste sentido, os seguintes julgados desta egrégia Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. IRPF. DEDUÇÃO DE DESPESAS MÉDICAS. DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS. TOMADOR DO SERVIÇO. IDENTIFICAÇÃO. ELEMENTO ESSENCIAL. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. MULTA DE OFÍCIO. ARTIGO 44, I, LEI 9.430/1996. LEGALIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

...

2. Para comprovação de despesa médica dedutível do imposto de renda, desnecessário que o contribuinte junte recibo de pagamento em conjunto com a prova da emissão e desconto de cheque ou saque de dinheiro, pois são formas alternativas, não cumulativas, de comprovação da despesa.

3. A identificação do tomador do serviço médico ou responsável pelo pagamento é essencial para vincular a despesa à dedução do imposto de renda da pessoa específica, evitando que o mesmo recibo possa ser utilizado por mais de um contribuinte. A falta de tal informação, embora possa ser suprida, exige que a prova adicional seja cabal na individualização do contribuinte, frente à despesa específica.

...

(AC nº 0002722-55.2013.4.03.6103, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJe 29/08/17)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO. IRPF. GLOSA DE DEDUÇÕES DE DESPESAS MÉDICAS E ODONTOLÓGICAS. COMPROVAÇÃO. IDONEIDADE DOS RECIBOS APRESENTADOS. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE FRAUDE PELO FISCO. DÉBITO ANULADO.

1. Não deve ser conhecido o agravo retido interposto, vez que não reiterado nas razões de apelação da União Federal, nos termos do artigo 523, § 1º, do antigo Código de Processo Civil, vigente à época da interposição do recurso.

2. Os recibos emitidos pelos profissionais prestadores de serviço e entregues ao contribuinte, com todos os dados exigidos no inciso III do § 2º do artigo 8º da Lei nº 9.250/95, são suficientes para a comprovação das despesas médicas deduzidas do imposto de renda. Surgindo dúvida sobre a autenticidade destes, cabe ao Fisco demonstrar a existência de fraude, comprovando que o recibo é falso ou simulado, afastando a presunção de boa-fé do contribuinte.

3. Apenas na ausência do recibo emitido pelo profissional da saúde ou no caso de declaração de inidoneidade, pela Receita Federal e em processo administrativo específico, de todos os recibos emitidos por determinado profissional em razão de fraude, é que seria exigível a prova do efetivo pagamento das despesas e da realização dos serviços profissionais, como cópia de cheques, extratos bancários, prontuários/exames médicos, oitiva/declaração dos profissionais liberais, etc.

4. No caso dos autos, a parte autora juntos aos autos os recibos emitidos mês a mês, no ano de 2001, pela psicóloga Dra. Marina Moura, que totalizam o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), além de declaração da profissional liberal informando que a autora esteve sob seus cuidados no ano de 2001, bem como os recibos emitidos pelo dentista Dr. Dirceu Sonego, que totalizam o valor de R\$ 1.140,00 (um mil, cento e quarenta reais), e de três cheques depositados na conta de Andréia Cristina Sálvio, secretária do referido profissional, totalizando o mesmo valor, sendo desnecessária a prova exigida pelo Fisco do efetivo pagamento das despesas. Ademais, não houve declaração de inidoneidade, pela Receita Federal, de todos os recibos emitidos por esses profissionais. Por fim, a existência de fraude em relação a outra dedução indevida realizada pela contribuinte (relativa ao profissional de saúde Dr. José Fernandes Rodrigues dos Santos), por si só, não comprova que os recibos apresentados pela parte autora, em relação aos demais profissionais liberais, são inidôneos.

5. Deve ser mantida a r. sentença que determinou a anulação do auto de infração lavrado pela autoridade administrativa, na parte relativa à glosa de dedução com as despesas relativas a esses profissionais.

6. Apelação a que se nega provimento.

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. DESPESAS MÉDICAS COMPROVADAS. DEDUÇÃO. POSSIBILIDADE. NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO. ANULADA EM PARTE.

1. O artigo 8º, inciso III, da Lei nº 9.250/95 determina quais são os requisitos legais para a comprovação de pagamentos de despesas médicas passíveis de dedução.
2. O artigo 73, do Decreto nº 3000/99 - (Regulamento de Importo de Renda - RIR/99), assevera que todas as deduções do imposto de renda estão sujeitas à comprovação ou justificação, a juízo da autoridade lançadora.
3. A autoridade fiscal, na hipótese de os recibos oferecidos não estarem de acordo com o determinado na Lei nº 9.250/95, poderá requerer informações suplementares.
4. A exigência do Fisco, dentro dos princípios da impessoalidade, moralidade e eficiência (art. 37 da CF), deve corresponder a uma necessidade fiscalizatória demonstrada por meio de motivação razoável.
5. A Receita Federal aponta indícios de inidoneidade nos recibos emitidos, sob o argumento de que não reúnem os requisitos legais constantes do artigo 8º, § 1º, inciso III, da Lei nº 9.250/95. Afirma, ainda, que não restou comprovada a prestação dos serviços ou o efetivo pagamento dos valores e que, após minuciosa análise dos documentos (recibos sem numeração, de valor elevado, com descrição genérica dos serviços prestados, sem o endereço do prestador de serviço), o contribuinte deveria apresentar outros documentos além de recibos e declarações dos prestadores, como fichas médicas ou odontológicas, agendas dos profissionais, receitas, exames, notas fiscais de aquisição de medicamentos, extratos bancários para confirmação de saques, etc.
7. As alegações da Receita Federal são genéricas, não apontando, efetivamente, porque as declarações das profissionais de saúde não seriam idôneas e suficientes para comprovar a prestação do serviço. A União deveria apresentar, ao menos, indícios veementes de sua falsidade, não se tendo notícia de que emitiu ato declaratório de inidoneidade dos recibos emitidos pelos profissionais, ou que houve início de qualquer ação fiscal em face dos referidos profissionais de maneira a comprovar que eles não receberam as quantias mencionadas e que elas não compuseram seus rendimentos declarados à Receita Federal.
9. Os documentos apresentados pela impetrante são suficientes para demonstrar suas despesas médicas, para fins de dedução do imposto de renda, no exercício de 2005, devendo ser anulada a notificação de lançamento, no que diz respeito à dedução indevida das despesas médicas acima indicadas.
10. Quanto à ausência de comprovantes das despesas da Unimed Paulistana, verifica-se que foram lançadas somente as diferenças entre o total declarado de R\$ 11.955,12 e o valor constante do comprovante de fls. 42, no montante de R\$ 9.238,68, devendo o auto de infração ser mantido, permanecendo indevida a dedução referente aos R\$ 2.716,44.
11. Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015597-51.2013.4.03.6105, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, 4ª Turma, DJe 06/02/18)

Portanto, no que tange aos recibos relativos aos serviços médicos e odontológicos prestados ao contribuinte, há que se reconhecer que são documentos válidos para amparar as deduções empreendidas nas declarações de ajuste dos exercícios de 2010 a 2012, de sorte que não deve prevalecer a glosa efetuada pelo Fisco.

Entretanto, no que concerne às despesas efetuadas pelo contribuinte para o pagamento de serviços prestados por profissional nutricionista, no caso, R\$ 200,00 pagos a Pérola Ribaldo, CPF 266.572.868-05, no ano de 2009 e outros R\$ 200,00 pagos a Maria Caroline de Azevedo e Souza Netto, CPF 267.290.448-02, no ano de 2011, assiste razão à apelante, uma vez que, à luz do art. 8º, II, "a", da Lei nº 9.250/95, não há previsão para o abatimento dessas despesas.

Assim, impõe-se o reconhecimento quanto à insubsistência da Notificação de Lançamento nº 2011/947690802676484, relativa ao exercício de 2011.

Por outro lado, legitimada a glosa dos valores desembolsados pelo contribuinte para o pagamento de serviços que lhe foram prestados por profissionais nutricionistas, há que se reconhecer a subsistência parcial das Notificações de Lançamento nºs 2010/947690796264159 e 2012/947690804070842, relativas aos exercícios de 2010 e 2012, de modo a possibilitar a continuidade da cobrança pelos valores que remanesceram.

Quanto à sucumbência, tendo em vista que o contribuinte decaiu de parcela mínima da pretensão, mantenho a condenação imposta na instância inaugural.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. DEDUÇÃO DE DESPESAS MÉDICAS E ODONTOLÓGICAS. COMPROVANTES. IDENTIFICAÇÃO DO PRESTADOR E DO TOMADOR DOS SERVIÇOS E DISCRIMINAÇÃO DOS VALORES, DOS SERVIÇOS PRESTADOS E DO TEMPO DA PRESTAÇÃO. SUFICIÊNCIA. GLOSA DAS DEDUÇÕES. AFASTAMENTO. DESPESAS COM PROFISSIONAL NUTRICIONISTA. GLOSA DAS DEDUÇÕES. POSSIBILIDADE.

1. A dedução de despesas com saúde, nos termos do art. 8º, § 2º, III, da Lei nº 9.250/95, está adstrita aos pagamentos especificados e comprovados, com a indicação do nome, endereço e número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas - CPF ou no Cadastro Geral de Contribuintes - CGC de quem os recebeu, de modo a possibilitar ao Fisco eventual investigação acerca da idoneidade de tais documentos.
2. Na falta de documentação hábil, o contribuinte poderá comprovar o pagamento das despesas dedutíveis por meio de cheque nominativo ao prestador de serviços, ou seja, trata-se de alternativa colocada à disposição do contribuinte e que não pode ser exigida conjuntamente com os recibos de pagamentos fornecidos pelo prestador de serviço.
3. A recusa fazendária só se justifica diante de prévio procedimento administrativo visando à constatação da inidoneidade dos comprovantes apresentados pelo contribuinte, seja pela inexistência do profissional prestador do serviço ou da sua inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas - CPF, pelo cancelamento do seu registro profissional, pelo não recebimento dos valores apontados pelo contribuinte ou que tais valores não constaram de suas declarações de renda.
4. À luz do art. 8º, II, "a", da Lei nº 9.250/95, as despesas efetuadas pelo contribuinte para o pagamento de serviços prestados por profissional nutricionista não são dedutíveis na apuração do imposto de renda.
5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003205-15.2018.4.03.6106
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: JOSE EDIVALDO OZANIC, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP
Advogado do(a) APELANTE: ADAUTO BUENO DE CAMARGO - SP278684-A
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP, JOSE EDIVALDO OZANIC
Advogado do(a) APELADO: ADAUTO BUENO DE CAMARGO - SP278684-A

APELAÇÃO (198) Nº 5003205-15.2018.4.03.6106
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: JOSE EDIVALDO OZANIC, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP
Advogado do(a) APELANTE: ADAUTO BUENO DE CAMARGO - SP278684-A
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP, JOSE EDIVALDO OZANIC
Advogado do(a) APELADO: ADAUTO BUENO DE CAMARGO - SP278684-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas por José Edivaldo Ozanic e pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo – CREA/SP em face de sentença que julgou parcialmente procedente a ação, para o fim de determinar ao CREA/SP que proceda ao registro profissional do autor na qualidade de Engenheiro da Segurança do Trabalho. Em contrapartida, a pretensão de condenação em danos morais não foi acolhida. Houve condenação do Conselho ao pagamento de verba honorária no importe de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais). O autor também foi condenado a pagar honorários advocatícios, arbitrados no percentual de 10% (dez por cento) sobre a pretensão condenatória, devendo ser observada a condição suspensiva de exigibilidade prevista no artigo 98, § 3º, do CPC (Id nº 8272463).

Em suas razões de apelo (Ids nº 8272466 a 8272467), o autor da ação insurge-se em face da não condenação do Conselho ao pagamento de danos morais. Argumenta, em síntese, que “no caso em tela não há que falar em mero dissabor como entendeu o DD. Magistrado a quo, visto que o recorrente, em que pese a idade avançada, tomou a difícil decisão de retornar aos bancos da faculdade e durante 05 (cinco) anos de sua vida dedicou-se aos estudos, em decorrência nutriu expectativas de concluir a graduação e reinsersir-se no mercado de trabalho com intuito de aumentar sua renda familiar” (Id nº 8272467, página 03).

Apela também o CREA/SP (Ids nºs 8272471 a 8272474), sustentando em sede preliminar nulidade da sentença, ante a ausência de produção de provas, de forma a violar o direito à ampla defesa e ao contraditório.

Alega também que o indeferimento do registro profissional do apelado tem fundamento na ausência de requisito essencial para sua atuação na Engenharia da Segurança do Trabalho, qual seja: a anterior formação como Engenheiro ou Arquiteto, nos termos estabelecidos pelas Leis nºs 5.194/1966 e 7.410/1985. Aduz que sua formação acadêmica não inclui o aprendizado de disciplinas relativas à Engenharia, pois o curso oferecido pela Instituição de Ensino UNORP não possui os núcleos de disciplinas previstos na Resolução nº 11/2002 do MEC. Portanto, o apelado não teria adquirido os conhecimentos necessários à definição de atribuições profissionais com a segurança técnica exigida.

No mais, argumenta, em síntese, que “o profissional denominado “Engenheiro” de Segurança do Trabalho pela UNORP não possui conhecimentos relativos ao “desenvolvimento” da engenharia, ou seja, não consta da grade curricular o núcleo estabelecido na Resolução CNE/CES nº 11/2002 – do MEC – relativo à ciência exata que fornece o ferramental para o exercício de toda e qualquer engenharia, ou seja, da engenharia em suas modalidades” (Id nº 8272473, página 05).

Contrarrazões apresentadas pelo CREA/SP (Id nº 8272478) e pelo autor da ação (Ids nºs 8272479 a 8272481).

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003205-15.2018.4.03.6106
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: JOSE EDIVALDO OZANIC, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP
Advogado do(a) APELANTE: ADAUTO BUENO DE CAMARGO - SP278684-A
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP, JOSE EDIVALDO OZANIC
Advogado do(a) APELADO: ADAUTO BUENO DE CAMARGO - SP278684-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

- Da apelação do CREA/SP

De início, observo que a presente ação foi instruída com os documentos necessários e suficientes à apreciação do mérito da pretensão nela deduzida, tais como a comprovação: a) da conclusão do Bacharelado em Engenharia da Segurança do Trabalho e do reconhecimento deste curso pelo Ministério da Educação – MEC (Id nº 8272068, páginas 03/04); b) do indeferimento administrativo de seu pedido de registro profissional (Id nº 8272069).

Não há que se falar, assim, em necessidade de produção de provas e, por conseguinte, na ocorrência de cerceamento de defesa na hipótese dos autos.

Passo à análise do mérito do apelo.

A necessidade de formação anterior em Engenharia ou Arquitetura, com especialização em Engenharia de Segurança do Trabalho, prevista no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 7.410/1985 como condição ao exercício da profissão de Engenheiro de Segurança do Trabalho constitui disposição legal que veio a lume numa época em que ainda não existiam cursos de graduação na área, o que tornava necessária a especialização dos profissionais engenheiros e/ou arquitetos que pretendiam exercer as atribuições atinentes a esta profissão.

No caso concreto, o apelado possui graduação em nível superior específica na área de “Engenharia de Segurança no Trabalho – Bacharelado”, frequentada na UNORP (Centro Universitário do Norte Paulista de São José do Rio Preto/SP), cuja conclusão do curso ocorreu em 19/12/2014, com colação de grau na data de 22/01/2015 (Id nº 8272068, páginas 03/04). Cumpre consignar que se trata de curso reconhecido pela Portaria do Ministério da Educação nº 546, de 12/09/2014 (Id nº 8272068, página 01).

Portanto, diante da graduação específica, concernente a 05 (cinco) anos de estudos direcionados à formação superior em Engenharia de Segurança no Trabalho, não se afigura pertinente a imposição, como condição ao registro profissional do apelado no CREA/SP, de uma adicional e prévia graduação em engenharia ou arquitetura, tampouco de especialização em segurança do trabalho.

Neste sentido, destaco julgado da Sexta Turma deste Tribunal:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/2015. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP. DIPLOMA DE BACHAREL EM ENGENHARIA DE SEGURANÇA DO TRABALHO. A LEI Nº 7.410/85 É ANTERIOR À EXISTÊNCIA DE CURSOS ESPECÍFICOS DE ENGENHARIA DE SEGURANÇA DO TRABALHO DEVIDAMENTE RECONHECIDOS PELO MEC. A RESTRIÇÃO AO EXERCÍCIO PROFISSIONAL IMPOSTA PELO CREA/SP É ILEGAL E ABUSIVA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

[...]

2. A Lei nº 7.410/85 (dispõe sobre a Especialização de Engenheiros e Arquitetos em Engenharia de Segurança do Trabalho e a Profissão de Técnico de Segurança do Trabalho) - que prevê em seu artigo 1º, inciso I, que o exercício da "especialização" de Engenheiro de Segurança do Trabalho será permitido exclusivamente ao Engenheiro ou Arquiteto, portador de certificado de curso de "especialização" em Engenharia de Segurança do Trabalho, em nível de pós-graduação - é do ano de 1985, ou seja, anterior à existência de cursos específicos de Engenharia de Segurança do Trabalho devidamente reconhecidos pelo MEC, como no caso dos autos. A impetrante é portadora de diploma de Bacharel em Engenharia de Segurança de Trabalho, curso devidamente reconhecido pelo MEC através da Portaria nº 546/2014, sendo, portanto, ilegal e abusiva a restrição ao exercício profissional imposta pelo CREA/SP.

[...]

4. Agravo interno improvido.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 368091 - 0005908-90.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 14/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2017)

Sustenta o CREA/SP que a grade curricular do curso em questão (Id nº 8272068, página 02) não cumpriria exigências previstas na Resolução CNE/CES nº 11, de 11/03/2002.

Observo que se trata de alegação que tem por supedâneo dispositivo regulamentar oriundo da Câmara de Educação Superior, órgão vinculado ao Ministério da Educação – MEC e que reconheceu a validade do curso, como já salientado nesta decisão (Portaria nº 546, de 12/09/2014). Não cabe ao CREA, portanto, adentrar em seara que não lhe é própria, máxime ao se considerar que a Lei nº 9.394/1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, atribuiu à União as atribuições de autorizar, reconhecer e credenciar os cursos ministrados pelas instituições de educação superior (artigo 9º, inciso IX).

Desta forma, reconhecido o curso pelo ente que possui competência legal para exercer tal atribuição (a União, por intermédio do MEC), o indeferimento do registro do profissional que obteve regular graduação em Engenharia de Segurança do Trabalho (apelado) consubstancia ilegalidade cometida pelo Conselho de Classe, o que impõe a manutenção da sentença.

Sobre o tema, cabe transcrever os seguintes precedentes desta Terceira Turma:

“PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REGISTRO PROFISSIONAL. CREA/SP. BACHARELADO EM ENGENHARIA DE SEGURANÇA DO TRABALHO. LEI 7.410/1985. EXIGÊNCIA DE CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO. LEGISLAÇÃO ANTERIOR À CRIAÇÃO DO BACHARELADO ESPECÍFICO EM ENGENHARIA DE SEGURANÇA DO TRABALHO. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO MEC PARA O RECONHECIMENTO DO CURSO. PRESENÇA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SENTENÇA REFORMADA.

1. Pretende o impetrante assegurar direito dito líquido e certo de proceder seu registro no órgão de classe de sua atividade profissional (CREA/SP), ao fundamento de que concluiu o curso de Bacharel em Engenharia de Segurança do Trabalho, em 19/12/2015, tendo colado grau em 28/01/2016. Ocorre que, tendo solicitado sua inscrição no Conselho de Classe, a mesma restou indeferida, em que pese o cumprimento de todos os requisitos legais para tanto e seu curso ser reconhecido pela Portaria nº 546/2014 do Ministério da Educação.

2. As diretrizes e bases da educação nacional é disciplinada pela Lei nº 9.394/96 que, em seu artigo 9º, estabelece que compete a União à análise dos requisitos necessários ao reconhecimento de determinado curso, cabendo ao órgão fiscalizador tão somente expedir o registro do impetrante.

3. In casu, o curso de graduação de Engenharia de Segurança do Trabalho realizado pelo impetrante é reconhecido e autorizado pelo MEC, consoante a Portaria nº 546/2014. Cediço que cabe ao conselho profissional tão somente a fiscalização e o acompanhamento das atividades inerentes ao exercício da profissão, o que certamente não engloba nenhum aspecto relacionado à formação acadêmica, sem prejuízo do papel fiscalizador do CREA, sob pena de se mitigar o princípio constitucional da liberdade de profissão.

4. Ilegitimidade do ato do Presidente do CREA/SP que negou o registro do curso realizado pelo impetrante, competindo ao Ministério da Educação o reconhecimento da validade do curso em questão e não ao órgão de fiscalização profissional (CREA).

5. Apelação à que se dá provimento.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 370110 - 0012797-60.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CREA. INDEFERIMENTO DE REGISTRO PROFISSIONAL. LEI 7.410/1985. CURSO DE ENGENHARIA E SEGURANÇA DO TRABALHO. AUTORIZAÇÃO DO MEC. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Ainda que possam ser relevantes as teses do CREA no sentido de que a Lei 7.410/1985 prevê a engenharia de segurança do trabalho como curso de especialização a exigir prévia graduação em curso de engenharia, e de que o curso deve cumprir os requisitos legais e normativos, é, porém, inquestionável que não cabe ao órgão profissional a função de revisar a autorização de funcionamento do curso, dada pelo MEC, mas apenas verificar se o requerente da inscrição apresentou a documentação própria para tal feito.

2. É ilegal a incursão do CREA no exame de procedimentos afetos à competência do MEC, para negar validade e eficácia, seja ao ato de autorização de funcionamento do curso como graduação em engenharia, seja ao diploma ou certificado de conclusão, expedido com base na atribuição legal exercida pelo órgão ministerial.

3. Ainda que possa o CREA discutir, perante o MEC, a validade de tal autorização, ou ainda em Juízo, em procedimento próprio a tal fim, é ilegal, de todo modo, a decisão de negar registro profissional a graduado em curso de engenharia, enquanto válida a autorização de funcionamento pelo órgão de controle e fiscalização do ensino superior.

4. Agravo de instrumento desprovido.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 592404 - 0022286-88.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 19/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2017)

- Da apelação do autor

Quando à pretensão do autor, assevero que não está comprovada nos autos eventual conduta do CREA/SP apta a justificar sua condenação ao pagamento de danos morais.

É que, para tal fim, far-se-ia necessário demonstrar a ocorrência de situações que tenham acarretado abalos psíquicos ou morais. E, como ponderado pelo órgão julgador de primeira instância, “em que pese a ilegalidade do ato administrativo do réu/CREA, não há comprovação de danos morais suportados pelo autor, mas, tão somente, mero dissabor pela negativa de inscrição no respectivo conselho profissional” (Id nº 8272463, página 05).

Neste contexto, o indeferimento do pedido de registro profissional, por si só, não consubstancia hipótese de dano passível de indenização. Sobre o tema:

“PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. DENUNCIÇÃO À LIDE. NÃO CABIMENTO. CONSELHO PROFISSIONAL. INSCRIÇÃO. ENSINO SUPERIOR. RECONHECIMENTO MEC. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL SUPERVENIENTE. DANOS MORAIS NÃO CARACTERIZADOS.

[...]

4. Insere-se no âmbito de atribuições dos Conselhos de Arquitetura e Urbanismo (CAUs) a concessão ou indeferimento dos registros dos profissionais habilitados, assim como a expedição das respectivas carteiras, em observância aos requisitos previstos na Lei nº 12.378/2010 e Resolução nº 18/2012-CAU/BR, que disciplina os procedimentos a serem adotados e documentação necessária ao registro dos profissionais na CAU. Nesse contexto, a exigência do reconhecimento do curso como condição para o registro do autor pelo CAU/SP não se afigura ilegal ou abusiva nem foge à razoabilidade.

5. A negativa de inscrição do autor por não terem sido preenchidos os requisitos necessários previstos na referida lei e regulamentos superiores, por si só, não dá ensejo à indenização por dano moral.

6. No caso vertente, a parte autora também não comprova a ocorrência de danos de ordem psíquica efetivamente sofridos ou de situações que tenham gerado grave abalo moral. Restringe-se o autor a alegar a existência do dano moral na vergonha e mágoa experimentadas pela cobrança familiar acerca de sua carteira profissional, de forma que não se vislumbra, in casu, a ocorrência de dano moral indenizável.

7. Precedentes.

8. Em razão da sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados entre as partes, observando-se o fato de o autor ser beneficiário da justiça gratuita.

9. Remessa oficial não conhecida. Extinção parcial do feito, sem exame de mérito, por superveniente ausência de interesse processual. Apelação parcialmente provida para afastar a condenação por danos morais.” (sem grifos no original)

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2145570 - 0000525-70.2014.4.03.6143, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 16/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2016)

“ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL. VALIDAÇÃO DE DIPLOMA ESTRANGEIRO. COMPETÊNCIA ADMINISTRATIVA. DANO MORAL. NÃO COMPROVAÇÃO.

1. Deve ser rejeitada a tese de legitimidade passiva do CONFEA, porquanto é de competência do Conselho Regional o registro profissional ora em questão, sendo de competência do Conselho Federal a responsabilidade pela Administração Superior e pela regulamentação da atividade de fiscalização profissional.

2. Dispõe o art. 48, § 2º, da Lei nº 9.394/96 - Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional: “Os diplomas de graduação expedidos por universidades estrangeiras serão revalidados por universidades públicas que tenham curso do mesmo nível e área ou equivalente, respeitando-se os acordos internacionais de reciprocidade ou equiparação”.

3. Não existe razão para que o Conselho profissional negue o registro profissional ao autor, pois a Universidade Federal de Minas Gerais - UFMG exerceu sua atribuição em observância ao estabelecido pela Lei 9.394/96, no sentido de revalidar o diploma através de comissão de professores com qualificação para tanto.

4. Inexistência de comprovação de qualquer tipo de prejuízo a ensejar eventual reparação, sendo descabida a pleiteada indenização por danos morais.

5. Apelações improvidas.” (sem grifos no original)

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1907510 - 0009161-47.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 07/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2018)

Portanto, a exemplo da apelação interposta pelo CREA/SP, não comporta provimento o apelo da parte autora.

- Do dispositivo

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO às apelações.

É como voto.

EMENTA

1. Ação instruída com documentos suficientes à apreciação do mérito da pretensão nela deduzida, tais como a comprovação: a) da conclusão do Bacharelado em Engenharia da Segurança do Trabalho e do reconhecimento deste curso pelo Ministério da Educação – MEC; b) do indeferimento administrativo de seu pedido de registro profissional.
2. A necessidade de formação anterior em Engenharia ou Arquitetura, com especialização em Engenharia de Segurança do Trabalho, prevista no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 7.410/1985 como condição ao exercício da profissão de Engenheiro de Segurança do Trabalho constitui disposição legal que veio a lume numa época em que ainda não existiam cursos de graduação na área, o que tornava necessária a especialização dos profissionais engenheiros e/ou arquitetos que pretendiam exercer as atribuições atinentes a esta profissão.
3. Caso em que o apelado possui graduação em nível superior específica na área de “Engenharia de Segurança no Trabalho – Bacharelado”, frequentada na UNORP (Centro Universitário do Norte Paulista de São José do Rio Preto/SP), cuja conclusão do curso ocorreu em 19/12/2015, com colação de grau na data de 28/01/2016. Curso reconhecido pela Portaria do Ministério da Educação nº 546, de 12/09/2014.
4. Diante da graduação específica, concernente a 05 (cinco) anos de estudos direcionados à formação superior em Engenharia de Segurança no Trabalho, não se afigura pertinente a imposição, como condição ao registro profissional do apelado no CREA/SP, de uma adicional e prévia graduação em engenharia ou arquitetura, tampouco de especialização em segurança do trabalho. Precedente da 6ª Turma do TRF3.
5. O CREA/SP sustenta que a grade curricular do curso em questão não cumpriria exigências previstas na Resolução CNE/CES nº 11, de 11/03/2002. Alegação que tem por supedâneo dispositivo regulamentar oriundo da Câmara de Educação Superior, órgão vinculado ao Ministério da Educação – MEC, que reconheceu a validade do curso.
6. Não cabe ao CREA adentrar em seara que não lhe é própria, máxime ao se considerar que a Lei nº 9.394/1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, atribuiu à União as atribuições de autorizar, reconhecer e credenciar os cursos ministrados pelas instituições de educação superior (artigo 9º, inciso IX).
7. Reconhecido o curso pelo ente que possui competência legal para exercer tal atribuição (a União, por intermédio do MEC), o indeferimento do registro do profissional que obteve regular graduação em Engenharia de Segurança do Trabalho consubstancia ilegalidade cometida pelo Conselho de Classe. Precedentes da 3ª Turma do TRF3.
8. O indeferimento do pedido de registro profissional, por si só, não consubstancia hipótese de dano passível de indenização. Precedentes do TRF3.
9. Apelações improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032339-72.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: EXPRESS TRANSPORTES URBANOS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO STECCA CIONI - PR37163-A, LEANDRO DEPIERI - PR40456-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032339-72.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: EXPRESS TRANSPORTES URBANOS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO STECCA CIONI - PR37163, LEANDRO DEPIERI - PR40456
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Express Transportes Urbanos Ltda. em face de decisão, proferida nos autos da ação cautelar nº 5030905-81.2018.403.6100 pelo juízo em plantão judiciário, que deixou de apreciar o pedido de liminar por não considerar ser caso de análise pelo plantão.

Este recurso ingressou nesta Corte durante o plantão judiciário, ocasião em que o e. Desembargador Federal Toru Yamamoto entendeu que o pedido de liminar poderia ser analisado após o término do recesso, considerando que o prazo para entrega da certidão almejada se encerraria muito além do término do recesso judiciário.

Sobreveio manifestação da agravante noticiando a perda de objeto deste recurso, porquanto os autos originários já estão conclusos para análise da tutela de urgência.

A agravada manifestou-se pela perda de objeto deste recurso. (Id 22109512)

Sobreveio, também, informação de que foi prolatada sentença nos autos originários (Id 35442613).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032339-72.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: EXPRESS TRANSPORTES URBANOS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO STECCA CIONI - PR37163, LEANDRO DEPIERI - PR40456
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Express Transportes Urbanos Ltda. em face de decisão, proferida nos autos da ação cautelar nº 5030905-81.2018.4.03.6100 pelo juízo em plantão judiciário, que deixou de apreciar o pedido de liminar por não considerar ser caso de análise pelo plantão.

Manifestou-se a agravante pela perda de objeto deste agravo de instrumento, porquanto, encerrado o recesso judiciário, os autos da ação cautelar originária foram encaminhados à conclusão para apreciação do pedido de tutela antecedente, formulado com o escopo de obter certidão de regularidade fiscal.

Não fosse tudo, sobreveio informação de que foi prolatada sentença nos autos originários (Id 35442613).

Assim, considerando que a decisão objurgada neste recurso restou superada, há que se reconhecer a perda de objeto por fato superveniente à interposição.

Desta forma, o presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da implementação da medida perseguida por este recurso e, também, pela prolação de sentença.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, ante a perda de seu objeto.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032339-72.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: EXPRESS TRANSPORTES URBANOS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO STECCA CIONI - PR37163, LEANDRO DEPIERI - PR40456
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERAÇÃO DA DECISÃO OBJURGADA PELA ANÁLISE DO PEDIDO DE LIMINAR. PERDA DO OBJETO DO AGRAVO. OCORRÊNCIA.

1. A decisão objurgada neste recurso, que deixou de apreciar o pedido de liminar por não considerar ser caso de análise pelo plantão, restou superada pois, terminado o recesso judiciário, os autos foram à conclusão para análise do pedido de liminar para obtenção de certidão de regularidade fiscal.

2. Informação de que foi prolatada sentença nos autos originários.

3. O presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da implementação da medida perseguida por este recurso e, também, pela prolação de sentença.

4. Agravo de instrumento prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, **JULGOU PREJUDICADO** o agravo de instrumento, ante a perda de seu objeto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001317-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: HONDA AUTOMOVEIS DO BRASIL LTDA
Advogados do(a) AGRAVADO: LUCIANA ROSANOVA GALHARDO - SP109717-A, FELIPE CERRUTTI BALSIMELLI - SP269799, ANDREA MASCITTO - SP234594-A

D E C I S Ã O

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação anulatória de débito fiscal, deferiu a tutela de urgência para suspender a exigibilidade do crédito tributário objeto do processo administrativo 16561.720034/2014-11.

Sustenta que, ante a controvérsia da tese acolhida pelo Juízo a quo para o deferimento da medida postulada pela agravada (compatibilidade da IN/SRF 243/02 com o art. 18 da Lei 9.430/96), a suspensão da exigibilidade deveria estar condicionada à prestação de caução idônea, na forma prevista no art. 300, § 1º, do Código de Processo Civil.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

A agravada apresentou resposta (ID 27021549).

DECIDO.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação capaz de resultar risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

A agravada ajuizou a ação de origem com vistas a obter a declaração de nulidade de débitos relativos a IRPJ e CSLL objeto do processo administrativo 16561.720034/2014-11.

In casu, o Juízo a quo deferiu a liminar pleiteada a despeito de não ter sido oferecida qualquer garantia ao débito em questão.

Com efeito, a ação anulatória de crédito já constituído, desacompanhada do depósito integral, não enseja a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nem inibe o credor de ajuizar a execução fiscal, situação que reforça a plausibilidade do direito invocado pela agravante.

Impende destacar que o C. STJ já se manifestou sobre o tema no julgamento do REsp 962.838/BA, pela sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973 (art. 1.036 do Código de Processo Civil vigente), verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA DO CRÉDITO FISCAL. CONDICIONAMENTO AO DEPÓSITO PRÉVIO DO MONTANTE INTEGRAL. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A propositura de ação anulatória de débito fiscal não está condicionada à realização do depósito prévio previsto no art. 38 da Lei de Execuções Fiscais, posto não ter sido o referido dispositivo legal recepcionado pela Constituição Federal de 1988, em virtude de incompatibilidade material com o art. 5º, inciso XXXV, verbis: "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

2. "Ação anulatória de débito fiscal, art. 38 da lei 6.830/80. Razoável a interpretação do aresto recorrido no sentido de que não constitui requisito para a propositura da ação anulatória de débito fiscal o depósito previsto no referido artigo. Tal obrigatoriedade ocorre se o sujeito passivo pretender inibir a Fazenda Pública de propor a execução fiscal. Recurso extraordinário não conhecido." (RE 105552, Relator Min. DJACI FALCAO, Segunda Turma, DJ 30-08-1985)

3. Deveras, o depósito prévio previsto no art. 38, da LEF, não constitui condição de procedibilidade da ação anulatória, mas mera facilidade do autor, para o efeito de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151 do CTN, inibindo, dessa forma, o ajuizamento da ação executiva fiscal, consoante a jurisprudência pacífica do E. STJ. (Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no Ag 1107172/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 11/09/2009; REsp 183.969/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2000, DJ 22/05/2000; REsp 60.064/SP, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/04/1995, DJ 15/05/1995; REsp 2.772/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/1995, DJ 24/04/1995)

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

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

(Primeira Seção; Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 18/12/2009)

Nesse diapasão, trago à colação precedentes desta E. Terceira Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEMANDA ANULATÓRIA. AUTO DE INFRAÇÃO DO IPÊM/SP. BOMBAS DE COMBUSTÍVEIS EM POSTO. TUTELA ANTECIPADA PARA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DAS MULTAS. IMPOSSIBILIDADE. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO NÃO AFASTADA. AUSÊNCIA DE PROVA A RESPEITO DAS AFIRMAÇÕES LANÇADAS PELO AGRAVANTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A parte agravante ajuizou demanda voltada à nulidade de autos de infração oriundos de autuação do IPÊM/SP, que reconheceu a existência de violação em determinado laque em bombas no posto de combustíveis da parte autora. A decisão agravada indeferiu a antecipação de tutela para suspensão da exigibilidade das multas.

2. O autor sustenta ter sido enquadrado, em virtude da ausência de selagem no eliminador de gases, por violar o disposto no Capítulo VIII, do Item 39, da Regulamentação Metroológica aprovada pela Resolução nº 011/88 do CONMETRO, cumulado com o subitem 13.2 das Instruções da Portaria do INMETRO nº 023/85.

3. Insere-se no poder discricionário da autoridade administrativa a escolha da penalidade a ser aplicada, entre aquelas previstas no art. 8 da Lei nº 9.933/99. Não há nos autos prova do processo administrativo, de sorte que carecem de relevância suficiente para concessão da tutela antecipada as alegações do recorrente, pois não se pode verificar em que termos as multas foram fixadas, à luz dos critérios do art. 9º do mencionado diploma. Ao menos por ora, não há elementos suficientes a afastar a presunção de veracidade e legitimidade do ato administrativo, o que requer, ainda mais em sede de tutela antecipada, sem oitiva da parte contrária, prova devidamente robusta, que não se entende presente.

4. Inviável a suspensão da exigibilidade das multas, mesmo porque não houve o depósito integral. No mais, não possui a relevância sugerida a oferta de caução consistente em veículo de sócio da empresa autora, não só porque sequer consta sua autorização para tal ato, mas também porque diz respeito a bem sujeito a toda espécie de depreciação.

5. Recurso desprovido."

(Agravo de Instrumento 0000379-57.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, j. 22/11/2017, e-DJF3 30/11/2017)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO – QUESTÃO DE ORDEM - NULIDADE - SUSTENTAÇÃO ORAL PLEITEADA E NÃO REALIZADA - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO – SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE – LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO DE IRPJ E CSLL DECORRENTE DE AÇÃO FISCAL QUE APUROU AJUSTES DE PREÇO DE TRANSFERÊNCIA – NECESSIDADE DE DEPÓSITO INTEGRAL – TUTELA DE URGÊNCIA FORMULADA PERANTE O JUÍZO DE ORIGEM – AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. As peculiaridades do caso recomendam, em homenagem aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa, a anulação do julgamento anterior, oportunizando-se aos patronos da agravada a realização de sustentação oral.

2. A ação anulatória de crédito já constituído, desacompanhada do depósito integral, não enseja a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nem inibe o credor de ajuizar a execução fiscal. Precedentes do C. STJ, inclusive pela sistemática dos recursos repetitivos.

3. A tese formulada pela agravada perante o Juízo de origem para anular lançamento tributário de IRPJ e CSLL decorrente de ação fiscal que apurou ajustes de preço de transferência não evidencia plausibilidade jurídica plena a fundamentar a excepcionalidade da tutela de urgência. Precedentes deste E. Tribunal (APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004621-67.2013.4.03.6110/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, v.u., D.E. 27/06/2016; APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005440-49.2004.4.03.6100/SP, Sexta Turma, Rel. Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN, v.u., D.E. 05/08/2013).

4. Agravo interno prejudicado. Agravo de instrumento provido para condicionar a tutela requerida perante o Juízo de origem a prestação de caução idônea, nos termos do artigo 300, § 1º, do Código de Processo Civil."

(Agravo de Instrumento nº 5018035-68.2018.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado Márcio Catapani, j. 26/10/2018).

Ademais, a tese formulada pela agravada perante o Juízo de origem para anular lançamento tributário de IRPJ e CSLL decorrente de ação fiscal que apurou ajustes de preço de transferência não evidencia plausibilidade jurídica plena a fundamentar a excepcionalidade da tutela de urgência.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, momento em sede de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016280-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: FILIPE CALLURA - SP248128
AGRAVADO: CONDOMINIO EDIFICIO MIAMI BUSINESS
PROCURADOR: ALFREDO HENRIQUE DE AGUIRRE RIZZO
Advogado do(a) AGRAVADO: ALFREDO HENRIQUE DE AGUIRRE RIZZO - SP142344

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016280-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: FILIPE CALLURA - SP248128
AGRAVADO: CONDOMINIO EDIFICIO MIAMI BUSINESS
PROCURADOR: ALFREDO HENRIQUE DE AGUIRRE RIZZO
Advogado do(a) AGRAVADO: ALFREDO HENRIQUE DE AGUIRRE RIZZO - SP142344
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo interposto contra a decisão singular, proferida nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto em face do despacho que determinou a digitalização do feito, nos termos do artigo 9º da Resolução PRES nº 142, de 20 de julho de 2017, para continuidade no processamento do feito.

Pleiteia, em suma, a reforma da decisão monocrática. Sustenta a recorribilidade da decisão proferida pelo Juízo de Origem por meio de agravo de instrumento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016280-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: FILIPE CALLURA - SP248128
AGRAVADO: CONDOMINIO EDIFICIO MIAMI BUSINESS
PROCURADOR: ALFREDO HENRIQUE DE AGUIRRE RIZZO
Advogado do(a) AGRAVADO: ALFREDO HENRIQUE DE AGUIRRE RIZZO - SP142344
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Ao apreciar o pedido de efeito suspensivo ao recurso, assim decidiu o relator:

"Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que determinou a digitalização do feito, nos termos do artigo 9º da Resolução PRES nº 142, de 20 de julho de 2017, para continuidade no processamento do feito.

Alega a agravante, em síntese, ilegalidade da resolução referida, com criação de hipótese de suspensão processual por ato infra legal, criando ônus para as partes além do indicado pela norma processual.

DECIDO.

Ao tratar sobre o recurso de agravo de instrumento, prevê o Código de Processo Civil:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

- I - tutelas provisórias;*
- II - mérito do processo;*
- III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*
- IV - incidente de desconconsideração da personalidade jurídica;*
- V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*
- VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*
- VII - exclusão de litisconsorte;*
- VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*
- IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*
- X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*
- XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*
- XII - (VETADO);*

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Temos, pois, que na atual sistemática processual a decisão impugnada pela agravante - determinação de digitalização dos atos processuais e inserção no sistema PJe, não esta sujeita à interposição do agravo de instrumento, em virtude da taxatividade do rol do referido dispositivo legal.

Nesse sentido, destaco precedentes deste Tribunal:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO POR SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ROL TAXATIVO. FUNGIBILIDADE. NÃO APLICAÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

- 1. Pronunciamento que rejeita embargos à execução fiscal possui natureza de sentença, desafiando, portanto, o recurso de apelação, conforme disposto no artigo 203, § 1º, combinado com artigo 1.009, caput, do Código de Processo Civil.*
- 2. Considerando que a recorrente interpôs agravo de instrumento em face de sentença, descabido o recurso por ela apresentado.*
- 3. O Código de Processo Civil de 2015 prevê, em seu artigo 1.015, rol taxativo de hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, não contemplando o pronunciamento ora recorrido.*
- 4. Tendo o MM. Juiz de primeira instância proferido sentença em embargos à execução fiscal, e não decisão interlocutória em execução fiscal, o presente caso não se adequa à hipótese trazida pelo parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil.*
- 5. Não deve ser aplicado o princípio da fungibilidade, pois ausente dúvida objetiva.*
- 6. Não se aplica, também, o disposto no artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, pois não há como sanar vício de cabimento, já que o relator não pode autorizar a substituição de recurso já interposto.*
- 7. Agravo de instrumento não conhecido.*

(AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020023-83.2016.4.03.0000/SP, RELATOR Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, Terceira Turma, D.E.Publicado em 15/03/2018)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIGITALIZAÇÃO E VIRTUALIZAÇÃO DE AUTOS. PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA AINDA NÃO INICIADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

- 1. O presente recurso não se subsume a quaisquer das hipóteses previstas no artigo 1015 do Código de Processo Civil de 2015, cujo elenco é numerus clausus, insuscetível de ampliação por quem que seja além do próprio legislador.*
- 2. Ainda que esse efeito (taxatividade) possa parecer indesejável, foi a opção do legislador depois das exaustivas discussões do projeto de novo código.*
- 3. Destaca-se que a fase de "cumprimento de sentença" ainda não foi iniciada, pois a decisão agravada condicionou seu início à digitalização das peças processuais, conforme artigo 10 da Resolução PRES nº 142/2017.*
- 4. Não se revela cabível o recurso na forma do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, mesmo porque a determinação judicial objeto da insurgência envolve questão meramente procedimental.*
- 5. Agravo de instrumento não conhecido.*

(AG 5006131-51.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 5/7/2018)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. DECISÃO DE SOBRESTAMENTO DA AÇÃO. VERIFICAÇÃO DA SUFICIÊNCIA DA GARANTIA PARA FINS DE ADMISSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

- 1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.015, elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento, apresentando rol taxativo.*
- 2. A decisão agravada não foi proferida em execução, para efeito do parágrafo único do artigo 1.015, CPC/2015, mas em sede de embargos à execução, prevendo a legislação que a única decisão agravável, em tal âmbito, é a que verse sobre "X- concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução".*
- 3. Recurso não conhecido."*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 591019 - 0020729-66.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 15/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/03/2017)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/15. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO EM FACE DE DECISÃO ATRAVÉS DA QUAL O JUIZ A QUO DECLINOU DA COMPETÊNCIA PARA A JUSTIÇA ESTADUAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. CARÊNCIA DE AÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- 1. O Código de Processo Civil vigente, objetivando simplificar o processo dando-lhe o maior rendimento possível, reduziu a complexidade do sistema recursal até então vigente. Dentro desse propósito, as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento foram restringidas significativamente, optando pela adoção de rol taxativo inserido no art. 1.015, cujo elenco é numerus clausus, insuscetível de ampliação por quem que seja além do próprio legislador.*
- 2. Essa nova sistemática não importa em cerceamento de defesa, violação ao contraditório ou impedimento de acesso ao Judiciário, pois a decisão interlocutória não agravável poderá ser impugnada nas razões ou contrarrazões de apelação. Esse é o novo sistema do processo civil.*
- 3. A compreensão do desiderato do legislador ao buscar simplificar a sistemática recursal até então vigente impede que se admita a impetração do mandado de segurança sempre que proferida uma decisão interlocutória que não permita questionamento através do agravo de instrumento. Com efeito, seria inútil a previsão de um rol numerus clausus para as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento se todas as decisões que escapam do rol do art. 1.015 pudessem ensejar a impetração de mandado de segurança contra ato judicial. Os objetivos de simplificação e celeridade do processo sem dúvida restariam prejudicados.*
- 4. O ato judicial impugnado pode ser combatido em preliminar de apelação ou contrarrazões de apelação, não havendo manifesta ilegalidade suscetível de causar grave violação a direito líquido e certo, com risco de perecimento, situações que EXCEPCIONALMENTE poderiam permitir a exceção em favor do mandado de segurança.*
- 5. Calha destacar que de forma alguma o entendimento exarado implica em violação ao Princípio do Livre Acesso ao Judiciário, consagrado no art. 5º, XXXV, da CF, pois nada impede que a questão seja impugnada nas razões ou contrarrazões de apelação.*
- 6. Por fim, a invocação do princípio da eficiência não tem o condão de afastar a nova sistemática processual civil, que prevê a recorribilidade das decisões não contempladas no rol numerus clausus do art. 1.015 do CPC em preliminar ou contrarrazões de apelação.*
- 7. Agravo interno improvido."*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 366608 - 0022921-69.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 02/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2017)

Sobre outro aspecto, a digitalização dos autos físicos para sua transformação em processo eletrônico viabiliza rapidez e celeridade no trâmite dos feitos, sem embargo de que a medida determinada pelo Juízo de origem está relacionada à questão procedimental com vistas a implementação integral dos processos físicos em meio eletrônico.

Destaco, outrossim, que não houve determinação de suspensão nacional de todos os processos pendentes sobre a natureza do rol do artigo 1.015 do CPC/2015 e a possibilidade de sua interpretação, conforme se infere do Tema 988 em trâmite no C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo de instrumento."

Destaco ainda, sobre o cabimento do recurso de agravo de instrumento, excerto da decisão proferida pelo C. STJ no tema 988, quanto a modulação dos efeitos da decisão, *verbis*:

"Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade com interpretação restritiva serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, eis que somente se cogitará de preclusão nas hipóteses em que o recurso eventualmente interposto pela parte tenha sido admitido pelo Tribunal, estabelece-se neste ato um regime de transição que modula os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica somente seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão." (STJ, Resp nº 1704520, relator Min. Nancy Andrighi, DJe de 19/12/2018)

Com efeito, entre a decisão proferida no agravo de instrumento e o julgamento do presente recurso pela 3ª Turma deste E. TRF, não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida "ab initio", adotando-se, pois, tais fundamentos como razão de decidir na medida em que "Reveste-se de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização, pelo Poder Judiciário, da técnica da motivação 'per relationem', que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. A remissão feita pelo magistrado – referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) – constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir" (AI 825.520 AgR-ED, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma).

No mesmo sentido: **AgInt no AREsp nº 919.356**, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe: 27/02/2018; **AgInt no REsp 1.624.685/MG**, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 16/12/2016; **AgInt no AREsp 1178297/ES**, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, 07/08/2018, DJe 13/08/2018.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

EMENTA

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA – HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 932 DO CPC - DECISÃO QUE DETERMINOU A VIRTUALIZAÇÃO DO PROCESSO QUE TRAMITA EM MEIO FÍSICO EM CUMPRIMENTO À RESOLUÇÃO EXPEDIDA PELA PRESIDÊNCIA DO TRIBUNAL - MODULAÇÃO DO EFEITO DA DECISÃO - NÃO CABIMENTO DO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A decisão impugnada pela agravante - determinação de digitalização dos atos processuais e inserção no sistema PJe, não esta sujeita à interposição do agravo de instrumento, em virtude da taxatividade do rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil. Precedentes deste Tribunal.
2. A digitalização dos autos físicos para sua transformação em processo eletrônico viabiliza rapidez e celeridade no trâmite dos feitos, sem embargo de que a medida determinada pelo Juízo de origem está relacionada à questão procedimental com vistas a implementação integral dos processos físicos em meio eletrônico.
3. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004442-35.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: COMPANHIA NACIONAL DE BEBIDAS NOBRES
Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO DE OLIVEIRA MACHADO - SP253519-A, TULLIO VICENTINI PAULINO - SP225150-A, CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta, afastando a alegação de prescrição do crédito tributário.

Sustenta, em síntese, a ocorrência da prescrição, ao argumento de que superado o prazo quinquenal.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

A agravada apresentou resposta (ID 43672953).

DECIDO.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação capaz de resultar risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Com efeito, admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição ou decadência do crédito tributário, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões. No entanto, o direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.

A análise dos elementos constantes do processo, conforme destacado pelo Juízo de origem, o "crédito em cobro nestes autos permaneceu suspenso de 14/11/2009 a 24/01/2014 (fls. 154), período em que houve adesão a parcelamento administrativo pela devedora, restando, desta forma, plenamente tempestivos, quer o ajuizamento da execução fiscal, quer o despacho ordinatório da citação do devedor, fatos ocorridos, respectivamente, aos 02/03/2016 (fls.02) e 09/03/2016 (fls. 24)" – ID 34638926. Durante o tempo em que o parcelamento esteve vigente entre as partes, a exigibilidade do crédito estava suspensa e como consequência a interrupção do prazo prescricional, por força do artigo 151, VI e artigo 174, IV do CTN.

Com efeito, não se verifica o transcurso de lapso superior a cinco anos desde a última causa interruptiva da prescrição.

Neste sentido, são os precedentes do C. STJ e desta Corte. Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. REFIS. INADIMPLEMENTO. INÉRCIA PROCESSUAL POR MAIS DE CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. O acórdão recorrido confirmou a prescrição da pretensão executiva em face da ocorrência do transcurso do prazo de 5 anos de inércia processual, considerando o reinício do prazo prescricional a partir do inadimplemento da executada junto ao programa de parcelamento (Refis).

2. A reabertura do prazo prescricional é a partir do inadimplemento do contribuinte a programas de parcelamento de débito tributário.

Precedentes.

3. É cabível a decretação da prescrição intercorrente por inércia da Fazenda Pública, mesmo em hipótese diversa daquela regulada na Lei de Execuções Fiscais. O art. 40 da LEF tão somente disciplina o procedimento para decretar-se a prescrição contra a Fazenda Pública quando não encontrado o devedor ou bens para serem penhorados.

4. Na hipótese, não cabia a suspensão do processo pelo prazo de um ano, consoante os termos do art. 40, §§ 1º e 2º da Lei 6.830/1980, cumprindo, apenas a verificação do transcurso do prazo de 5 anos de inércia processual a partir do inadimplemento do agravado junto ao programa de parcelamento (Refis) para caracterização da prescrição da pretensão executiva.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1284357/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 04/09/2012).

(...)

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DESCABIMENTO. NÃO OCORRÊNCIA DE DESÍDIA POR PARTE DA EXEQUENTE. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NECESSIDADE DE PREQUESTIONAMENTO.

1. É firme o entendimento do STJ de que somente a inércia injustificada do credor caracteriza a prescrição intercorrente na execução, o que não se verifica no caso concreto, já que a demora no andamento do feito se deu por motivos inerentes ao próprio mecanismo judiciário (Súmula 106/STJ).

2. O Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul assentou que "Este Colegiado, já teve a oportunidade de se pronunciar acerca do lapso prescricional intercorrente em situação semelhante no sentido de que nas hipóteses em que a demora na solução da lide é imputada à própria máquina do Judiciário, como in casu, não se admite a ocorrência da prescrição" (fl. 29, e-STJ). Rever a informação lançada pelo acórdão recorrido, no que tange a contagem de prazos prescricionais, implica adentrar em matéria fática, vedada pela Súmula 7 do STJ.

3. Agravo Interno não provido."

(AINTARESP 851773, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/09/2016).

(..)

"DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PARCELAMENTO. PEDIDOS SUCESSIVOS DO CONTRIBUINTE PARA INCLUSÃO EM PROGRAMA DE PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA.

(...) 3. Da leitura dos autos percebe-se que a executada realmente solicitou a inclusão de seus débitos no REFIS em 27/04/2000, permanecendo nele até 12/09/2006. Houve um novo pedido de adesão em 29/09/2006, permanecendo a executada no programa até 10/11/2009. Foi então feito novo pedido de adesão a parcelamento da Lei nº 11.941/2009 em 03/12/2009, o qual, após longo período de negociação, oportunidade em que a exigibilidade do débito se manteve suspensa, não foi aceito (fl. 106).

4. O simples pedido de inclusão em programa de parcelamento tributário é suficiente para suspensão da exigibilidade do crédito e consequente interrupção do prazo prescricional (artigos 151, inciso VI, e 174, inciso IV, ambos do Código Tributário Nacional), que assim se mantém até a data da recusa ao pedido, pela Fazenda Pública. Portanto, ante as circunstâncias do presente caso, impossível se falar em prescrição."

5. Apelação provida. (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2293631 - 0031461-41.2015.4.03.6144, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 02/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2018).

Destaco, sobre o tema dilação probatória, a Súmula 393, do Superior Tribunal de Justiça: 'A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória', situação que afasta a plausibilidade do direito invocado pelo agravante.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, entendo que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro a medida pleiteada.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026231-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: AUTHOMATHIKA SISTEMAS DE CONTROLE LTDA, AUTHOMATHIKA SERVICES AUTOMACAO INDUSTRIAL LTDA, ATK CONSTRUCOES E SERVICES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON WILLIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON WILLIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON WILLIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos.

Vistos. Chamo o feito à ordem, determinando sua retirada de pauta.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AUTHOMATHIKA SISTEMAS DE CONTROLE LTDA em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Ribeirão Preto/SP.

Em consulta ao andamento processual no sítio eletrônico da Justiça Federal de 1ª Instância verifica-se que já foi proferida sentença pelo MM. Juiz *a quo*.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefereu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente: como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006835-30.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: ANA MARIA DA COSTA E CUNHA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA MARIA FIORI - SP122834
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Considerando o disposto no artigo 6º do Código de Processo Civil (princípio da cooperação), que "é ônus da parte agravante formar o instrumento com as peças obrigatórias e as facultativas, essenciais ao deslinde da controvérsia" (AgRg no Ag 1306065/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 03/09/2015, DJe 21/09/2015) e tendo em vista o disposto no artigo 1.017, §3º e no artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **intime-se a agravante** para que, no prazo de 5 (cinco) dias, traga aos autos: **1)** cópia da certidão de intimação da decisão recorrida ou outro documento oficial que comprove a tempestividade; **2)** cópia da certidão do oficial de justiça que fundamentou pedido da União de inclusão da sócia no polo passivo da demanda executiva, provavelmente constante na folha 129 dos autos de origem; **3)** cópia da ficha cadastral da empresa executada; e **4)** documentos aptos a comprovar a falta de condições de arcar com os encargos financeiros do processo, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família, tais como declarações de imposto de renda dos últimos 3 (três) exercícios e outros que a recorrente julgar apto a fundamentar seu pedido de gratuidade judiciária.

Cumpra-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002830-62.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: ROSANE BRAGA PONTE
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Rosane Braga Ponte**, contra r. decisão proferida nos autos da ação n.º 0814331-65-2018.4.05.8400, ajuizada em face da **União e do Banco do Brasil** e em trâmite perante o Juízo Federal da 5ª Vara de Seção Judiciária do Rio Grande do Norte.

Concedida oportunidade para que o subscritor do agravo esclarecesse a interposição do recurso perante essa E. Corte da Terceira Região (despacho Id 30741894), decorreu prazo sem manifestação.

Assim, com base no artigo 932, III e parágrafo único, combinado com o artigo 1.016, caput do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006598-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: CS BRASIL TRANSPORTES DE PASSAGEIROS E SERVICOS AMBIENTAIS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS CHEREM DE CAMARGO RODRIGUES - SP182496
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CS Transporte de Passageiros e Serviços Ambientais Ltda., em sede de mandado de segurança impetrado em face da Pregoeira designada para o Pregão Eletrônico nº 61/7062-2018, instaurado pela Caixa Econômica Federal, contra decisão que indeferiu a liminar requerida.

Narra a agravante que ter participado do Pregão Eletrônico nº 61/7062-2018, do tipo menor preço, realizado pela CEF com o objetivo de contratação de serviços de transporte.

Afirma ter sido classificada em primeiro lugar com a melhor proposta no valor de R\$ 17.888.000,00 (dezesete milhões, oitocentos e oitenta e oito mil reais). Aberta oportunidade para que as empresas com direito de preferência pudessem manifestar interesse em oferecer descontos, a empresa Zanin e Cia. LTDA, enquanto microempresa, exerceu o direito de preferência, apresentando nova proposta no valor de R\$ 17.887.999,99 (dezesete milhões, oitocentos e oitenta e sete mil, novecentos e noventa e nove reais e noventa e nove centavos), sendo declarada habilitada e vencedora do certame.

Contra tal decisão, a impetrante interpôs recurso administrativo, aduzindo, em síntese, violação, pela vencedora, da cláusula 7.11 do Edital, a qual prevê que o desconto na proposta seja aplicado de forma linear (percentual de desconto igual para todos os itens da proposta). Contra o recurso, foram ofertada contrarrazões pela empresa vencedora, oportunidade em que sustentou a impossibilidade de exigir descontos de forma linear. Conforme narra a impetrante, sobreveio manifestação do jurídico da CEF de que mencionada cláusula pode ser considerada como mero erro material, entendendo a pregoeira, por fim, por negar provimento ao recurso administrativo.

Sustenta a impetrante violação ao instrumento convocatório, em afronta ao artigo 41 da Lei 8.666/1993, tendo em vista que a empresa Zanin sagrou-se vencedora mesmo após manifesta violação aos termos do edital, notadamente a cláusula 7.11. Afirma que a vencedora obteve vantagem competitiva em relação aos demais participantes na medida em que teve a oportunidade de analisar a aplicação do desconto a cada item, circunstância mais vantajosa.

Por derradeiro, relata, também, violação à cláusula 6.9.1 do edital, visto que a planilha de composição de preços da vencedora não teria sido assinada pelo representante legal da empresa, o que acarreta sua desclassificação.

Pugna por liminar recursal para imediata suspensão do certame, a ser confirmada por ocasião do julgamento definitivo deste agravo de instrumento.

É o relato do essencial. Cumpre decidir.

Nos termos relatados, a agravante, basicamente, se insurge aduzindo violação aos itens 7.11 (redução de preço de forma linear) e 6.9.1 do Edital do Pregão Eletrônico nº 61/7062-2018 (planilha de composição de preços assinada pelo representante legal da empresa), abaixo transcritos.

6.9.1 A Planilha de Composição de Preços (Anexo III) deve ser obrigatoriamente apresentada pelo licitante detentor do menor preço, na forma dos itens 6.4 e 7.13, sob pena de desclassificação, preenchida e assinada pelo representante legal da empresa.

7.11 – O percentual de redução do preço proposto na fase de lances, bem como do preço proposto quando do exercício do direito de preferência, deve incidir de forma linear sobre os preços unitários propostos na forma deste edital.

No tocante à infringência à cláusula 6.9.1 do Edital do Pregão Eletrônico nº 61/7062-2018 (planilha de composição de preços assinada pelo representante legal da empresa), não é possível concluir, neste momento processual, pela violação haja vista a existência de assinatura no documento, sem a possibilidade de aferir-se, de plano, qualquer irregularidade.

E prossegue.

Consta nos autos originários, que a impetrante, em 14.02.2019, às 16h18min, interpôs recurso administrativo contra a habilitação da vencedora, resumidamente, nos seguintes termos: “Manifestamos a interposição de recurso contra a habilitação da empresa Zanin por inconsistência na proposta final de preços apresentada com grave ofensa à competitividade haja visto a infração ao item 7.11 do Edital”.

A vencedora, Zanin, ofertou contrarrazões ao recurso, sustentando, em síntese, a legalidade da cláusula de exigência de redução dos preços de forma linear. Citou precedentes do Tribunal de Contas da União afirmando que “o critério do desconto linear força uma artificialização do preço que, ao se desgarrar do binômio custo mais lucro, rompe completamente a estrutura ditada pelos agentes de mercado”.

A tese de defesa da vencedora foi acatada pela licitante, razão pela qual a pregoeira decidiu pelo desprovimento do recurso.

Pois bem

Como é cediço, para garantia da administração e do administrado, bem como do interesse público e da lisura do certame, a licitação é precedida de Edital que se consubstancia na lei a ser seguida pelos envolvidos durante o procedimento.

A licitação na modalidade pregão, além de estar sob a égide dos comandos gerais previstos na Lei 8.666/93, é regida pela Lei 10.520/2002 e pelo Decreto Regulamentador nº 5.450/2005.

Referido decreto, ao tratar sobre o pregão, traz em seu bojo a previsão de critérios objetivos a serem fixados para o julgamento das propostas, nos termos do seu artigo 2º, § 2º. Confira-se:

Art. 2º O pregão, na forma eletrônica, como modalidade de licitação do tipo menor preço, realizar-se-á quando a disputa pelo fornecimento de bens ou serviços comuns for feita à distância em sessão pública, por meio de sistema que promova a comunicação pela internet.

§ 2º Para o julgamento das propostas, serão fixados critérios objetivos que permitam aferir o menor preço, devendo ser considerados os prazos para a execução do contrato e do fornecimento, as especificações técnicas, os parâmetros mínimos de desempenho e de qualidade e as demais condições definidas no edital.

Essa garantia e exigência, certa e logicamente, visa atender aos interesses dos administrados na medida em que estes podem decidir quanto à conveniência, possibilidade e exequibilidade de participar e cumprir as exigências do certame. Consubstancia-se, inclusive, em um dos corolários do princípio da isonomia que norteia a prática licitatória.

E, igualmente, é garantia ao órgão ou entidade licitante, propiciando que terá a legítima expectativa de que as propostas, se objetivamente conformes ao Edital previamente conhecido pelos concorrentes, sejam cumpridas de acordo com as exigências da Administração logo que o contrato for entabulado.

No caso em apreço, o instrumento convocatório, cláusula 7.11, prevê, expressamente, que "O percentual de redução do preço proposto na fase de lances, bem como do preço proposto quando do exercício do direito de preferência, deve incidir de forma linear sobre os preços unitários propostos na forma deste edital".

A CEF, ao responder consulta da pregoeira quanto à questão de fundo, não rechaça a alegação de que a vencedora não procedeu à redução de forma linear. Ao contrário, posicionou-se no sentido de que a exigência de redução de forma linear não é estanque, seja porque o TCU já se manifestou contrariamente, seja porque a contratação é por menor preço, o que foi atendido pela vencedora.

Ora, sem embargo da posição administrativa da CEF e de precedentes do TCU trazidos na resposta, ofertada pela vencedora, ao recurso administrativo, milita a favor da agravante a tese de descumprimento do instrumento convocatório já que, ao que tudo indica, de fato não foi aplicada a redução do preço de forma linear pela ganhadora, com afronta à cláusula 7.11 do instrumento convocatório.

Tenha-se em vista que a violação à mencionada cláusula, pode, de fato, ter acarretado desequilíbrio na competição, com violação ao princípio da isonomia, haja vista a influência que o descumprimento exerce na fixação dos preços praticados pelas partes.

Enquanto se discute judicialmente a legalidade da decisão adotada pela autoridade impetrada, é recomendável, de forma a evitar a prática de atos administrativos futuros e porventura invalidados ao final da ação, que a licitação e seus desdobramentos sejam suspensos.

A decisão aqui proferida, todavia, poderá ser revista após a vinda das informações e a oferta de contraminuta, quando a questão de fundo poderá ser melhor perscrutada por este Julgador.

Ante o exposto, **concedo a liminar recursal** para suspender os desdobramentos do Pregão Eletrônico nº 61/7062-2018 até ulterior decisão.

Comunique-se com urgência.

Publique-se. Intimem-se.

Intime-se a agravada para ofertar contraminuta no prazo legal.

Oportunamente, tomem conclusos.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006598-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: CS BRASIL TRANSPORTES DE PASSAGEIROS E SERVICOS AMBIENTAIS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS CHEREM DE CAMARGO RODRIGUES - SP182496
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CS Transporte de Passageiros e Serviços Ambientais Ltda., em sede de mandado de segurança impetrado em face da Pregoeira designada para o Pregão Eletrônico nº. 61/7062-2018, instaurado pela Caixa Econômica Federal, contra decisão que indeferiu a liminar requerida.

Narra a agravante que ter participado do Pregão Eletrônico nº 61/7062-2018, do tipo menor preço, realizado pela CEF com o objetivo de contratação de serviços de transporte.

Afirma ter sido classificada em primeiro lugar com a melhor proposta no valor de R\$ 17.888.000,00 (dezessete milhões, oitocentos e oitenta e oito mil reais). Aberta oportunidade para que as empresas com direito de preferência pudessem manifestar interesse em oferecer descontos, a empresa Zanin e Cia. LTDA, enquanto microempresa, exerceu o direito de preferência, apresentando nova proposta no valor de R\$ 17.887.999,99 (dezessete milhões, oitocentos e oitenta e sete mil, novecentos e noventa e nove reais e noventa e nove centavos), sendo declarada habilitada e vencedora do certame.

Contra tal decisão, a impetrante interpôs recurso administrativo, aduzindo, em síntese, violação, pela vencedora, da cláusula 7.11 do Edital, a qual prevê que o desconto na proposta seja aplicado de forma linear (percentual de desconto igual para todos os itens da proposta). Contra o recurso, foram ofertada contrarrazões pela empresa vencedora, oportunidade em que sustentou a impossibilidade de exigir descontos de forma linear. Conforme narra a impetrante, sobreveio manifestação do jurídico da CEF de que mencionada cláusula pode ser considerada como mero erro material, entendendo a pregoeira, por fim, por negar consideração ao recurso administrativo.

Sustenta a impetrante violação ao instrumento convocatório, em afronta ao artigo 41 da Lei 8.666/1993, tendo em vista que a empresa Zanin sagrou-se vencedora mesmo após manifesta violação aos termos do edital, notadamente a cláusula 7.11. Afirma que a vencedora obteve vantagem competitiva em relação aos demais participantes na medida em que teve a oportunidade de analisar a aplicação do desconto a cada item, circunstância mais vantajosa.

Por derradeiro, relata, também, violação à cláusula 6.9.1 do edital, visto que a planilha de composição de preços da vencedora não teria sido assinada pelo representante legal da empresa, o que acarreta sua desclassificação.

Pugna por liminar recursal para imediata suspensão do certame, a ser confirmada por ocasião do julgamento definitivo deste agravo de instrumento.

É o relato do essencial. Cumpre decidir.

Nos termos relatados, a agravante, basicamente, se insurge aduzindo violação aos itens 7.11 (redução de preço de forma linear) e 6.9.1 do Edital do Pregão Eletrônico nº 61/7062-2018 (planilha de composição de preços assinada pelo representante legal da empresa), abaixo transcritos.

6.9.1 A Planilha de Composição de Preços (Anexo III) deve ser obrigatoriamente apresentada pelo licitante detentor do menor preço, na forma dos itens 6.4 e 7.13, sob pena de desclassificação, preenchida e assinada pelo representante legal da empresa.

7.11 – O percentual de redução do preço proposto na fase de lances, bem como do preço proposto quando do exercício do direito de preferência, deve incidir de forma linear sobre os preços unitários propostos na forma deste edital.

No tocante à infringência à cláusula 6.9.1 do Edital do Pregão Eletrônico nº 61/7062-2018 (planilha de composição de preços assinada pelo representante legal da empresa), não é possível concluir, neste momento processual, pela violação haja vista a existência de assinatura no documento, sem a possibilidade de aferir-se, de plano, qualquer irregularidade.

E prossigo.

Consta nos autos originários, que a impetrante, em 14.02.2019, às 16h18min, interpôs recurso administrativo contra a habilitação da vencedora, resumidamente, nos seguintes termos: “Manifestamos a interposição de recurso contra a habilitação da empresa Zanin por inconsistência na proposta final de preços apresentada com grave ofensa à competitividade haja visto a infração ao item 7.11 do Edital”.

A vencedora, Zanin, ofertou contrarrazões ao recurso, sustentando, em síntese, a legalidade da cláusula de exigência de redução dos preços de forma linear. Citou precedentes do Tribunal de Contas da União afirmando que “o critério do desconto linear força uma artificialização do preço que, ao se desgarrar do binômio custo mais lucro, rompe completamente a estrutura ditada pelos agentes de mercado”.

A tese de defesa da vencedora foi acatada pela licitante, razão pela qual a pregoeira decidiu pelo desprovisionamento do recurso.

Pois bem

Como é cediço, para garantia da administração e do administrado, bem como do interesse público e da lisura do certame, a licitação é precedida de Edital que se consubstancia na lei a ser seguida pelos envolvidos durante o procedimento.

A licitação na modalidade pregão, além de estar sob a égide dos comandos gerais previstos na Lei 8.666/93, é regida pela Lei 10.520/2002 e pelo Decreto Regulamentador nº 5.450/2005.

Referido decreto, ao tratar sobre o pregão, traz em seu bojo a previsão de critérios objetivos a serem fixados para o julgamento das propostas, nos termos do seu artigo 2º, § 2º. Confira-se:

Art. 2º O pregão, na forma eletrônica, como modalidade de licitação do tipo menor preço, realizar-se-á quando a disputa pelo fornecimento de bens ou serviços comuns for feita à distância em sessão pública, por meio de sistema que promova a comunicação pela internet.

§ 2º Para o julgamento das propostas, serão fixados critérios objetivos que permitam aferir o menor preço, devendo ser considerados os prazos para a execução do contrato e do fornecimento, as especificações técnicas, os parâmetros mínimos de desempenho e de qualidade e as demais condições definidas no edital.

Essa garantia e exigência, certa e logicamente, visa atender aos interesses dos administrados na medida em que estes podem decidir quanto à conveniência, possibilidade e exequibilidade de participar e cumprir as exigências do certame. Consubstancia-se, inclusive, em um dos corolários do princípio da isonomia que norteia a prática licitatória.

E, igualmente, é garantia ao órgão ou entidade licitante, propiciando que terá a legítima expectativa de que as propostas, se objetivamente conformes ao Edital previamente conhecido pelos concorrentes, sejam cumpridas de acordo com as exigências da Administração logo que o contrato for entabulado.

No caso em apreço, o instrumento convocatório, cláusula 7.11, prevê, expressamente, que “O percentual de redução do preço proposto na fase de lances, bem como do preço proposto quando do exercício do direito de preferência, deve incidir de forma linear sobre os preços unitários propostos na forma deste edital”.

A CEF, ao responder consulta da pregoeira quanto à questão de fundo, não rechaça a alegação de que a vencedora não procedeu à redução de forma linear. Ao contrário, posicionou-se no sentido de que a exigência de redução de forma linear não é estanque, seja porque o TCU já se manifestou contrariamente, seja porque a contratação é por menor preço, o que foi atendido pela vencedora.

Ora, sem embargo da posição administrativa da CEF e de precedentes do TCU trazidos na resposta, ofertada pela vencedora, ao recurso administrativo, milita a favor da agravante a tese de descumprimento do instrumento convocatório já que, ao que tudo indica, de fato não foi aplicada a redução do preço de forma linear pela ganhadora, com afronta à cláusula 7.11 do instrumento convocatório.

Tenha-se em vista que a violação à mencionada cláusula, pode, de fato, ter acarretado desequilíbrio na competição, com violação ao princípio da isonomia, haja vista a influência que o descumprimento exerce na fixação dos preços praticados pelas partes.

Enquanto se discute judicialmente a legalidade da decisão adotada pela autoridade impetrada, é recomendável, de forma a evitar a prática de atos administrativos futuros e porventura invalidados ao final da ação, que a licitação e seus desdobramentos sejam suspensos.

A decisão aqui proferida, todavia, poderá ser revista após a vinda das informações e a oferta de contraminuta, quando a questão de fundo poderá ser melhor perscrutada por este Julgador.

Ante o exposto, **concedo a liminar recursal** para suspender os desdobramentos do Pregão Eletrônico nº 61/7062-2018 até ulterior decisão.

Comunique-se com urgência.

Publique-se. Intimem-se.

Intime-se a agravada para ofertar contraminuta no prazo legal.

Oportunamente, tomem conclusos.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006686-34.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PETRA ARTES E DECORA COES LTDA - ME, GILVAN DE ALMEIDA PINA
Advogados do(a) AGRAVADO: VINICIUS MARINI LEITE SILVA - SP342622, PRISCILLA BOSCARATO MASSELLI - SP320898

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008524-46.2018.4.03.0000

D E C I S Ã O

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RICARDO PAULINO DA SILVA em face da decisão que indeferiu pedido de tutela antecipada.

Em consulta ao andamento processual no sítio do processo judicial eletrônico da Justiça Federal de 1ª Instância verifica-se que já foi proferida sentença pelo MM. Juiz *a quo*.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indeferiu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 20 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028713-45.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: SANAMED - SAUDE SANTO ANTONIO LTDA..
Advogado do(a) A GRAVANTE: FRANCISCO CARLOS FERRERO - SP262059
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SANAMED SAÚDE SANTO ANTONIO LTDA, em face de decisão que indeferiu pedido de assistência judiciária gratuita em sede de embargos à execução fiscal.

Alega que enfrenta grave crise financeira desde 2016, encontrando-se sem atividade, e desde o dia 31 de março de 2016 a ANS – Agência Nacional de Saúde Suplementar determinou a alienação compulsória de toda a carteira de beneficiários da Operadora-agravante, nos autos do processo administrativo nº 33902.418140.2014-30, o que a impede de firmar contratos com usuários e/ou empresas contratantes. Informa que o balancete de outubro de 2018 demonstra o prejuízo acumulado.

Sem contraminuta.

É o relatório. Decido.

A pessoa jurídica de fins lucrativos, para ter acesso à assistência judiciária gratuita ou ao parcelamento e/ou a redução proporcional das custas processuais, deve provar a insuficiência de recursos. Diferentemente do regime aplicável às pessoas naturais, simples alegação de incapacidade de custeio não basta (artigo 99, §3º, do Novo CPC e Súmula nº 481 do STJ).

No entanto, no presente caso, a agravante trouxe prova de dificuldade financeira que justifica a concessão da gratuidade da justiça.

De fato, a ANS – Agência Nacional de Saúde Suplementar, em reunião ordinária de 23 de março de 2016, e considerando as anormalidades econômico-financeiras e administrativas graves que colocam em risco a continuidade do atendimento à saúde, determinou que a agravante promovesse a alienação da sua carteira de beneficiários no prazo máximo de 30 (trinta) dias, bem como suspendeu a comercialização de planos ou produtos da operadora.

Ademais, em reunião ordinária de 01 de dezembro de 2017, a ANS encerrou o regime de direção fiscal e determinou o posterior cancelamento do registro da operadora.

Por fim, o último Balanço Patrimonial juntado aos autos de outubro de 2018, demonstra a atual situação financeira da empresa, que acumulou prejuízo no montante de R\$ 302.543,09 (trezentos e dois mil, quinhentos e quarenta e três reais e nove centavos).

Desta forma, conclui-se que a empresa comprovou a incapacidade de custear a atividade jurisdicional a ser prestada no feito subjacente.

Ante o exposto, CONCEDO a liminar, para conceder o benefício da justiça gratuita e determinar o processamento dos embargos à execução sem o recolhimento das custas até decisão final.

Int.

São Paulo, 21 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000415-17.2017.4.03.6131

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DE SÃO PAULO (CAU-SP), CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DO BRASIL

Advogados do(a) APELANTE: GENARA LOPES BUHLER - DF29741-A, ANTONIO MAURICIO SANCHES BELCHIOR E SILVA - DF28189-A, EDUARDO DE OLIVEIRA PAES - DF40338-A

APELADO: MICHAEL EMIL MOSCH

Advogados do(a) APELADO: MARIO ROQUE SIMOES FILHO - SP132503-A, AMANDA VASQUES PONICK - SP287316-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000415-17.2017.4.03.6131

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DE SÃO PAULO (CAU-SP), CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DO BRASIL

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO DE OLIVEIRA PAES - DF40338-A, ANTONIO MAURICIO SANCHES BELCHIOR E SILVA - DF28189-A, GENARA LOPES BUHLER - DF29741-A

APELADO: MICHAEL EMIL MOSCH

Advogados do(a) APELADO: AMANDA VASQUES PONICK - SP287316-A, MARIO ROQUE SIMOES FILHO - SP132503-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas pelo Conselho de Arquitetura e Urbanismo de São Paulo – CAU/SP e pelo Conselho de Arquitetura e Urbanismo do Brasil – CAU/BR em face de sentença que julgou procedente a ação para os fins de:

a) condenar os apelantes em obrigação de fazer consistente na expedição da carteira profissional em nome do autor, vez que reconhecido o seu direito ao exercício da profissão de Arquiteto;

b) anular o ato administrativo substanciado na Deliberação n. 141/2016 – CEF-CAU/BR, que indeferiu o registro do apelado, bem como todos e quaisquer efeitos que dele possam ter decorrido (inclusive eventual instauração – ou suspensão, se já instaurado – de procedimento administrativo de apuração de falta ético-disciplinar por parte do autor como decorrência dos fatos aventados no âmbito da presente demanda);

c) condenar os apelantes a pagar ao autor a importância certa de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a título de danos morais, atualizada desde a data do requerimento de inscrição do autor junto aos quadros do Conselho réu até a efetiva liquidação desse débito, com atualização de acordo com o Manual para Cálculos da Justiça Federal.

A sentença deferiu a tutela de urgência, substanciada na determinação de ser efetuado o registro provisório do autor no prazo máximo de trinta dias a partir da intimação da sentença, com imposição de multa no importe de R\$ 500,00 (quinhentos reais) por dia de atraso.

Houve condenação dos apelantes a pagar honorários advocatícios ao autor/apelado, estipulados, com fulcro no artigo 85, §§ 2º e 3º do Código de Processo Civil, no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação (Id nº 7600127).

Os embargos de declaração opostos pelo CAU/SP foram rejeitados (Id nº 7600141).

Na apelação que interpôs (Id nº 7600147), o Conselho de Arquitetura e Urbanismo de São Paulo – CAU/SP alega preliminarmente que seria parte ilegítima para figurar no polo passivo, tendo em vista que a Deliberação nº 141/2016/CEF/CAU/BR (decisão final atinente à negativa de registro profissional ao apelado) não foi proferida pelo CAU/SP, mas pelo órgão nacional da entidade (Conselho de Arquitetura e Urbanismo do Brasil – CAU/BR). Requer, assim, sua exclusão da lide, nos termos artigo 458, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Quanto ao mérito, sustenta o CAU/SP que o apelado não apresentou o diploma obtido na universidade estrangeira, mas apenas uma declaração emitida pela instituição de ensino em apreço. Ressalta que o diploma é exigido pela Lei nº 12.378/2010, bem como pelo artigo 4º, *caput* e §§ da Resolução CAU nº 26/2012, que elenca todos os documentos que o brasileiro graduado em Arquitetura e Urbanismo em instituição de ensino estrangeira deve apresentar ao solicitar seu registro profissional.

Aduz que não comportaria acolhimento a tese de que o diploma fora roubado e de que um incêndio na universidade no ano de 2008 teria ocasionado a destruição de seus documentos (de forma a obstar o requerimento de nova via), pois o apelado graduou-se em 26/03/1985 e, portanto, teve mais de 23 (vinte e três) anos para solicitar um diploma novo.

Cita também o disposto no artigo 9º da Resolução CAU/BR nº 18/2012, o qual estabelece que, no caso de se entender necessária a confirmação da autenticidade do diploma ou certificado, o CAU/BR poderá fazer averiguações, *“pois existem muitas fraudes no ato de requerimento de registro, desde a elaboração de documentos falsos até outras infrações ainda mais graves”*.

Em paralelo, afirma que *“a Universidade Estadual Paulista – UNESP revalidou o certificado de conclusão de curso superior do Apelado, com base no Decreto nº 80.419, de 27 de setembro de 1977, o qual promulgou a Convenção Regional sobre Reconhecimento de Estudos, Títulos e diplomas e Ensino Superior na América Latina e no Caribe e que já se encontra revogado pelo Decreto nº 3007, de 30 de Março de 1999”*. Desta forma, a UNESP teria revalidado a declaração da instituição de ensino holandesa (Universidade de Delft) com base em decreto que, além de ter sido revogado em 1999, abrangeria apenas países da América Latina e Caribe.

Em seu entender, o apelado não teria logrado comprovar o título acadêmico de Arquiteto e Urbanista, tendo em vista que, na declaração emitida pela Universidade de Delft, consta a titulação “Engenheiro Construtor”, bem como porque o diploma de doutorado na UNICAMP refere-se ao curso de “Engenharia Civil na área de edificações”. Pondera também que a cópia do histórico escolar emitido pela instituição de ensino holandesa demonstraria que o apelado estudou apenas matérias que não correspondem às diretrizes curriculares dos cursos de graduação em Arquitetura e Urbanismo nacionais, conforme disciplinado na Resolução nº 02/2010 do Conselho Nacional de Educação.

No mais, insurge-se em face de sua condenação em danos morais, visto que seria desprovida de fundamentos fáticos ou jurídicos. Salienta que, na qualidade de autarquia federal, nada mais fez, ao indeferir o registro profissional do apelado, que seguir as normas vigentes e aplicáveis à matéria, não se evidenciando as situações constrangedoras e traumáticas mencionadas na sentença. Inexistiria, assim, qualquer ilegalidade em sua conduta, não havendo que se falar, por conseguinte, em dano passível de indenização. No caso de manutenção da condenação em danos morais, pleiteia a redução do montante arbitrado, visto que seria exorbitante.

Por fim, obtempera que mesmo sem o registro profissional, o Apelado não deixou de laborar na área, de forma a configurar exercício ilegal da profissão, acerca do qual há processo administrativo em trâmite e suspensão por determinação do juízo de primeiro grau exarada no bojo da sentença, da qual se recorre.

Apela também o Conselho de Arquitetura e Urbanismo do Brasil – CAU/BR (Id nº 7600170), sustentando, em síntese, legalidade do ato administrativo que negou o registro profissional do apelado, visto que amparado por disposições da Lei nº 12.378/2010 (tais como os artigos 3º, 4º, 5º, 6º e 24, § 1º), além de ter supedâneo em disposições regulamentares, tais como a Resolução CAU/BR nº 26/2012 e a Resolução CAU/BR nº 87/2014.

Salienta o CAU/BR que o apelado não cumpriu a determinação de apresentar o diploma, além de não ter indicado a carga horária e o conteúdo programático. Noutro passo, alega que a UNESP revalidou simples declaração fornecida pela instituição de ensino da Holanda, fazendo-o com base em decreto já revogado (nº 80.419/1977) e que, ademais, abrange apenas os países da América Latina e Caribe.

Aduz que não haveria nos autos comprovação do título acadêmico de Arquiteto e Urbanista, mas apenas a declaração da Universidade de Delft (Holanda) acerca da titulação do apelado como Engenheiro Construtor, inexistindo, outrossim, correspondência entre as matérias estudadas pelo apelado na instituição holandesa e as diretrizes curriculares nacionais do curso de graduação em Arquitetura e Urbanismo.

No mais, apresenta seu inconformismo face à condenação na indenização por dano moral fixada na sentença, visto que agiu em estrita observância ao princípio da legalidade, limitando-se a seguir as normas vigentes e aplicáveis ao caso. Em caráter alternativo, requer a redução do valor fixado pelo órgão julgador, em atenção aos critérios de proporcionalidade e razoabilidade.

O autor da ação (ora apelado) apresentou contrarrazões (Id nº 7600178).

É o relatório.

VOTO

No presente feito, o autor/apelado requer provimento judicial que determine a anulação da Deliberação nº 141/2016 (emanada do CAU/BR), declare seu direito ao registro profissional de Arquiteto junto aos quadros do CAU/BR e CAU/SP, com emissão da respectiva carteira definitiva, bem como condene os réus/apelados ao pagamento de indenização por danos morais.

Como relatado, o órgão julgador de primeira instância julgou procedentes os pedidos.

- Da preliminar de ilegitimidade passiva do CAU/SP

A preliminar de ilegitimidade passiva, apresentada pelo CAU/SP, não comporta acolhimento. Com efeito, o pedido de registro foi apresentado pelo autor a este Conselho, por se tratar do órgão regional competente para efetuar-lo e também para emitir a respectiva carteira, nos termos dos artigos 5º e 34, inciso V, da Lei nº 12.378/2010:

"Art. 5º Para uso do título de arquiteto e urbanista e para o exercício das atividades profissionais privativas correspondentes, é obrigatório o registro do profissional no CAU do Estado ou do Distrito Federal."

"Art. 34. Compete aos CAUs:

[...]

V - realizar as inscrições e expedir as carteiras de identificação de profissionais e pessoas jurídicas habilitadas, na forma desta Lei, para exercerem atividades de arquitetura e urbanismo, mantendo o cadastro atualizado;"

Assim, indeferido o registro na seara administrativa (ainda que após deliberação final oriunda do CAU/BR), o CAU/SP, na qualidade de órgão responsável pela efetivação do registro, afigura-se parte legítima para figurar no polo passivo de ação judicial na qual se busca reverter este indeferimento.

Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva apresentada pelo CAU/SP, passo à análise do mérito dos apelos, que será feita de forma conjunta, ante a similitude das irrisignações apresentadas pelas apelantes.

- Do mérito (Registro Profissional)

A decisão administrativa que indeferiu o registro profissional do apelado (Deliberação nº 141/2016 – CEF-CAU/BR – Id nº 7600033), após tecer várias considerações, concluiu *"não ser possível, com base na documentação apresentada, a verificação das competências e habilidades adquiridas para concessão de atribuição profissional, nos termos do artigo 2º da Lei nº 12.378/2010"*. Trata-se, *in casu*, de dispositivo legal que elenca as atividades e atribuições do arquiteto urbanista.

No mesmo documento, o CAU/BR decidiu *"Orientar o interessado a buscar o reconhecimento do seu título profissional obtido nos Países Baixos através do respectivo conselho profissional de seu país de origem, por meio do futuro Acordo de Associação Inter-Regional em vias de ser formalizado entre o Mercado Comum do Sul (MERCOSUL) e a União Europeia (UE), considerando a necessária reciprocidade nas condições de acesso à profissão"*. Noutro passo, em razão de denúncia de exercício ilegal da profissão, o CAU/BR concluiu pelo encaminhamento da *"relação de projetos de Arquitetura e Urbanismo encontrados no site <http://www.mem-arquitetura.com.br/> para a Comissão de Ética e Disciplina do CAU/SP para que apure eventuais irregularidades no exercício profissional considerando as datas dos projetos e obras"*.

Cumpra, pois, averiguar se o autor/apelado demonstrou nos autos fazer jus ao registro profissional que pleiteia e, por conseguinte, se a decisão administrativa deve ou não prevalecer.

Para tanto, destaco inicialmente que a Lei nº 9.394/1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, condiciona a validade do diploma obtido em instituição de ensino estrangeira à revalidação por universidade pública que tenha curso do mesmo nível ou área equivalente. Esta é a dicção do § 2º de seu artigo 48:

"Art. 48. Os diplomas de cursos superiores reconhecidos, quando registrados, terão validade nacional como prova da formação recebida por seu titular.

[...]

§ 2º Os diplomas de graduação expedidos por universidades estrangeiras serão revalidados por universidades públicas que tenham curso do mesmo nível e área ou equivalente, respeitando-se os acordos internacionais de reciprocidade ou equiparação. (sem grifos no original)

Por sua vez, a Lei nº 12.378/2010, que regulamenta o exercício da Arquitetura e Urbanismo, traz a seguinte disposição em seu artigo 6º, § 1º:

"Art. 6º São requisitos para o registro:

[...]

§ 1º Poderão obter registro no CAU dos Estados e do Distrito Federal os portadores de diploma de graduação em Arquitetura e Urbanismo ou de diploma de arquiteto ou arquiteto e urbanista, obtido em instituição estrangeira de ensino superior reconhecida no respectivo país e devidamente revalidado por instituição nacional credenciada.” (sem grifos no original)

No caso concreto, consta dos autos Declaração emitida pela Delft University of Technology (Holanda), que informa acerca de graduação obtida pelo autor naquela instituição (Id nº 7599417, páginas 03/04). Por se tratar de documento emitido em língua estrangeira (inglês e holandês), juntou-se aos autos tradução realizada por Tradutor Juramentado (Id nº 7599417, páginas 05/07), da qual entendo pertinente transcrever os seguintes excertos:

[...]

Em 26 de março de 1985, ele graduou-se como um “ENGENHEIRO” (abreviatura: “ir.”) em Arquitetura, Planejamento Urbano e Edificação, sendo este um grau Universitário Holandês em Engenharia, comparável com o grau de Mestrado em Ciência nos países Anglo-saxões.

[...]

1) Legalização consular feita pelo Consulado-Geral da República Federativa do Brasil de Rotterdam. O documento porta selo consular, carimbo consular, e assinatura do Cônsul-Geral, Sr. Marcelo L. da S. Vasconcelos, datado de 05 de junho de 1997;

[...]

5) Carimbo: Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, Secretaria Geral, Grupo de Registros Acadêmicos. Diploma registrado sob nº 53880, Livro: Eng-10, Fls. 168, Proc. nº 1219/50/01/97, nos termos dos artigos 2º da Portaria DAU/MEC 71/77 e 1º e seu Inciso II da Portaria DAU/MEC 28/78 considerando a “Convenção Regional sobre o reconhecimento de estudos, títulos e diplomas de ensino superior na América Latina e no Caribe” promulgada pelo Decreto Legislativo nº 66/77. São Paulo, 02/07/97.

[...]

Verifica-se, pois, que o apelado graduou-se como Engenheiro em Arquitetura, Planejamento Urbano e Edificação na data de 26/03/1985. Seu diploma foi registrado pela UNESP (Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho) em 02/07/1997, com fulcro nas Disposições do Decreto nº 80.419/1977 (que incorporou ao ordenamento pátrio a Convenção Regional sobre o Reconhecimento de Estudos, Títulos e Diplomas de Ensino Superior na América Latina e Caribe).

Embora o documento apresentado à UNESP seja uma Declaração (e não o Diploma propriamente dito), cabe ressaltar que ela foi assinada pela Junta Executiva da instituição estrangeira de ensino e referendada pelo Consul-Geral. Ademais, referido documento já foi objeto de análise por universidade brasileira (UNESP), que procedeu a seu registro/revalidação no território nacional. O documento em questão, portanto, é autêntico e hábil a comprovar a formação em nível superior na área de Arquitetura.

Ainda quanto ao registro do diploma (efetuado pela UNESP em 02/07/1997), pertinente observar que os documentos colacionados aos autos são suficientes à demonstração de que a revalidação não se deu de forma automática, mas no âmbito do Processo Administrativo nº 1219/50/01/97, no bojo do qual consta, inclusive, aquiescência do Secretário da Educação Superior (Id nº 7599424).

Assim, com a regular revalidação pela UNESP, restou cumprido o disposto no artigo 48, § 2º, da Lei nº 9.394/1996, bem como no § 1º do artigo 6º da Lei nº 12.378/2010, ambos transcritos acima.

De relevo anotar também que são estas as disposições legais que devem ser observadas na hipótese. Eventuais normas regulamentares que imponham outras condições para o registro não se mostram em consonância com o artigo 5º, XIII, da Constituição Federal:

“XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;” (sem grifos no original)

Tendo em vista insurgência específica apresentada nos apelos, cumpre consignar que, embora tenha sido firmada com o precípuo intuito de vincular os países da América Latina e Caribe, a Convenção Regional sobre o Reconhecimento de Estudos, Títulos e Diplomas de Ensino Superior na América Latina e Caribe abriu a possibilidade de ratificação por outros organismos e países, conforme se verifica da leitura de seus artigos 14 e 15:

“Artigo 14

A presente Convenção estará aberta para a assinatura e a ratificação:

- dos Estados da América Latina e do Caribe convidados a participar da Conferência diplomática regional encarregada de aprovar esta Convenção, e

- dos demais Estados da América Latina e do Caribe Membros das Nações Unidas, de algum dos organismos especializados vinculados às Nações Unidas, da Agência Internacional de Energia Atômica ou Partes do Estatuto da Corte Internacional de Justiça, dos que sejam convidados, por decisão tomada na comissão Regional, pela maioria estabelecida em seu regulamento interno, a tornar-se parte da presente Convenção.

Artigo 15

A Comissão Regional poderá autorizar os estados Membros das Nações Unidas, de algum dos organismos especializados vinculados às Nações Unidas, da Agência Internacional de Energia Atômica ou Partes do Estatuto da Corte Internacional de Justiça, que não pertençam à Região da América Latina e do Caribe a aderir a presente Convenção. A decisão que neste caso tome a Comissão Regional será adotada pela maioria dos dois terços dos Estados Contratantes.” (sem grifos no original)

Em consulta ao sítio eletrônico da Unesco, verifica-se que tanto o Brasil como a Holanda ratificaram esta Convenção (http://www.iesalc.unesco.org.ve/index.php?option=com_content&view=article&id=3330:reconocimiento-de-estudios-superiores-en-america-latina-y-el-caribe&catid=100&Itemid=449&lang=pt). Diante deste cenário, também sob este aspecto não se identifica máculas na revalidação, realizada pela UNESP com fulcro nesta norma de direito internacional.

Assevero também que a posterior revogação do Decreto nº 80.419/1977, realizada pelo Decreto nº 3.007/1999, não infirma a higidez da revalidação do diploma pela UNESP, visto que esta já se perfectibilizara anteriormente (na data de 02/07/1997), com observância, portanto, dos regramentos então vigentes.

Em paralelo, impende consignar que a Convenção Regional sobre Reconhecimento de Estudos, Títulos e diplomas e Ensino Superior na América Latina e no Caribe, na qualidade de tratado internacional, ingressou no ordenamento pátrio com *status* de lei ordinária, não sendo passível de revogação por norma de hierarquia inferior (Decreto nº 3.007/1999). Neste sentido, transcrevo decisão proferida pelo STJ em sede de recurso repetitivo:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. DIREITO ADMINISTRATIVO. CURSO SUPERIOR. DIPLOMA OBTIDO NO EXTERIOR. REGISTRO EM UNIVERSIDADE BRASILEIRA. CONVENÇÃO REGIONAL SOBRE O RECONHECIMENTO DE ESTUDOS, TÍTULOS E DIPLOMAS DE ENSINO SUPERIOR NA AMÉRICA LATINA E CARIBE. VIGÊNCIA. AUSÊNCIA DE REVALIDAÇÃO AUTOMÁTICA.

1. "A Convenção Regional sobre o Reconhecimento de Estudos, Títulos e Diplomas de Ensino Superior na América Latina e no Caribe, incorporada ao ordenamento jurídico nacional por meio do Decreto n. 80.419/77, não foi, de forma alguma, revogada pelo Decreto n. 3.007, de 30 de março de 1999. Isso porque o aludido ato internacional foi recepcionado pelo Brasil com status de lei ordinária, sendo válido mencionar, acerca desse particular, a sua ratificação pelo Decreto Legislativo n. 66/77 e a sua promulgação através do Decreto n. 80.419/77. Dessa forma, não há se falar na revogação do Decreto que promulgou a Convenção da América Latina e do Caribe em foco, pois o Decreto n. 3.007/99, exarado pelo Sr. Presidente da República, não tem essa propriedade" (REsp 1.126.189/PE, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 13/5/2010).

2. O Decreto n. 80.419/77 não contém determinação específica para revalidação automática dos diplomas emitidos em países abarcados pela referida convenção.

3. "O art. 53, inciso V, da Lei n. 9.394/96 permite à universidade fixar normas específicas a fim de disciplinar o referido processo de revalidação de diplomas de graduação expedidos por estabelecimentos estrangeiros de ensino superior, não havendo qualquer ilegalidade na determinação do processo seletivo para a revalidação do diploma, porquanto decorre da necessidade de adequação dos procedimentos da instituição de ensino para o cumprimento da norma, uma vez que de outro modo não teria a universidade condições para verificar a capacidade técnica do profissional e sua formação, sem prejuízo da responsabilidade social que envolve o ato" (REsp 1.349.445/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 14/5/2013).

Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 14/5/2013).

4. Recurso especial a que se nega provimento. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/2008." (sem grifos no original)

(REsp 1215550/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 05/10/2015)

Em síntese: o apelado preencheu os requisitos previstos pelas disposições legais incidentes na hipótese, de modo que não possui supedâneo legal o indeferimento administrativo de seu registro profissional.

Acerca da matéria, destaco o seguinte precedente deste Tribunal:

"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA - DIPLOMA ESTRANGEIRO REVALIDADO POR UNIVERSIDADE BRASILEIRA. NOS TERMOS DA LEI FEDERAL N.º 9.394/96 - DIREITO DE REGISTRO DO DIPLOMADO NO CONSELHO PROFISSIONAL.

1. O instituto da revalidação de diploma estrangeiro está previsto no artigo 48, § 2º, da Lei Federal nº 9.394/96: "§ 2º. Os diplomas de graduação expedidos por universidades estrangeiras serão revalidados por universidades públicas que tenham curso do mesmo nível e área ou equivalente, respeitando-se os acordos internacionais de reciprocidade ou equiparação."

2. No caso concreto, o autor concluiu o curso na Escola Superior de Aeronáutica de Córdoba, Argentina, recebendo diploma de engenheiro mecânico-aeronáutico.

3. O referido diploma foi revalidado pelo Instituto Tecnológico de Aeronáutica (ITA), conforme documento às fls. 51.

4. O autor, ora apelado, comprovou a sua qualificação juntamente com o certificado de conclusão dos estudos de engenharia mecânica aeronáutica, traduzido por tradutor juramentado.

5. Não existe razão para que o conselho profissional negue o registro profissional ao apelante. Precedentes jurisprudenciais.

6. Apelação e remessa oficial improvidas."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1774036 - 0014468-31.2010.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 18/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2018)

Quanto a eventuais ilícitos que possam ter sido praticados pelo autor-apelado (atinentes, em suma, ao suscitado exercício da profissão antes de seu registro no Conselho Profissional respectivo), pondero que por certo são, em tese, passíveis de averiguação, porém no bojo de procedimentos específicos e por intermédio das autoridades competentes.

Com efeito, cabe aos Conselhos Profissionais averiguar eventuais irregularidades apenas no que concerne aos profissionais já registrados nos respectivos órgãos, de modo que a sentença também deve remanescer na parte em que determina a suspensão dos procedimentos administrativos que possam ter sido instaurados em razão de possíveis infrações ético-disciplinares.

- Da condenação por dano moral

Acerca da condenação em dano moral constante da sentença, pontuo que, embora o autor tenha requerido seu registro em 24/06/2012 (Ids nºs 7600445 e 7600447) e a deliberação final tenha sido exarada somente em 03/11/2016, verifica-se que a análise administrativa abrangeu duas instâncias (CAU/SP e CAU/BR), de modo a justificar o retardo na decisão final. De toda sorte, não está comprovada nos autos eventual conduta omissiva dos apelantes, máxime ao se considerar que se trata de hipótese em que o apelado também não agiu com celeridade ao solicitar seu registro.

Não restou demonstrada, outrossim, a ocorrência de situações que tenham acarretado abalos psíquicos ou morais ao apelado.

Em síntese: o indeferimento do pedido de registro profissional, por si só, não consubstancia hipótese de dano passível de indenização. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. DENUNCIÇÃO À LIDE. NÃO CABIMENTO. CONSELHO PROFISSIONAL. INSCRIÇÃO. ENSINO SUPERIOR. RECONHECIMENTO MEC. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL SUPERVENIENTE. DANOS MORAIS NÃO CARACTERIZADOS.

[...]

4. Inserir-se no âmbito de atribuições dos Conselhos de Arquitetura e Urbanismo (CAUs) a concessão ou indeferimento dos registros dos profissionais habilitados, assim como a expedição das respectivas carteiras, em observância aos requisitos previstos na Lei nº 12.378/2010 e Resolução nº 18/2012-CAU/BR, que disciplina os procedimentos a serem adotados e documentação necessária ao registro dos profissionais no CAU. Nesse contexto, a exigência do reconhecimento do curso como condição para o registro do autor pelo CAU/SP não se afigura ilegal ou abusiva nem foge à razoabilidade.

5. A negativa de inscrição do autor por não terem sido preenchidos os requisitos necessários previstos na referida lei e regulamentos superiores, por si só, não dá ensejo à indenização por dano moral.

6. No caso vertente, a parte autora também não comprova a ocorrência de danos de ordem psíquica efetivamente sofridos ou de situações que tenham gerado grave abalo moral. Restringe-se o autor a alegar a existência do dano moral na vergonha e mágoa experimentadas pela cobrança familiar acerca de sua carteira profissional, de forma que não se vislumbra, in casu, a ocorrência de dano moral indenizável.

7. Precedentes.

8. Em razão da sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados entre as partes, observando-se o fato de o autor ser beneficiário da justiça gratuita.

9. Remessa oficial não conhecida. Extinção parcial do feito, sem exame de mérito, por superveniente ausência de interesse processual. Apelação parcialmente provida para afastar a condenação por danos morais." (sem grifos no original)

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2145570 - 0000525-70.2014.4.03.6143, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 16/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2016)

"ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL. VALIDAÇÃO DE DIPLOMA ESTRANGEIRO. COMPETÊNCIA ADMINISTRATIVA. DANO MORAL. NÃO COMPROVAÇÃO.

1. Deve ser rejeitada a tese de legitimidade passiva do CONFEA, porquanto é de competência do Conselho Regional o registro profissional ora em questão, sendo de competência do Conselho Federal a responsabilidade pela Administração Superior e pela regulamentação da atividade de fiscalização profissional.

2. Dispõe o art. 48, § 2º, da Lei nº 9.394/96 - Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional: "Os diplomas de graduação expedidos por universidades estrangeiras serão revalidados por universidades públicas que tenham curso do mesmo nível e área ou equivalente, respeitando-se os acordos internacionais de reciprocidade ou equiparação".

3. Não existe razão para que o Conselho profissional negue o registro profissional ao autor, pois a Universidade Federal de Minas Gerais - UFMG exerceu sua atribuição em observância ao estabelecido pela Lei 9.394/96, no sentido de revalidar o diploma através de comissão de professores com qualificação para tanto.

4. Inexistência de comprovação de qualquer tipo de prejuízo a ensejar eventual reparação, sendo descabida a pleiteada indenização por danos morais.

5. Apelações improvidas." (sem grifos no original)

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1907510 - 0009161-47.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 07/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2018)

Sendo assim, impõe-se a reforma da sentença quanto à determinação de condenação dos apelados em indenização por danos morais.

- Da verba honorária

Tendo em vista que o intuito precípuo desta ação é o registro profissional, que foi concedido pela sentença e mantido pela presente decisão, é de se concluir que o apelado sucumbiu de parte mínima do pedido, cumprindo aos apelantes arcarem por inteiro pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios (artigo 86, parágrafo único, do CPC).

Considerando, entretanto, que não é possível mensurar o proveito econômico obtido com o registro, determino que o percentual de 10% (dez por cento) estabelecido na sentença tenha por supedâneo o valor que o autor/apelado atribuiu à causa (mil reais – Id nº 7600440, página 37).

- Do dispositivo

Ante o exposto, REJEITO a preliminar suscitada pelo CAU/SP e DOU PARCIAL PROVIMENTO às apelações, para excluir a indenização por danos morais e fixar a verba honorária nos termos acima expendidos.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO DECLARATÓRIA. CURSO SUPERIOR EM ARQUITETURA E URBANISMO. INSTITUIÇÃO DE ENSINO HOLANDESA. REVALIDAÇÃO PELA UNESP – REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. REGISTRO PROFISSIONAL – DIREITO RECONHECIDO. DANO MORAL NÃO DEMONSTRADO. APELAÇÕES (CAU/SP E CAU/BR) PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. Ação em que o autor/apelado requer provimento judicial que determine a anulação da Deliberação nº 141/2016 (emanada do CAU/BR), declare seu direito ao registro profissional de Arquiteto junto aos quadros do CAU/BR e CAU/SP, com emissão da respectiva carteira definitiva, bem como condene os réus/apelados ao pagamento de indenização por danos morais. Pleitos acolhidos pela sentença.

2. A preliminar de ilegitimidade passiva do CAU/SP não comporta acolhimento, pois o pedido de registro foi apresentado pelo autor a este Conselho, por se tratar do órgão regional competente para efetuar-lo e também para emitir a respectiva carteira, nos termos dos artigos 5º e 34, inciso V, da Lei nº 12.378/2010.

3. O apelado graduou-se como Engenheiro em Arquitetura, Planejamento Urbano e Edificação na data de 26/03/1985. Seu diploma foi registrado/revalidado pela UNESP (Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho) em 02/07/1997, com fulcro nas Disposições do Decreto nº 80.419/1977 (que incorporou ao ordenamento pátrio a Convenção Regional sobre o Reconhecimento de Estudos, Títulos e Diplomas de Ensino Superior na América Latina e Caribe).

4. Os documentos colacionados aos autos são suficientes à demonstração de que a revalidação não se deu de forma automática, mas no âmbito do Processo Administrativo nº 1219/50/01/97, no bojo do qual consta, inclusive, aquiescência do Secretário da Educação Superior.

5. Com a regular revalidação pela UNESP, restou cumprido o disposto no artigo 48, § 2º, da Lei nº 9.394/1996, bem como no § 1º do artigo 6º da Lei nº 12.378/2010. Eventuais normas regulamentares que imponham outras condições para o registro não se mostram em consonância com o artigo 5º, XIII, da Constituição Federal.

6. Embora tenha sido firmada com o precípuo intuito de vincular os países da América Latina e Caribe, a Convenção Regional sobre o Reconhecimento de Estudos, Títulos e Diplomas de Ensino Superior na América Latina e Caribe abriu a possibilidade de ratificação por outros organismos e países. Em consulta ao sítio eletrônico da Unesco, verifica-se que tanto o Brasil como a Holanda ratificaram esta Convenção.

7. A posterior revogação do Decreto nº 80.419/1977, realizada pelo Decreto nº 3.007/1999, não infirma a higidez da revalidação do diploma pela UNESP, visto que esta já se perfectibilizara anteriormente (na data de 02/07/1997).

8. A Convenção Regional sobre Reconhecimento de Estudos, Títulos e diplomas e Ensino Superior na América Latina e no Caribe, na qualidade de tratado internacional, ingressou no ordenamento pátrio com *status* de lei ordinária, não sendo passível de revogação por norma de hierarquia inferior (Decreto nº 3.007/1999). Precedente do STJ (REsp 1.215.550/PE, decidido sob a sistemática dos recursos repetitivos).

9. O apelado preencheu os requisitos previstos pelas disposições legais incidentes na hipótese, de modo que não possui supedâneo legal o indeferimento administrativo de seu registro profissional. Precedente do TRF3.

10. O indeferimento do pedido de registro profissional, por si só, não consubstancia hipótese de dano passível de indenização. Precedentes do TRF3.

11. Preliminar de ilegitimidade passiva do CAU/SP rejeitada. Apelações parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, REJEITOU a preliminar suscitada pelo CAU/SP e DEU PARCIAL PROVIMENTO às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000940-59.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000940-59.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por NESTLE BRASIL LTDA. nos autos dos embargos à execução fiscal proposta em face do INMETRO, cujo objeto consiste na desconstituição de multa administrativa.

O D. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Não houve condenação em honorários advocatícios nos termos do Decreto-Lei n.º 1025/69.

A apelante arguiu, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, diante da necessidade de produção de prova pericial. Salientou que a perícia deve ter como objeto a amostra colhida diretamente em suas fábricas, pois, enquanto os produtos se encontram sob a sua guarda, inexistente desvio hábil a acarretar a reprovação em qualquer dos critérios.

Pugnou pela nulidade do auto de infração e do processo administrativo, diante da ausência de informações essenciais. Ressaltou que não constou nos Laudos de Exame Quantitativo a completa identificação dos produtos examinados, em contrariedade à Resolução do CONMETRO, sobretudo no campo “Especificação do Produto”, no qual não foi consignada a “Data de Fabricação”, de modo que não pôde exercer plenamente seu direito de defesa.

Aduziu que o auto de infração é nulo, tendo em vista que não informou a espécie de pena a ser aplicada, tampouco o valor da multa atribuída, o que afronta o art. 10, IV, do Decreto n.º 70.235/72.

Asseverou que o valor da multa aplicada é desproporcional e abusivo, uma vez que não houve gravidade na suposta infração, tendo em vista tratar-se de quantidade ínfima de produtos os quais sequer foram comercializados, tanto que recolhidos. Pontuou que se deve primar pela ordem legal das penalidades estabelecidas no diploma legal, de modo que a advertência deveria ter sido primeiramente aplicada.

Destacou que não possui informações acerca da forma como os produtos submetidos a exame são transportados e armazenados, o que torna impossível ter conhecimento se as mercadorias sofreram queda, influência de calor, frio em excesso, entre outras variantes. Aduziu, então, que fica impossibilitada de apresentar contraprova em relação à infração que lhe é imputada.

Salientou que a perícia realizada pelo IPEM não pode ter valor absoluto. Frisou ter comprovado o rígido controle de qualidade e verificação dos volumes de seus produtos em todo seu processo produtivo.

Por fim, requereu que seja afastada a penalidade da multa imposta, considerando a ausência de motivação e fundamentação da decisão administrativa, em afronta ao art. 19 da Resolução n.º 8 do CONMETRO e aos arts. 2º e 50 da Lei 9784/99, bem como aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

O INMETRO apresentou contrarrazões (ID 4205123).

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000940-59.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Preliminarmente, entendo que inexistente nulidade na sentença recorrida que julgou antecipadamente o mérito, indeferindo a prova pericial.

De início, ressalto que o artigo 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal de 1988 assegura a observância dos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

A norma constitucional garante a produção de todos os meios de prova admitidos pelo ordenamento jurídico que possam influir na convicção do julgador quanto ao direito invocado pela parte.

É cediço, contudo, que não se trata de direito absoluto. Incumbe ao julgador apreciar a utilidade e a pertinência da prova requerida e indeferi-la caso ausentes tais requisitos.

A propósito, dispõe o art. 464 do CPC:

Art. 464. A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação.

§ 1º O juiz indeferirá a perícia quando:

I - a prova do fato não depender de conhecimento especial de técnico;

II - for desnecessária em vista de outras provas produzidas;

III - a verificação for impraticável.

No caso concreto, o Juízo *a quo* fundamentou a utilidade de produção de prova pericial nos seguintes termos:

“O argumento para a prova repousa no raciocínio de que a fiscalização valeu-se de análise de amostras colhidas no ponto de venda e não na fábrica. Assim, se erro de metodologia ocorreu em colher no ponto de venda, por conta de contaminação de fatores externos, resta claro que uma nova perícia não atenderia a qualquer propósito, já que a reanálise de amostras de contraprova ainda conteriam os alegados efeitos de fatores externos. Por sua vez, nova perícia em produtos semelhantes ao objeto da autuação, incidiria em lotes e épocas diferentes, e, assim, não serviria de parâmetro técnico-objetivo para invalidar a análise da fiscalização. A questão, que é de mérito, é saber se a coleta de produtos no ponto de venda, como afirmado, ofende a metodologia necessária a aferir o respeito ou descumprimento das regras de metrologia. Se ofende, a perícia fiscal é nula. Caso contrário, não” (ID 4205106).

De fato, das razões recursais, se extrai que a apelante pretende a realização de perícia sobre “produtos semelhantes” que “sejam coletados na fábrica”. Com efeito, bem ponderou a sentença apelada que a realização da perícia sobre tais produtos coletados na fábrica é irrelevante para o deslinde da controvérsia. Isso porque a perícia recairia sobre lotes de épocas diferentes, os quais não poderiam servir como parâmetro para invalidar a perícia do INMETRO sobre os produtos recolhidos nos pontos de venda nas datas de 19/02/2015 e 02/03/2015, consoante discriminados no Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos (ID 4205087, fls 4 e 5).

Portanto, não há ilegalidade na decisão do Juízo *a quo* que, ao entender que a perícia é impertinente no caso concreto, fundamentadamente a indefere.

Noutro aspecto, concerne ao mérito da demanda a questão atinente à existência de eventual erro de metodologia na perícia realizada pelo INMETRO ao coletar os produtos nos pontos de venda, e não na fábrica.

Superada essa questão, não vislumbro a alegada nulidade do auto de infração e do processo administrativo que culminou na imposição da multa.

A apelante alega que norma regulamentar estabelece formulários de preenchimento obrigatório (Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos e Termo de Coleta de Produtos Pré-Medidos). Ressaltou que, necessariamente, todos os seus campos devem ser preenchidos e, no caso concreto, não constaram as seguintes informações: data de fabricação, fator de correção e massa específica.

Ora, entendo que a ausência de tais informações não prejudicou que a autuada tivesse precisa compreensão acerca de quais os produtos foram submetidos a exame. Nos respectivos Laudos de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos (IDs 4205087, fls. 4 e 5) foram consignadas as seguintes informações:

Especificações do Produto: “Biscoito Wafer Recheado Sabor Coco – Prestígio, Código 0697, Marca Nestlé, Conteúdo Nominal 110g” e

Especificações do Produto: “Wafer recheado sabor chocolate - classic -Código 0697, Marca Nestlé, Conteúdo Nominal 110g”.

Aliás, no Termo de Coleta de Produtos Pré-Medidos constaram ainda informações quanto ao lote do produto e respectiva validade (ID 4205087, fls. 10 e 11).

Por essas razões, entendo que a apelante não demonstrou o alegado prejuízo ao contraditório decorrente do procedimento adotado pela autoridade administrativa.

Aliás, insta destacar que incide, na hipótese, portanto, o princípio da inexistência de nulidade sem prejuízo (*pas de nullité san grief*), cuja aplicação é amplamente admitida nos processos administrativos, consoante remansosa jurisprudência. Confira-se:

DIREITO ADMINISTRATIVO. COMERCIALIZAÇÃO DE SEMENTES. LOTE COM NÚMERO DE SEMENTES DE OUTRAS ESPÉCIES ACIMA DO PERMITIDO E COM PORCENTAGEM DE SEMENTES PURAS ABAIXO DO PADRÃO. ARTS. 177, XII E 181, I, C/C O ART. 201 DO ANEXO DO DECRETO Nº 5.153/2004, QUE REGULAMENTA A LEI Nº 10.711/2003. CORRETO ENQUADRAMENTO. APELANTE QUE NÃO SE DESINCUMBIU DO ÔNUS DE PROCESSUAL DE DESCONSTITUIR A PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE DA AUTUAÇÃO. EXCESSO DE PRAZO NA CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO: INEXISTÊNCIA DE NULIDADE SEM DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. MULTA FIXADA EM VALOR ADEQUADO, RAZOÁVEL E PROPORCIONAL, NÃO HAVENDO FUNDAMENTO PARA CONVERSÃO EM ADVERTÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. O autor foi autuado por comercializar sementes de sua produção com número de sementes de outras espécies acima do permitido pelo padrão nacional e com porcentagem de sementes puras abaixo do padrão, condutas que configuram as infrações previstas nos arts. 177, XII e 181, I, c/c o art. 201 do Anexo do Decreto nº 5.153/2004, que regulamenta a Lei nº 10.711/2003.

2. Está correto o enquadramento no inciso I do art. 180 porque ficou caracterizada a fraude, nos termos do § 4º do art. 201 do Anexo do Decreto nº 5.153/2004, já que o resultado analítico foi inferior a 50% do padrão mínimo (a lote apresentou 4,3% de sementes puras). Portanto, não faz o menor sentido a pretensão de enquadramento da infração no art. 177, X. Também é correto o enquadramento no inciso XII do art. 177 porque foram encontradas sementes de outras espécies cultivadas acima do permitido.

3. Aquele que litiga contra o Estado sabe, ou pelo menos deve saber, de antemão, que tem a incumbência de desconstituir em Juízo a presunção de veracidade e legitimidade de que se reveste o ato administrativo, e deve fazê-lo mediante prova sólida, que não deixe pairar dúvida sobre a ilegalidade/ilegitimidade do ato.

4. O apelante não se desincumbiu desse ônus processual, pois dispensou expressamente a produção de prova, não havendo nos autos nada que comprove que o fiscal federal coletou amostras fora dos padrões determinados, sequer que houve falha no armazenamento das sementes por parte de seu parceiro comercial. Aliás, vale registrar que no processo administrativo o apelante foi intimado por meio de ofício, sobre o seu direito de requerer a reanálise das sementes, mas não se manifestou. Portanto, não há nada que afaste a presunção de legitimidade e veracidade da autuação.

5. Eventual excesso de prazo para conclusão do processo administrativo não gera, por si só, a nulidade do feito. A propósito, calha registrar que em sede de matéria punitiva e disciplinar “a jurisprudência deste Supremo Tribunal é no sentido de que o princípio do pas de nullité sans grief exige, em regra, a demonstração de prejuízo à parte que suscita o vício; não se decreta nulidade processual por presunção” (MS 31199, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 10/06/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-122 DIVULG 23-06-2014 PUBLIC 24-06-2014). Em semelhante sentido: MS 27751 ED-AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 09/11/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-248 DIVULG 21-11-2016 PUBLIC 22-11-2016. Ou seja, “...não havendo prejuízo para qualquer das partes, nenhum ato processual será declarado nulo, conforme o brocardo “pas de nullité sans grief”...” (AI 764402 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 01/06/2010, DJe-116 DIVULG 24-06-2010 PUBLIC 25-06-2010 EMENT VOL-02407-08 PP-01774). Não se pode olvidar, ademais, que os prazos fixados no art. 200, IV e X do Anexo do Decreto nº 5153/200 são prazos impróprios e não se confundem com prazos prescricionais ou decadenciais.

6. Quanto à penalidade imposta, inexistente fundamento para conversão da multa em advertência, destinada apenas às infrações de natureza leve e que não se referirem a resultados fora dos padrões de qualidade das sementes e das mudas (art. 197 do Decreto nº 5153/2004).

7. A multa foi fixada no percentual mínimo previsto para cada infração, observando os parâmetros do art. 199, II e III, do Decreto nº 5153/2004, não havendo que se cogitar em violação à razoabilidade e à proporcionalidade, sequer em caráter confiscatório, dada a finalidade de reprimir e desestimular condutas infratoras.

8. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2076680 - 0003100-29.2013.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 19/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/04/2018)

1. O Mandado de Procedimento Fiscal é instrumento que objetiva o controle dos atos de agentes fiscais, além de proteger o contribuinte, porque dá ciência dos atos e procedimentos praticados pela Administração.
2. A apelante sustenta que o mandado de procedimento fiscal já estava encerrado no momento da fiscalização.
3. Os artigos 12 e 13, da Portaria da RFB nº 3.014/2.011, permitem a prorrogação do prazo por tantas vezes quanto necessárias.
4. No caso concreto, o Mandado foi prorrogado 4 vezes, sendo a última datada de 28 de junho de 2013 (fls. 84). Portanto, descabida a alegação de atuação fora do prazo, já que o termo de sujeição passiva data de 22 de maio de 2013 (fls. 21).
5. A apelante, inclusive, apresentou impugnação no processo administrativo referente à autuação (fls. 182/194). Inexiste nulidade sem prejuízo. Precedentes.
6. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 350918 - 0007522-26.2013.4.03.6104, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 21/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2018)

Noutro aspecto, cabe destacar que a apelante foi intimada para acompanhar a perícia realizada em 24/03/2015 pelo INMETRO (ID 4205087, fls. 7). Inclusive, um representante da empresa acompanhou a perícia, conforme constou nos Laudos de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos (IDs 4205087, fls. 4 e 5). Na oportunidade, o representante da apelada não após qualquer ressalva quanto a eventual erro no procedimento adotado pela autoridade administrativa.

Ou seja, o procedimento adotado pelo INMETRO, no qual é assegurado o acompanhamento da perícia pelo autuado, viabiliza que sua regularidade seja controlada pelo próprio fiscalizado.

No caso concreto, verifico que a apelante não comprovou qualquer mácula na perícia administrativa que concluiu pela divergência de peso nos produtos indicados no laudo. Ressalte-se que a apelante teve plena ciência dos produtos recolhidos e acompanhou a perícia administrativa.

Dessa forma, mesmo estando presente na perícia realizada, a apelante não apontou concretamente qualquer erro no procedimento adotado pelo INMETRO que pudesse enfraquecer as conclusões do laudo produzido pela autoridade administrativa, conclusivo no sentido de reprovado o produto no critério individual.

Insta destacar, nesse ponto, que o ato administrativo é revestido pela presunção de veracidade e legitimidade. Referida presunção não é absoluta, uma vez que pode ser afastada caso sejam trazidos elementos probatórios suficientes para comprovar eventual ilegalidade.

No caso dos autos, não se trata de atribuir à perícia administrativa valor absoluto, mas, de outro modo, de constatar que a autuada não trouxe elementos robustos capazes de infirmar tal presunção.

Além disso, ressalto que o Dossiê de Produção, juntado pela apelante (ID 4205088), o qual indica os critérios de qualidade do produto e segurança no processo de produção, não tem o condão de comprovar eventual desacerto nas conclusões da perícia administrativa. Bem observou o Juízo a quo "que o dossiê refere-se a junho de 2016, enquanto que os produtos coletados remontam a março de 2015. Logo, não há qualquer evidência que o dossiê, unilateralmente elaborado no ano de 2016, garantiria a suposta qualidade e segurança dos produtos coletados em ano anterior" (ID 4205106).

Destarte, inexistente nos autos suficiente substrato probante para comprovar que as conclusões da perícia são incorretas.

Ademais, observo que o auto de infração observou todos os requisitos do art. 7º e seguintes da Resolução 08/2006 do CONMETRO. Confira-se:

Art. 7º. Deverá constar do auto de infração:

I - local, data e hora da lavratura;

II - identificação do autuado;

III - descrição da infração;

IV - dispositivo normativo infringido;

V - indicação do órgão processante;

VI - identificação e assinatura do agente autuante;

Art. 8º. O auto de infração deverá ser lavrado em 2 (duas) vias de igual teor, destinando-se a primeira à instauração do processo administrativo e a segunda ao autuado, para conhecimento da autuação, adoção das medidas corretivas e providências necessárias.

Art. 9º. De acordo com a conveniência administrativa, o auto de infração poderá ser lavrado no ato da fiscalização ou em momento posterior.

§ 1º No caso da lavratura no ato da fiscalização, deverão constar do auto de infração, ainda, a assinatura do autuado, a indicação do prazo e do local para oferecimento da defesa.

§ 2º Negando-se o autuado a assinar o auto de infração ou qualquer outro documento com que seja notificado, tal circunstância será registrada, sem prejuízo à continuidade do processo.

Art. 10. A notificação da autuação poderá ser efetivada em momento diverso da lavratura do auto de infração, inclusive por meio eletrônico hábil.

Note-se, que a especificação da sanção não é requisito obrigatório do auto de infração, mormente porque a dosimetria da pena é realizada no bojo do devido processo administrativo no qual são colhidos, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, todos os elementos necessários para que seja individualizada a sanção, como ocorreu no caso concreto.

Cabe salientar que, no tocante à lavratura de autos de infração por multa administrativa e os respectivos requisitos que devem ser observados, são inaplicáveis as disposições do invocado Decreto nº 70.235/1972, o qual, nos termos do art. 1º, "rege o processo administrativo de determinação e exigência dos créditos tributários da União e o de consulta sobre a aplicação da legislação tributária federal".

Noutro ponto, não assiste razão à apelante quanto à impossibilidade de que os produtos tenham sido colhidos nos pontos de venda, e não na fábrica, por não poder se responsabilizar por possível defeito no transporte e mau acondicionamento das mercadorias que possam ter acarretado a variação no peso do produto.

O Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 39, estabelece as práticas abusivas que são vedadas ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre elas, a prevista em seu inciso VIII, que assim dispõe:

Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

(...)

VIII - colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes ou, se normas específicas não existirem, pela Associação Brasileira de Normas Técnicas ou outra entidade credenciada pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (Conmetro).

Por sua vez, os artigos 1º e 5º da Lei nº 9933/99 preconizam:

Art. 1º Todos os bens comercializados no Brasil, insumos, produtos finais e serviços, sujeitos a regulamentação técnica, devem estar em conformidade com os regulamentos técnicos pertinentes em vigor.

Art. 5º As pessoas naturais ou jurídicas, públicas ou privadas, nacionais ou estrangeiras, que atuem no mercado para prestar serviços ou para fabricar, importar, instalar, utilizar, reparar, processar, fiscalizar, montar, distribuir, armazenar, transportar, acondicionar ou comercializar bens são obrigadas ao cumprimento dos deveres instituídos por esta Lei e pelos atos normativos expedidos pelo Conmetro e pelo Inmetro, inclusive regulamentos técnicos e administrativos. (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

De acordo com o que restou apurado pela fiscalização, a autora é fabricante de produtos reprovados no critério individual por divergência entre o peso encontrado e o que consta na embalagem, violando, pois, a legislação metroológica acerca da matéria (autos de infração nºs 2605309 e 2605310, ID 4205087, fls. 2 e 3).

A apelante se sujeitou, então, à disciplina dos arts. 7º e 8º da Lei 9933/99, que estabelece:

Art. 7º Constituirá infração a ação ou omissão contrária a qualquer das obrigações instituídas por esta Lei e pelos atos expedidos pelo Conmetro e pelo Inmetro sobre metrologia legal e avaliação da conformidade compulsória, nos termos do seu decreto regulamentador. (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

Art. 8º Caberá ao Inmetro ou ao órgão ou entidade que tiver delegação de poder de polícia processar e julgar as infrações e aplicar, isolada ou cumulativamente, as seguintes penalidades: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

I - advertência;

II - multa;

III - interdição;

IV - apreensão;

V - inutilização; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

VI - suspensão do registro de objeto; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

VII - cancelamento do registro de objeto. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

Parágrafo único. Na aplicação das penalidades e no exercício de todas as suas atribuições, o Inmetro gozará dos privilégios e das vantagens da Fazenda Pública.

Sobreleva salientar que a violação aos direitos consumeristas atrai a responsabilidade objetiva e solidária do fabricante por vícios de quantidade dos produtos, nos termos do art. 18 do CDC:

Art. 18. Os fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade, com a indicações constantes do recipiente, da embalagem, rotulagem ou mensagem publicitária, respeitadas as variações decorrentes de sua natureza, podendo o consumidor exigir a substituição das partes viciadas.

Desse modo, tratando-se de responsabilidade objetiva, descabe fazer incursão no elemento subjetivo do fabricante, ou seja, se teve culpa ou dolo no tocante ao vício do produto verificado pela autoridade.

Noutro ponto, a responsabilização marcada por sua natureza solidária inviabiliza que sejam acolhidas as alegações da fabricante no sentido de existir a possibilidade de o vício ter se originado no transporte ou acondicionamento do produto.

Nesse sentido, é a jurisprudência dos Tribunais Federais:

APELAÇÃO CÍVEL. MULTA ADMINISTRATIVA. INMETRO. RESPONSABILIDADE DO FABRICANTE POR VÍCIOS DE QUANTIDADE DOS PRODUTOS. 1. Rejeitado o agravo retido, pois dispensável a produção de prova oral, porquanto a responsabilidade do fabricante por vícios de quantidade dos produtos é solidária e objetiva, conforme o Código de Defesa do Consumidor. 2. Em razão dessa responsabilidade solidária e objetiva é que o fornecedor responde pelos vícios de quantidade do produto quando seu conteúdo líquido for inferior às indicações constantes da embalagem, não servindo, para eximir-se dessa responsabilidade, a alegação de que as alterações de peso se deram por supostas violações das embalagens após a saída do estabelecimento industrial. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(AC - APELAÇÃO CIVEL 2004.71.14.003267-6, MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, TRF4 - TERCEIRA TURMA, D.E. 10/02/2010.)

Noutro aspecto, é dever do fabricante adotar as medidas adequadas para assegurar que o produto chegue ao consumidor com o peso indicado na embalagem.

Por esse motivo, é possível que as amostras sejam colhidas fora do estabelecimento do fabricante, pois a fiscalização deve, de fato, recair sobre todas as fases da comercialização.

Ademais, se, conforme alega a própria apelante, o produto está sujeito a perdas previsíveis inerentes ao transporte e acondicionamento, a infração se configura diante da omissão do fabricante em diligenciar que ao curso da cadeia de fornecimento seja preservada a fidelidade quantitativa da mercadoria em que após sua marca.

Destarte, descabido o acolhimento da tese no sentido de que a possibilidade da existência de defeitos no transporte e no acondicionamento da mercadoria (os quais, frise-se, sequer encontram qualquer respaldo no substrato probante dos autos) seria suficiente para afastar sua responsabilização.

Em idêntico sentido, são os seguintes precedentes deste. E. Tribunal:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INMETRO. LEGALIDADE PARA ESTABELECEMOS NORMAS TÉCNICAS E EDITAR REGULAMENTOS. AUTUAÇÃO FUNDAMENTADA NOS ARTIGOS 1º A 5º DA LEI 9.933/99 E PORTARIAS INMETRO 74/1995 E 96/2000. RESPONSABILIDADE DE TERCEIRO. NÃO COMPROVAÇÃO. CONTINUIDADE DA INFRAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Rejeitada a preliminar de nulidade, pois a sentença encontra-se fundamentada e o fato de não ter sido explícita na rejeição da alegação de infração continuada não a torna nula, na medida em que evidenciado o reconhecimento da autonomia das infrações para efeito de autuação. A análise sucinta de tal questão não se confunde com falta de motivação, sobretudo quando diz respeito ao mérito devolvido pela própria apelação ao reexame do Tribunal.

2. A Lei 9.933/1999 atribuiu ao INMETRO competência para elaborar regulamentos técnicos na área de Metrologia. As Portarias 74/1995 e 96/2000 do INMETRO aprovaram o Regulamento Técnico Metroológico, fixando os critérios de verificação do conteúdo líquido de produtos pré-medidos com conteúdo nominal igual e comercializados nas grandezas de massa e volume.

3. O exame dos autos revela que, a embargante, em fiscalização realizada pelo INMETRO/RS, em estabelecimento comercial situado em Uruguaiana/RS, foi autuada (AI 1213553) em 29/04/03 "por verificar que o produto TEMPERO - LÍQ. C/VINHO TINTO, marca SÓ FALTA O SAL, embalagem PLÁSTICA, conteúdo nominal 730 ml comercializado pelo autuado, exposto à venda, foi reprovado, em exame pericial quantitativo, nos critérios individual e da média conforme Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos, número 305820, que faz parte integrante do presente auto.", o que constituiu "infração ao disposto nos artigos 1º e 5º, da Lei nº 9933/1999, c/c o item 4, subitens 5.2 e 5.1 do Regulamento Técnico Metroológico, aprovado pelo art. 1º da Portaria INMETRO nº 096/2000".

(...)

8. Não cabe admitir a alegação de que a infração deve ser atribuída ao comerciante, por acondicionamento inadequado do produto. A responsabilidade de terceiro não restou comprovada, até porque se trata de infração relacionada à fase de produção do produto, com variação a menor do peso do conteúdo frente ao declarado na embalagem.

9. Não procede a alegação de continuidade da infração administrativa, sendo válidas as duas autuações sofridas pela embargante. Os locais das coletas dos produtos são diferentes e longínquos, situados nas cidades de Capivari, Estado de São Paulo e em Uruguaiana, Estado do Rio Grande do Sul.

10. Seja pelo ângulo da apuração técnica da infração, seja pelo aspecto do enquadramento da conduta com base na legislação aplicável, não existe qualquer vício ou ilegalidade a decretar, tendo sido regular a apuração das infrações e aplicação das respectivas penalidades, em conformidade com a firme e consolidada jurisprudência.

11. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2151343 - 0013923-88,2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 02/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/06/2016)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. PENALIDADE COM BASE EM PORTARIA DO INMETRO E RESOLUÇÃO DO CONMETRO. LEGALIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PRELIMINAR REJEITADA. MULTA. PESO INFERIOR. PORTARIA N. 02/82. PERDA NATURAL DO PRODUTO. FATOS PREVISTOS NO ITEM 26 DA RESOLUÇÃO 11/88 DO CONMETRO. PÃO FRANCÊS. COMERCIALIZAÇÃO EM DESACORDO COM O DISPOSTO NOS ITENS 4 E 5.1.2 DO RTM APROVADO PELA PORTARIA INMETRO N. 074/95. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO QUANTITATIVA. PRODUTOS COM DUPLA INDICAÇÃO QUANTITATIVA. RESOLUÇÃO 11/88 DO CONMETRO. BALANÇA COM LACRE ROMPIDO. INFRAÇÃO AO ITEM 4.1.2.4 DO RTM/C/C ARTS. 1º E 5º DA PORTARIA INMETRO N. 236/94.

I - Legalidade da aplicação de penalidade com base em Portaria do INMETRO. Precedentes do STJ. Preliminar de nulidade dos procedimentos administrativos rejeitada.

II - A falta de documentação juntada pelo Embargado com sua impugnação comprova que a empresa, efetivamente, estava comercializando os produtos "feijão carioca", "salame hamburguês", "queijo tipo reino", "pão francês" e "salame italiano", com peso inferior ao constante das respectivas embalagens, com erro médio e/ou individual superior ao tolerado.

III - Legalidade da Portaria INMETRO n. 02/82, expedida objetivando uniformizar as tolerâncias admitidas nos exames quantitativos de mercadorias pré-medidas, com considerações técnicas sobre pesos e medidas dos produtos.

IV - A variação de peso do produto, em função de sua natureza e característica, não elide a infração, pois sendo fato objetivamente previsível, deve o fornecedor eleger métodos para substituição do produto a tempo ou para seu melhor acondicionamento, de modo a retardar ou eliminar esta perda.

V - Necessidade de constar da embalagem a ressalva de "quantidade mínima", nos termos do disposto no item 26 da Resolução CONMETRO n. 11/88.

VI - Consoante verificado dos documentos acostados aos autos, quando da realização dos exames os produtos estavam dentro do prazo de validade, aptos ao consumo, cabendo ao comerciante fazer chegar ao consumidor a quantidade expressamente indicada na embalagem.

(...)

XIII - Apurado em flagrante pelo agente fiscal metrológico o funcionamento da balança com o lacre rompido, em infração ao disposto no item acima referido.

XIV - Sanção aplicada desde que apurado o fato em desacordo com as regras fixadas, independentemente da verificação da culpa do fabricante ou do comerciante.

XV - Reconhecida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) a utilidade da sistemática de metrologia e normalização à proteção do consumidor, ao caracterizar como abusiva a colocação, no mercado de consumo, de produto em desacordo com as normas estabelecidas (art. 39, inciso VIII).

XVI - Inversão dos ônus de sucumbência.

XVII - Remessa Oficial provida. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 555785 - 0113514-19.1999.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 10/12/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2010 PAGINA: 901)

Outrossim, afasta as alegações da apelante no sentido de que a infração deveria dar ensejo à sanção de advertência, e não à multa. Não há na legislação norma que preconize a aplicação sucessiva das sanções estabelecidas na Lei n.º 9.933/99 e determine que a aplicação da multa deva ser condicionada à prévia advertência. O órgão fiscalizador, portanto, possui discricionariedade na escolha da pena aplicável, de modo que é infenso ao Poder Judiciário adentrar o mérito administrativo, em observância ao princípio da Separação dos Poderes.

Nesse sentido, esta C. Turma firmou o entendimento no sentido de que: "quanto à fixação e quantificação da penalidade a ser aplicada, se advertência ou multa, encontram-se no campo de discricionariedade da Administração Pública, competindo ao Poder Judiciário, tão somente, verificar se foram obedecidos os parâmetros legais, como no caso em tela" (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1997333 - 0026400-17.2014.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO MARCIO CATAPANI, julgado em 21/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/11/2018)

No mesmo sentido, são os seguintes precedentes deste Tribunal:

ADMINISTRATIVO. COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO EM VIGOR. RESOLUÇÃO CONMETRO N. 02/2001. REGULAMENTO TÉCNICO DE ETIQUETAGEM. MULTA. GRADAÇÃO LEGAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. INOVAÇÃO RECURSAL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A parte autora foi autuada pelo INMETRO, em 11.12.2003, devido à comercialização de calça e camisetas em desacordo com o Regulamento Técnico sobre Etiquetagem de Produtos Têxteis, aprovado pela Resolução CONMETRO n. 02/2001.

2. Cumpre registrar que a expedição da Nota Técnica DQUAL n. 06/2002, pela Diretoria de Qualidade do INMETRO, no sentido de prorrogar o prazo das exigências contidas no Regulamento Técnico de Etiquetagem e permitir a comercialização de produtos estocados sem a observância das novas regras, não se aplica ao caso em comento.

3. Isto porque, de acordo com a Resolução CONMETRO n. 01/2002, tais regras passaram a ser exigíveis em relação aos estoques a partir de 12.10.2003, ou seja, dois meses antes da lavratura do Auto de Infração n. 1150184. Além disso, a nota fiscal juntada aos autos não discrimina as mercadorias adquiridas pela autora no ano de 1998, sendo impossível concluir que os produtos fiscalizados em 2003, já se encontravam estocados no estabelecimento há cinco anos.

4. Outrossim, a aplicação da pena de multa não está condicionada à prévia advertência, pois, conquanto o art. 8º da Lei n. 9.933/1999 traga um rol sucessivo das sanções, a Administração não está obrigada a estabelecer uma antes da outra.

5. Por fim, de rigor seja reconhecida a inovação recursal no tocante ao valor da multa arbitrada e à alegação de cerceamento de defesa no processo administrativo, porquanto ambas as teses não foram aventadas em primeiro grau de jurisdição, o que impede sua análise em grau de recurso.

6. Precedentes.

7. Sentença mantida.

8. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1327044 - 0013538-23.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 30/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2017)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. LEI Nº 9.933/99 - ATOS NORMATIVOS REFERENTES À METROLOGIA. LEGALIDADE. MULTA ADMINISTRATIVA. VALOR FIXADO DENTRO DO LIMITE LEGAL. FIXAÇÃO E QUANTIFICAÇÃO DA PENALIDADE A SER APLICADA. CAMPO DE DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

I - Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial instituído pela Lei nº 5.966/73 (art. 1º), com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais.

II - Criados o CONMETRO - Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, órgão normativo do mencionado Sistema (art. 2º) e o INMETRO - Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, órgão executivo central daquele Sistema (arts. 4º e 5º) também pelo mencionado diploma legal.

III - Definido no art. 9º dessa norma como infração o desrespeito a dispositivos da Lei nº 5.966/73 e das normas baixadas pelo CONMETRO, caracterizando o infrator como aquele que pratica a infração e definindo as penalidades a serem aplicadas, inclusive estabelecendo o valor máximo da multa, contendo, assim, todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades que prevê.

IV - A Lei n. 9.933/99 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas. Legalidade da aplicação de penalidade com base em Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ.

V. O artigo 2º da Lei nº 9.933/99 estabelece caber ao CONMETRO e ao INMETRO (em determinadas áreas) expedir atos normativos e regulamentos técnicos, nos campos da Metrologia e de Avaliação de Conformidade de produtos, de processos e de serviços, de forma que o Regulamento Técnico Metrológico que embasou a lavratura dos autos de infração apresenta conformidade legal, porquanto expedido por órgão competente para regulamentação normativa.

VI. O artigo 3º do referido diploma legal outorga competência ao INMETRO para elaborar e expedir, com exclusividade, regulamentos técnicos na área de Metrologia, abrangendo o controle das quantidades com que os produtos, previamente medidos sem a presença do consumidor, são comercializados, cabendo-lhe determinar a forma de indicação das referidas quantidades.

VII. Não há se falar em incompetência ou falta de previsão legal, seja para o exercício do poder de polícia, seja para aplicação das penalidades, que foram regular e cuidadosamente enunciadas pela legislação e, ademais, podem ser regulamentados tanto pelo CONMETRO, quanto pelo INMETRO, neste último caso vinculadamente ao primeiro.

VIII. Não fere o princípio da legalidade o fato de a lei atribuir a posterior normatização administrativa detalhes técnicos que, por demandarem de conhecimento técnico-científico apurado, cuja evolução é peculiarmente dinâmica, necessitam de atualização constante, de modo que não se trata de inovação, mas, sim, adequação à execução concreta com o objetivo de conferir à norma uma maior efetividade. Por mais isso, não há que se falar em ausência de regulamentação.

IX - As infrações às obrigações previstas na legislação metrológica possuem natureza objetiva, justamente pela presunção de prejuízo ao consumidor, independentemente, assim, da intenção ou não do comerciante de gerar prejuízo a quem adquire seus produtos.

X - Reconhecido pelo CDC (art. 39, VIII, com a redação dada pela Lei nº 8.884/94), como útil à proteção do consumidor a sistemática da metrologia e normalização, ao caracterizar como abusiva a prática de colocar, no mercado de consumo, produto em desacordo com as normas.

XI - Obrigatoriedade do fornecimento de informações claras ao consumidor que se aplica não só ao fabricante do produto, mas também ao estabelecimento responsável pelo comércio ou distribuição do mesmo, na esteira do previsto no art. 5º, da Lei nº 9.933/99.

XII - Sanção aplicada desde que apurado o fato em desacordo com as normas, independentemente da verificação da culpa do fabricante ou do comerciante.

XX - Roupas comercializadas pela embargante com denominação das fibras do tecido em desacordo com o estabelecido nas normas metrológicas.

XIII - Multa dentro do limite do quantum previsto no inciso I, do art. 9º, da Lei nº 9.933/99. Para aplicação da penalidade, a autoridade competente leva em consideração, além da gravidade da infração, a vantagem auferida pelo infrator, sua condição econômica e seus antecedentes e o prejuízo causado ao consumidor.

XIV - A Administração Pública deve se nortear pelos princípios da razoabilidade e proporcionalidade na aplicação de penalidades, sendo cabível sua revisão judicial caso se mostrem exorbitantes. Afastada tal hipótese, é vedada a atuação do Poder Judiciário, haja vista a margem de discricionariedade com que conta a autoridade administrativa quanto aos atos de sua competência.

XV - A fixação e quantificação da penalidade a ser aplicada, se advertência ou multa, encontram-se no campo de discricionariedade da Administração Pública, competindo ao Poder Judiciário, tão somente, verificar se foram obedecidos os parâmetros legais, como no caso em tela.

XVI - Recurso de apelação improvido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1473530 - 0005208-77.2008.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 15/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2018)

ADMINISTRATIVO - EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA - IPEMSP - APLICAÇÃO DE PENALIDADE - SUBSTITUIÇÃO DA PENA DE MULTA POR ADVERTÊNCIA - DISCRICIONARIEDADE NA ESCOLHA DA SANÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 20, §§ 3º E 4º, CPC/73 - EQUIDADE - REDUÇÃO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A parte autora/apelante foi autuada por afronta aos arts. 1º e 5º da Lei 9.933/1999 por comercializar fita isolante reprovada em exame pericial quantitativo, nos critérios individual e média, estando em desacordo com as especificações contidas no item 4 e subitem 4.2.1, tabela III, e 4.2.2, tabela IV do Regulamento Técnico Metroológico, aprovado pelo art. 1º Portaria INMETRO 166/2003, vindo a ser penalizada com a oposição de multa no valor de R\$ 1.845,72.

2. A multa aplicada está adequada aos parâmetros legais (art. 9º, caput, da Lei nº 9.933/99) e levou em consideração as circunstâncias fáticas do caso concreto, inexistindo violação aos princípios da legalidade, razoabilidade e proporcionalidade. Além disso, a parte apelante pôde impugná-la e exerceu livremente seus meios de defesa no âmbito do processo administrativo, restando preservado os princípios do contraditório, ampla defesa e devido processo legal.

3. Inexiste dispositivo legal que preceitue a aplicação sucessiva das penas por infração aos dispositivos da Lei 9.933/99, de molde a dar precedência à penalidade da advertência. Assim, a escolha da penalidade aplicável decorre do poder discricionário da autoridade fiscalizadora, sendo vedado ao Judiciário sua modificação, salvo em hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, inócuentes na espécie.

4. Estando comprovada a prática do ilícito administrativo, a multa se torna devida independentemente da ocorrência de culpa ou dolo do infrator, uma vez que o caso em tela trata de responsabilidade objetiva.

5. Segundo orientação reafirmada pelo Superior Tribunal de Justiça no Resp. 1102578/MG, submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos, "estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais" (Resp. 1.102.578/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon).

6. Em atenção aos critérios do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73, sem descuidar dos parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade, de rigor a redução dos honorários advocatícios para R\$ 900,00, corrigido na forma da Res. 267/13 do CJF.

7. Recurso de apelação parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1781573 - 0020272-43.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 20/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2018)

No caso concreto, verifico que a aplicação da multa, bem como o respectivo valor atribuído, não desborda dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.

Destaco que, além do caráter punitivo e repressivo no caso da ocorrência da infração, a multa também possui viés preventivo no que se refere à coerção sobre o comportamento do fabricante dos produtos para que observe a legislação protetiva ao consumidor.

Por sua vez, o art. 9º da Lei nº 9.933/99 estabelece os parâmetros que devem ser observados na aplicação da multa pela autoridade administrativa:

Art. 9º A pena de multa, imposta mediante procedimento administrativo, poderá variar de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais). (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

§ 1º Para a gradação da pena, a autoridade competente deverá considerar os seguintes fatores: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

I - a gravidade da infração; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

II - a vantagem auferida pelo infrator; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

III - a condição econômica do infrator e seus antecedentes; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

IV - o prejuízo causado ao consumidor; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

V - a repercussão social da infração. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

Nesse contexto, entendo que o valor da multa, fixado no patamar de R\$ 7.020,00 (ID 4205087, fls. 83), não se afigura desproporcional ou ilegal, tampouco possui caráter confiscatório, pois corresponde a apenas 0,46% do patamar máximo previsto na legislação, bem como atende as finalidades da sanção e aos parâmetros estabelecidos na lei (art. 9º da Lei nº 9.933/99), principalmente em vista à condição econômica da autuada e a reincidência noticiada.

Portanto, inexistente manifesta ilegalidade ou desproporcionalidade na pena aplicada que torne legítima a incursão do Poder Judiciário no mérito do ato administrativo discricionário.

Em caso análogo, essa C. Turma já decidiu:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. ARTIGOS 8º E 9º DA LEI 9.933/1999. MULTA. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. APELO DESPROVIDO.

1. Em razão de desconformidade em etiqueta, foi lavrado auto de infração, com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei 9.933/1999, e aplicada multa no valor originário de R\$ 753,11, acima do piso de R\$ 100,00, mas longe do teto de R\$ 50.000,00, previsto para infrações leves (artigo 9º, I, da Lei 9.933/1999), inexistindo, pois, violação ao princípio da razoabilidade ou proporcionalidade.

2. Improcedente a alegação da autora de que tem direito, por se tratar de primeira autuação, à penalidade de mera advertência, ou que sua infração não foi grave o suficiente para aplicação de multa.

3. Configura mérito administrativo o juízo formulado, no tocante à sanção mais adequada ao caso concreto e, ademais, o próprio valor da multa imposta revela que foram consideradas as circunstâncias legais aplicáveis no arbitramento administrativo, não remanescendo espaço para reputar ilegal o auto de infração.

4. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2201262 - 0000536-57.2016.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 15/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017)

ADMINISTRATIVO. IPEM-SP/INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. VIOLAÇÃO DO LACRE DAS BOMBAS DE COMBUSTÍVEIS. MULTA. ALEGAÇÕES DE NULIDADE AFASTADAS. APELO DESPROVIDO.

1. A escolha e quantificação da penalidade aplicável é atividade administrativa enquadrada no âmbito do poder discricionário da autoridade fiscalizadora, descabendo, a princípio, a intervenção do Poder Judiciário, salvo quando evidenciada ilegalidade ou notória falta de razoabilidade, o que inócorre no caso em exame. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.

2. Não se verifica nenhuma ilegalidade na aplicação da pena de multa, porquanto fixada entre o mínimo e máximo previsto em lei.

3. Tampouco se mostra irrazoável ou desproporcional o montante estipulado, se comparado ao valor do capital social da empresa, e se considerada a gravidade da infração cometida e sua reincidência.

4. Não se verificando qualquer ilegalidade, ou ausência de razoabilidade ou de proporcionalidade na multa aplicada à apelante infratora, há que se respeitar a discricionariedade atribuída à Autoridade Fiscalizadora.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PERÍCIA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. MULTA ADMINISTRATIVA. DIVERGÊNCIA DE PESO. REPROVAÇÃO DE PRODUTO NO CRITÉRIO INDIVIDUAL. LEGALIDADE DA PERÍCIA ADMINISTRATIVA E DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE DA MULTA APLICADA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Inexiste nulidade na sentença recorrida que julgou antecipadamente o mérito, indeferindo a prova pericial. Incumbe ao julgador apreciar a utilidade e a pertinência da prova requerida e indeferi-la caso ausentes tais requisitos, nos termos do art. 464 do CPC. Não há ilegalidade na decisão do Juízo *a quo* que, ao entender que a perícia é impertinente no caso concreto, fundamentadamente a indefere.
2. A apelante não demonstrou o alegado prejuízo ao contraditório decorrente do procedimento adotado pela autoridade administrativa. Da leitura dos Laudos de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos e dos Termo de Coleta de Produtos Pré-Medidos, verifica-se que teve precisa compreensão acerca de quais produtos foram submetidos a exame.
3. Incide, na hipótese o princípio da inexistência de nulidade sem prejuízo (*pas de nullité san grieve*), cuja aplicação é amplamente admitida nos processos administrativos, consoante remansosa jurisprudência.
4. A apelante não comprovou qualquer mácula na perícia administrativa que concluiu pela divergência de peso nos produtos indicados no laudo. A autuada teve plena ciência dos produtos recolhidos e acompanhou a perícia administrativa. Dessa forma, mesmo estando presente na perícia realizada, a apelante não apontou concretamente qualquer erro no procedimento adotado pelo INMETRO que pudesse enfraquecer as conclusões do laudo produzido pela autoridade administrativa, conclusivo no sentido de reprovar o produto no critério individual.
5. O ato administrativo é revestido pela presunção de veracidade e legitimidade. Referida presunção não é absoluta, uma vez que pode ser afastada caso sejam trazidos elementos probatórios suficientes para comprovar eventual ilegalidade. No caso dos autos, não se trata de atribuir à perícia administrativa valor absoluto, mas, de outro modo, de constatar que a autuada não trouxe elementos robustos capazes de infirmar tal presunção.
6. O auto de infração observou todos os requisitos do art. 7º e seguintes da Resolução 08/2006 do CONMETRO. A especificação da sanção não é requisito obrigatório do auto de infração, mormente porque a dosimetria da pena é realizada no bojo do devido processo administrativo no qual são colhidos, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, todos os elementos necessários para que seja individualizada a sanção, como ocorreu no caso concreto.
7. De acordo com o que restou apurado pela fiscalização, a autora é fabricante de produtos reprovados no critério individual por divergência entre o peso encontrado e o que consta na embalagem (autos de infração nºs 2605309 e 2605310, ID 4205087, fls. 2 e 3), violando, pois, a legislação metrológica acerca da matéria. A apelante se sujeitou à disciplina do art. 39 do CDC e dos arts. 7º e 8º da Lei 9933/99 que prevê como infração a ação ou omissão contrária a qualquer dos atos expedidos pelo Conmetro e pelo Inmetro sobre metrologia legal.
8. A violação aos direitos consumeristas atrai a responsabilidade objetiva e solidária do fabricante por vícios de quantidade dos produtos, nos termos do art. 18 do CDC.
9. Tratando-se de responsabilidade objetiva, descabe fazer incursão no elemento subjetivo do fabricante, ou seja, se teve culpa ou dolo no tocante ao vício do produto verificado pela autoridade. Noutro ponto, a responsabilização marcada por sua natureza solidária inviabiliza que sejam acolhidas as alegações da fabricante no sentido de existir a possibilidade de o vício ter se originado no transporte ou acondicionamento do produto.
10. É dever do fabricante adotar as medidas adequadas para assegurar que o produto chegue ao consumidor com o peso indicado na embalagem. Por esse motivo, é possível que as amostras sejam colhidas fora do estabelecimento do fabricante, pois a fiscalização deve, de fato, recair sobre todas as fases da comercialização.
11. Se, conforme alega a própria apelante, o produto está sujeito a perdas previsíveis inerentes ao transporte e acondicionamento, a infração se configura diante da omissão do fabricante em diligenciar que ao curso da cadeia de fornecimento seja preservada a fidelidade quantitativa da mercadoria em que apõe sua marca.
12. Não há na legislação norma que preconize a aplicação sucessiva das sanções estabelecidas na Lei n.º 9.933/99 e determine que a aplicação da multa deva ser condicionada à prévia advertência. O órgão fiscalizador, portanto, possui discricionariedade na escolha da pena aplicável, de modo que é inofensivo ao Poder Judiciário adentrar o mérito administrativo, em observância ao princípio da Separação dos Poderes.
13. O valor da multa, fixado no patamar de R\$ 7.020,00, não se afigura desproporcional ou ilegal, tampouco possui caráter confiscatório, pois corresponde a apenas 0,46% do patamar máximo previsto na legislação, bem como atende as finalidades da sanção e aos parâmetros estabelecidos na lei de regência (art. 9º da Lei n.º 9.933/99), principalmente em vista à condição econômica da autuada e a reincidência noticiada.
14. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004085-17.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: EMPARSA NCO S/A - EM RECUPERACAO JUDICIAL
Advogados do(a) APELANTE: RENATO DEBLE JOAQUIM - SP268322, SARAH DELL AQUILA CARVALHO - SP308540
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5004085-17.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: EMPARSA NCO S/A - EM RECUPERACAO JUDICIAL
Advogados do(a) APELANTE: SARAH DELL AQUILA CARVALHO - SP308540, RENATO DEBLE JOAQUIM - SP268322
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por EMPARSANCO S.A. – em Recuperação Judicial – em face de sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito (art. 485, IV, do CPC), proferida em mandado de segurança, cujo objeto consiste no direito de que seja seu recurso voluntário recebido pela autoridade impetrada nos autos do processo administrativo fiscal n.º 19515.720.512/2015-17.

Em seu recurso, a apelante alegou que foram violados os princípios constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, pois seu recurso administrativo não foi devidamente aceito pela autoridade fiscal.

Salientou que a própria autoridade impetrada confessou em suas informações não ter aceitado o recurso apresentado pela empresa por não estar representada pelo administrador judicial.

Asseverou que, devidamente intimada, apresentou manifestação em que refutou essa alegação, pois, de acordo com a Lei n.º 11.101/05, possui legitimidade para promover eventuais ações, recursos e peças processuais de seu interesse.

Aduziu que, “como o processo administrativo em discussão é digital, o protocolo do recurso deve-se ser efetuado pelo sistema informatizado da RFB, e que não é possível um “print” da tela da falta de protocolo de forma precisa, isto porque, a Impetrada utiliza-se de um sistema complexo que impede qualquer tipo de extração de informação senão aquelas que o sistema permite. Mesmo assim, a Impetrante apresentou documento criptografado que o sistema da RFB permite, ao qual também foi juntado na peça inaugural – 3872557” (ID 3331076).

A União apresentou contrarrazões (ID 3331082).

O Ministério Público opinou pela denegação da segurança, tendo em vista a inadequação da via eleita (ID 4331061).

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004085-17.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: EMPARSANCO S/A - EM RECUPERACAO JUDICIAL
Advogados do(a) APELANTE: SARAH DELLA AQUILA CARVALHO - SP308540, RENATO DEBLE JOAQUIM - SP268322
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge-se a controvérsia à existência de direito líquido e certo da impetrante no sentido de ser recebido pela autoridade impetrada seu recurso voluntário no processo administrativo fiscal n.º 19515.720.512/2015-17, com a consequente suspensão dos créditos tributários correspondentes.

Em síntese, alegou a impetrante em sua exordial ter ocorrido um bloqueio nos sistemas da Receita Federal que a impediu de apresentar o recurso voluntário. Asseverou, em síntese, que: “Por uma questão de problema no sistema, a Receita Federal não aceitou a interposição de recurso pela Impetrante, afirmando que só quem pode promover o recurso é a parte principal e não a Emparsanco que foi condenada de forma solidária” e que “Tendo em vista, a impossibilidade do protocolo por meio do Programa Gerador de Solicitações de Juntada, conhecido por “PGS”, a Impetrante tentou por 03 (três) oportunidades o protocolo via físico, ao qual foi indevidamente negado o recebimento pelos agentes da Receita Federal do Brasil em São Bernardo do Campo/SP”. (ID 3331035, fls.2).

O Juízo sentenciante denegou a segurança, sob os seguintes fundamentos:

“(…) pelos documentos carregados aos autos pela impetrante não é possível afirmar qual o motivo pelo qual o recurso voluntário não foi recebido, tampouco se posteriormente foi efetivamente apresentado em meio físico e não recebido pela autoridade coatora. Ressalte-se que o documento criptografado juntado pela impetrante nos IDs 3872557 e 4630487 não comprova a interposição do mencionado recurso. Outrossim, a impetrante não trouxe aos autos documentos que comprovassem a tentativa de interposição do recurso por meio físico, tampouco a comunicação junto à Receita Federal com relação ao suposto problema enfrentado. Assim, considerando que a ação mandamental pressupõe sempre a existência de direito líquido e certo, que é justamente aquele que se apresenta manifesto no momento da impetração, previsto no artigo 1º da Lei nº 12.016/2009, sua ausência acarreta a extinção do feito sem julgamento do mérito.” (ID 3331071).

Entendo que não merece reparos a sentença que denegou a segurança e extinguiu o processo sem resolução do mérito por inadequação da via eleita.

Em síntese, a causa de pedir da impetrante consiste em duas alegações fáticas: a existência de erro nos sistemas da impetrada que teria impedido o protocolo do recurso voluntário eletronicamente, bem como a negativa por parte dos servidores da Receita Federal em São Bernardo do Campo/SP de realizar o protocolo físico do mencionado recurso.

No caso dos autos, nenhum desses fatos foi comprovado pela impetrante.

De fato, os documentos criptografados juntados à exordial (ID 3331039) não comprovam, por si só, a tentativa de interposição dos recursos por meio do sistema eletrônico da Receita Federal.

De todo modo, ainda que se partisse da premissa da ocorrência do alegado erro nos sistemas eletrônicos que tenha inviabilizado o protocolo de seu recurso por essa via, caberia ao contribuinte diligenciar para obter atendimento presencial a fim de protocolá-lo por meio físico, nos termos do art. 3º da Instrução Normativa n.º 1.782/2018:

Art. 3º A entrega de documentos pelas pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real, presumido ou arbitrado será realizada obrigatoriamente no formato digital, exclusivamente por meio do Centro Virtual de Atendimento (e-CAC), na forma disciplinada por esta Instrução Normativa.

§ 1º Em caso de falha ou indisponibilidade dos sistemas informatizados da RFB que impeça a transmissão dos documentos por meio do e-CAC, a entrega poderá ser feita, excepcionalmente, mediante atendimento presencial, em unidade da RFB, observado o disposto no art. 6º.

§ 2º No ato do atendimento presencial a que se refere o § 1º, a pessoa jurídica deverá comprovar a ocorrência de falha ou indisponibilidade dos sistemas informatizados que impediu a transmissão dos documentos por meio do e-CAC.

§ 3º A solicitação de juntada de documentos feita no atendimento presencial em desacordo com a condição prevista no § 2º deverá ser indeferida quando de sua análise.

Ocorre que não há qualquer substrato probante nos autos que confira respaldo à tese no sentido da negativa de atendimento presencial ou de ter sido impedida de realizar o protocolo físico do recurso.

Ressalto que, tendo em vista não ter sido comprovada concretamente a alegada tentativa de apresentação física do recurso voluntário junto à autoridade fiscal, nos termos do art. 3º art. da Instrução Normativa n.º 1.782/2018, se mostra irrelevante para o deslinde da controvérsia o eventual motivo (necessidade de representação da sociedade empresária pelo Administrador Judicial) que teria gerado o afirmado erro no sistema eletrônico.

A propósito, embora a autoridade impetrada tenha mencionado que, nos casos de sociedades em recuperação judicial, o recurso administrativo via e-CAC deve ser interposto por administrador judicial habilitado, não se extrai de qualquer excerto de suas informações que, concretamente, ocorreu o alegado erro nos sistemas eletrônicos, ou que se negou a receber o recurso físico em atendimento presencial. Ao contrário, foi peremptória ao indicar que: “*não consta nos autos nenhum documento que comprove a negativa da Receita Federal, em receber presencialmente o RECURSO VOLUNTÁRIO apresentado tempestivamente*” (ID 3331057).

Com efeito, a impetrante, de plano, deveria comprovar ter sido impedida de protocolar o seu recurso, em um primeiro momento pela via eletrônica e posteriormente por meio físico, nos termos do art. 3º da Instrução Normativa n.º 1.782/2018, do que, então, decorreria seu direito líquido e certo. Contudo, não obteve êxito em colher suficiente substrato probante para tanto.

Frise-se que, em sede de mandado de segurança, o direito invocado pelo impetrante há que ser comprovado mediante prova pré-constituída, apresentada contemporaneamente à exordial, no momento da impetração, não sendo admitida a posterior juntada de documentos.

Nesse norte, é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. ALEGAÇÕES BASEADAS EM DOCUMENTOS JUNTADOS APENAS EM SEDE RECURSAL. INVIABILIDADE. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

I - A ação mandamental impõe a comprovação do direito invocado mediante prova pré-constituída, contemporânea à petição inicial, não se admitindo a juntada posterior de documentos. Precedentes.

II - A Agravante não apresenta argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada, reiterando apenas as alegações veiculadas no recurso anterior.

III - Agravo regimental improvido.

(AgRg no RMS 39.947/MS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 14/08/2015) (g.n.)

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. OUTORGA DE CAPTAÇÃO DE ÁGUA SUBTERRÂNEA. REABERTURA DE POÇO ARTESIANO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA.

1. O mandado de segurança, previsto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, com procedimento regulado pela Lei 1.533/51, é ação de natureza sumária, indicado para a proteção de direito líquido e certo ameaçado ou violado por ato ilegal ou abusivo de autoridade, que deve ser comprovado de plano, não se permitindo dilação probatória. Para que o impetrante obtenha êxito em sede de mandamus, é essencial que traga aos autos as provas pré-constituídas necessárias para demonstrar a existência de seu direito líquido e certo. Todos os fatos devem estar documentalmente comprovados no momento da impetração, ou seja, com a inicial devem estar presentes os elementos necessários para o exame das alegações apresentadas na petição inicial pelo impetrante.

(...)

4. Recurso ordinário desprovido.

(RMS 29.965/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 23/11/2009) (g.n.)

Desse modo, correta a conclusão do Juízo sentenciante no sentido de que o deslinde da controvérsia necessita de dilação probatória, a qual se afigura descabida na presente via mandamental.

Mostra-se, portanto, inadequada a via eleita pela impetrante para veicular sua pretensão, de modo que não merece reparos a sentença de primeiro grau que denegou a segurança.

A propósito, destaco o seguinte precedente deste C. Tribunal que, em caso análogo, concluiu pela inadequação da via eleita:

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CADASTRO NACIONAL DE PESSOA JURÍDICA. BAIXA DE OFÍCIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. A competência da Delegacia da Receita Federal do Brasil em São José do Rio Preto decorre do disposto no art. 9º, §2º, do Decreto 70.235/72.

2. A intimação por meio de Edital obedeceu estritamente às determinações legais pertinentes, nos termos do art. 23, §1º, do Decreto 70.235/72.

3. Para a concessão do mandado de segurança é necessário que haja justo receio ou efetiva violação de direito líquido e certo, que deve ser demonstrado de plano, sem necessidade de dilação probatória.

4. A decisão administrativa reveste-se de legalidade, com a rigorosa observância dos preceitos que regem a matéria, culminando no ato declaratório de baixa da inscrição da empresa no CNPJ, fundamentado em sua inexistência de fato.

5. Não é possível aferir, pela documentação juntada aos autos, a veracidade das alegações da apelante, nem refutar a análise administrativa realizada pela autoridade fiscal.

6. Independentemente da notória repercussão alcançada pelas ações penais que nortearam as investigações fiscais, inegável constatar a existência de lacunas e dívidas que somente poderiam ser devidamente esclarecidas com a complementação do quadro probatório, a ser produzido em outro rito processual.

7. Sem a comprovação do direito líquido e certo, torna-se inviável acolher qualquer pretensão da apelante nesta sede. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ.

8. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, - 369043 - 0008772-83.2016.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 05/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/04/2018)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. SEGURANÇA DENEGADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Cinge-se a controvérsia à existência de direito líquido e certo da impetrante no sentido de ser recebido pela autoridade fiscal seu recurso voluntário no processo administrativo n.º 19515-720.512/2015-17, com a consequente suspensão dos créditos tributários correspondentes.

2. A causa de pedir da impetrante consiste em duas alegações fáticas: a existência de erro nos sistemas da impetrada que impediu o protocolo do recurso voluntário eletronicamente, bem como a negativa por parte dos servidores da Receita Federal em São Bernardo do Campo/SP de realizar o protocolo físico do mencionado recurso. No caso dos autos, nenhum desses fatos foi comprovado pela impetrante.

3. Os documentos criptografados juntados à exordial (ID 3331039) não comprovam, por si só, a tentativa de interposição dos recursos por meio do sistema eletrônico da Receita Federal. De todo modo, ainda que se partisse da premissa da ocorrência do alegado erro nos sistemas eletrônicos que tenha inviabilizado o protocolo de seu recurso por essa via, caberia ao contribuinte diligenciar para obter atendimento presencial, nos termos do art. 3º da Instrução Normativa n.º 1.782/2018. Ocorre que não há qualquer substrato probante nos autos que confira respaldo à tese no sentido da negativa de atendimento presencial ou de ter sido impedida de realizar o protocolo físico do recurso.

4. Tendo em vista não ter sido comprovada concretamente a alegada tentativa de apresentação física do recurso voluntário junto à autoridade fiscal, nos termos do art. 3º art. da Instrução Normativa n.º 1.782/2018, se mostra irrelevante para o deslinde da controvérsia o eventual motivo (necessidade de representação da sociedade empresária pelo Administrador Judicial) que teria gerado o afirmado erro no sistema eletrônico.

5. Embora a autoridade impetrada tenha mencionado que, nos casos de sociedades em recuperação judicial, o recurso administrativo via e-CAC deve ser interposto por administrador judicial habilitado, não se extrai de qualquer excerto de suas informações que, concretamente, ocorreu o alegado erro nos sistemas eletrônicos, ou que se negou a receber o recurso físico em atendimento presencial. Ao contrário, foi peremptória ao indicar que: “*não consta nos autos nenhum documento que comprove a negativa da Receita Federal, em receber presencialmente o RECURSO VOLUNTÁRIO apresentado tempestivamente*”.

6. Em sede de mandado de segurança, o direito invocado pelo impetrante há que ser comprovado de plano, mediante prova pré-constituída, apresentada contemporaneamente à exordial, no momento da impetração, não sendo admitida a posterior juntada de documentos.

7. Correta a conclusão do Juízo sentenciante no sentido de que o deslinde da controvérsia necessita de dilação probatória, a qual se afigura descabida na presente via mandamental. Mostra-se, portanto, inadequada a via eleita pela impetrante para veicular sua pretensão, de modo que não merece reparos a sentença de primeiro grau que denegou a segurança.

8. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000188-94.2016.4.03.6120

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: CONCEITO EMPREENDIMENTOS DE ENGENHARIA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - SP260447-A, RENATA PASSOS BERFORD GUARANA VASCONCELLOS - RJ112211

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000188-94.2016.4.03.6120

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: CONCEITO EMPREENDIMENTOS DE ENGENHARIA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RENATA PASSOS BERFORD GUARANA VASCONCELLOS - RJ112211, MARISTELA ANTONIA DA SILVA - MG92324-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por CONCEITO EMPREENDIMENTOS DE ENGENHARIA LTDA em face de sentença que denegou a ordem e extinguiu o processo sem resolução do mérito (art. 485, I e IV, do CPC), proferida em mandado de segurança, cujo objeto consiste na reativação do CNPJ da impetrante.

Em seu recurso, a apelante alegou que o Delegado da Receita Federal do Brasil, ao concluir que determinados serviços não foram prestados pela sociedade empresária nos anos de 2010 a 2013, praticou ato ilegal e abusivo concernente à baixa de ofício de seu CNPJ.

Destacou que, embora pautada no princípio do sigilo profissional, nunca se escusou a prestar as devidas informações, tampouco incorreu na hipótese ensejadora da baixa de sua inscrição.

Salientou que possui “capacidade laborativa plena”, comprovada por meio de prova documental, de modo que, contrariamente ao que reconheceu o Juízo sentenciante, inexistiu necessidade de dilação probatória, tendo em vista a existência de direito líquido e certo no caso concreto.

Invocou o princípio da inafastabilidade do controle judicial. Asseverou que “jamais incorreu em qualquer tipo de inadimplência” e sempre agiu com boa-fé.

Apontou que a conduta do Fisco é desarrazoada e extrapolou os princípios da legalidade e proporcionalidade.

A União apresentou contrarrazões.

O Ministério Público se manifestou por se abster de opinar no feito.

É o relatório.

VOTO

Cinge-se a controvérsia à existência de direito líquido e certo da impetrante de obter a reativação de seu CNPJ, cuja baixa de ofício foi determinada pela autoridade impetrada com fundamento no art. 29, II, “c”, da IN RFB n.º 1.634/2016, e à necessidade ou não de dilação probatória para o deslinde da causa.

O Juízo sentenciante denegou a segurança, sob os seguintes fundamentos:

“Apesar de a Exordial não ser muito clara, depreende-se de sua leitura que houve ou a baixa ou a suspensão do CNPJ da paciente e que existe um processo administrativo correspondente pendente de julgamento.

Os únicos documentos juntados, entretanto, são uma notificação do Banco Itaú (373287) e uma representação formulada por um auditor fiscal (920043), no âmbito da Delegacia da Receita Federal de Araraquara-SP, para que fossem tomadas providências no sentido de levar a cabo o procedimento de baixa de ofício do CNPJ da impetrante.

Não há, porém, cópias das demais peças desse processo administrativo, tampouco prova da baixa ou suspensão do CNPJ ou cópias do processo administrativo dito pendente de julgamento, que não se pode identificar ser aquele relativo à baixa do CNPJ ou outro de alguma forma conexo com a questão. Também não foi alegada a existência de óbice ao acesso a esses documentos.

Logo, não há prova da situação atual do registro discutido ou de que foi realizado ato em prejuízo ao devido processo administrativo: provou-se apenas que um procedimento de baixa foi iniciado, mas não seus posteriores desenvolvimentos.

Tendo sido a Inicial instruída deficientemente, sem prova pré-constituída do alegado (art. 319, VI, do CPC), e dada oportunidade para sua correção por duas vezes (art. 321, do CPC), mas sem sucesso, deve ser esta rejeitada e, por consequência, o feito extinto e a segurança denegada.

Ademais, não seria cabível examinar as motivações de eventual ato de suspensão ou baixa do CNPJ pela via do mandado de segurança neste caso, na medida em que a representação por último juntada se mostra suficiente para demonstrar que os fatos articulados em desfavor da paciente são complexos, e que a revisão do mérito do ato administrativo inevitavelmente conduziria à necessidade de dilação probatória” (ID 4801966).

Entendo que não merece reparos a sentença que denegou a segurança.

Inicialmente saliento que, acerca da baixa de ofício de inscrição no CNPJ de sociedade empresária por inexistência de fato, assim dispõe o art. 80, §1º, I, da Lei n.º 9.430/96:

Art. 80. As pessoas jurídicas que, estando obrigadas, deixarem de apresentar declarações e demonstrativos por 5 (cinco) ou mais exercícios poderão ter sua inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica – CNPJ baixada, nos termos e condições definidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, se, intimadas por edital, não regularizarem sua situação no prazo de 60 (sessenta) dias, contado da data da publicação da intimação. [\(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009\)](#)

§ 1º. Poderão ainda ter a inscrição no CNPJ baixada, nos termos e condições definidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, as pessoas jurídicas: [\(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009\)](#)

I – que não existam de fato; ou [\(Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009\)](#)

II – que, declaradas inaptas, nos termos do art. 81 desta Lei, não tenham regularizado sua situação nos 5 (cinco) exercícios subsequentes.

A Instrução Normativa RFB n.º 1.634/2016 regulamentou a matéria nos seguintes termos:

Art. 29. Pode ser baixada de ofício a inscrição no CNPJ da entidade:

II - inexistente de fato, assim denominada aquela que:

e) realizar exclusivamente:

- 1. emissão de documentos fiscais que relatem operações fictícias; ou*
- 2. operações de terceiros, com intuito de acobertar seus reais beneficiários;*

Da Representação para Baixa de Ofício de CNPJ (ID 4801965), se extrai que a autoridade fiscal concluiu pela inexistência de fato da impetrante, nos termos da legislação acima colacionada. Com efeito, constou no documento “*que a empresa KONCEITO não prestou quaisquer serviços de consultoria e/ou assessoria para as empresas contratantes e, assim, emitiu documentos fiscais que relatam operações fictícias, estando os fatos enquadrados no artigo 29, II, “e”, “1”, a IN RFB 1634/2016*”, motivo pelo qual o Auditor Fiscal subscritor propôs a “*continuidade, em REGIME DE URGÊNCIA, ao procedimento de BAIXA DE OFÍCIO do CNPJ da empresa KONCEITO EMPREENDIMENTOS DE ENGENHARIA LTDA, CNPJ 13.483.365/0001-66, declarando-se inidôneos a partir de 01/01/2010 todas as notas fiscais emitidas pela KONCEITO e/ou quaisquer outros documentos relativos à empresa*”.

Tais conclusões foram embasadas no seguinte substrato fático relatado pela autoridade fiscal:

“63.1) Em que pese ter recebido mais de R\$ 4 milhões, que alegou ser oriundo de serviços prestados, a KONCEITO não comprovou a realização dos trabalhos. Alegou cláusula de confidencialidade. Porém, tal cláusula não se aplica às intimações feitas pela RFB, por força do artigo 928 do RIR/99 e artigo 195 da Lei 5.172/1966 (Código Tributário Nacional).

(...)

63.3) A KONCEITO não teve funcionários na época dos fatos e os citados “serviços” teriam sido prestados seus dois sócios na época, que eram engenheiros (Sebastião Cantídio Drumond e Francisco José Drumond Alegria). Tais sócios receberam R\$ 5.644,99 de lucro, para “prestar serviços” de R\$ 4.397.712,22. Grande parte dos lucros foi recebida pela sócia majoritária Ana Tamm Drumond, que é economista. Não consta também recebimento de pró-labore pelos sócios Sebastião e Francisco.

(...)

63.4) Além de receber grande parte dos lucros da empresa, Ana Tamm Drumond teve pagas, pela Konceito, vultosas despesas, como carros de luxo, joias cartões de crédito, conforme exaustivamente descrito nos parágrafos 31 e 39 deste relatório.

63.5) Apesar de prestar serviços de engenharia (conforme consta no contrato social e nos documentos fiscais e contratos firmados) a KONCEITO não tem registro no CREA, que seria obrigatório segundo o comando descrito no artigo 59 da Lei 5.194/1966, conforme exaustivamente descrito nos parágrafos 11 a 13 deste relatório. 63.6) Intimada a apresentar a relação do seu ativo imobilizado, informou, no doc. 2, fls. 3, que não tinha imobilizado. 63.7) A KONCEITO escriturou no livro razão do AC 2013 (doc. 23, fls. 17), R\$ 4,5 milhões a título de receitas. Escriturou R\$ 2,7 milhões (60% da receita) – doc. 23, fls. 45 - a título de “despesas diversas”, indo de encontro às boas normas contábeis, que determina que as despesas devem ser escrituradas em rubricas próprias. Nota-se que as “despesas diversas” somam, em quase todos os meses, R\$ 272.545,45. Assim, não foi possível inferir quais seriam as reais despesas da empresa.

(...)

63.8) No ano de 2013 a KONCEITO repassou à empresa KRIADOM o valor de R\$ 3 milhões, correspondente a mais 60% dos valores que recebeu. Alegou “futura integralização de capital social”, que não foi comprovada. O repasse foi, na verdade, um procedimento para burlar o bloqueio judicial das contas da Konceito. A Kriadom também pagou despesas pessoais da sócia Ana Tamm Drumond e distribuiu lucros à mesma, conforme descrito nos parágrafos 31 a 39 deste relatório.

63.9) O contrato da KONCEITO com a Mendes Junior foi feito em conjunto com a TREND, cujo sócio majoritário da empresa, João Augusto Rezende Henriques, foi condenado pelo crime de corrupção passiva nos autos do processo 503947550.2015.4.04.7000/PR, por intermediação de pagamento de propinas na Petrobras.

63.10) Consta no processo o “modus operandi” praticado pelo sócio e, também, a decisão do juiz bloqueando valores da TREND devido ao fato da empresa ter sido utilizada para intermediar pagamentos de propinas na Petrobras, fatos esses apurados no âmbito da operação Lava Jato.

63.11) Assim, todos os fatos descritos neste relatório mostram fortíssimos indícios que a KONCEITO foi utilizada para a simples emissão de nota fiscal, para acobertar saída de valores destinados a pagamentos de propinas em negócios com a Petrobras, fatos esses apurados na operação Lava Jato”. (ID 4801965)

Note-se que, em sua causa de pedir, a impetrante sequer impugnou os fatos que constaram na aludida Representação ou trouxe qualquer esclarecimento em relação ao que restou apurado pela autoridade fiscal. De outro modo, invocou genericamente princípios, tais quais o da proporcionalidade e da inafastabilidade da jurisdição, bem como aduziu a existência de direito líquido e certo, sem, contudo, ter produzido suficiente substrato probante para comprovar suas alegações.

Com efeito, os fatos trazidos pela autoridade fiscal se afiguram idôneos para concluir pelo enquadramento da apelante na hipótese de inexistência de fato prevista no art. 80, §1º, I, da Lei 9.430/96 e art. 29, II, “e” da IN n.º 1.634/2016, a qual acarreta a baixa de ofício da inscrição no CNPJ.

Tem-se, portanto, ato administrativo embasado em motivação coerente e razoável. Por outro lado, a apelante não trouxe elementos suficientes para afastar suas conclusões, tampouco para derruir a presunção de legitimidade e veracidade do ato administrativo.

Ressalte-se que a impetrante instruiu a presente ação mandamental apenas com os seguintes documentos: comunicado do banco Itaú, noticiando a irregularidade de CNPJ junto a Receita Federal (ID 4801957) e cópia de Representação para baixa de Ofício de CNPJ subscrita por Auditor Fiscal (ID 4801965).

Nenhum deles se mostra suficiente para esclarecer os fatos controvertidos nesta demanda ou para comprovar o direito líquido e certo da apelante.

Frise-se que, em sede de mandado de segurança, o direito invocado pelo impetrante há que ser comprovado de plano, mediante prova pré-constituída, apresentada contemporaneamente à exordial, no momento da impetração, não sendo admitida a posterior juntada de documentos.

Nesse norte, é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. ALEGAÇÕES BASEADAS EM DOCUMENTOS JUNTADOS APENAS EM SEDE RECURSAL. INVIABILIDADE. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

I - A ação mandamental impõe a comprovação do direito invocado mediante prova pré-constituída, contemporânea à petição inicial, não se admitindo a juntada posterior de documentos. Precedentes.

II - A agravante não apresenta argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada, reiterando apenas as alegações veiculadas no recurso anterior.

III - Agravo regimental improvido.

(AgRg no RMS 39.947/MS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 14/08/2015) (g.n.)

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. OUTORGA DE CAPTAÇÃO DE ÁGUA SUBTERRÂNEA. REABERTURA DE POÇO ARTESIANO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA.

1. O mandado de segurança, previsto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, com procedimento regulado pela Lei 1.533/51, é ação de natureza sumária, indicado para a proteção de direito líquido e certo ameaçado ou violado por ato ilegal ou abusivo de autoridade, que deve ser comprovado de plano, não se permitindo dilação probatória. Para que o impetrante obtenha êxito em sede de mandamus, é essencial que traga aos autos as provas pré-constituídas necessárias para demonstrar a existência de seu direito líquido e certo. Todos os fatos devem estar documentalmente comprovados no momento da impetração, ou seja, com a inicial devem estar presentes os elementos necessários para o exame das alegações apresentadas na petição inicial pelo impetrante.

(...)

4. Recurso ordinário desprovido.

(RMS 29.965/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 23/11/2009) (g.n.)

Desse modo, correta a conclusão do Juízo sentenciante no sentido de que o deslinde da controvérsia necessita de dilação probatória, a qual se afigura descabida na presente via mandamental. Mostra-se, portanto, inadequada a via eleita pelo impetrante para veicular sua pretensão, de modo que não merece reparos a sentença de primeiro grau que denegou a segurança.

A propósito, destaco o seguinte precedente deste C. Tribunal que, em caso análogo, concluiu pela inadequação da via eleita:

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CADASTRO NACIONAL DE PESSOA JURÍDICA. BAIXA DE OFÍCIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. A competência da Delegacia da Receita Federal do Brasil em São José do Rio Preto decorre do disposto no art. 9º, §2º, do Decreto 70.235/72.

2. A intimação por meio de Edital obedeceu estritamente às determinações legais pertinentes, nos termos do art. 23, §1º, do Decreto 70.235/72.

3. Para a concessão do mandado de segurança é necessário que haja justo receio ou efetiva violação de direito líquido e certo, que deve ser demonstrado de plano, sem necessidade de dilação probatória.

4. A decisão administrativa reveste-se de legalidade, com a rigorosa observância dos preceitos que regem a matéria, culminando no ato declaratório de baixa da inscrição da empresa no CNPJ, fundamentado em sua inexistência de fato.

5. Não é possível aferir, pela documentação juntada aos autos, a veracidade das alegações da apelante, nem refutar a análise administrativa realizada pela autoridade fiscal.

6. Independentemente da notória repercussão alcançada pelas ações penais que nortearam as investigações fiscais, inegável constatar a existência de lacunas e dívidas que somente poderiam ser devidamente esclarecidas com a complementação do quadro probatório, a ser produzido em outro rito processual.

7. Sem a comprovação do direito líquido e certo, torna-se inviável acolher qualquer pretensão da apelante nesta sede. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ.

8. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, - 369043 - 0008772-83.2016.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 05/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/04/2018)

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. SEGURANÇA DENEGADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Cinge-se a controvérsia à existência de direito líquido e certo da impetrante de obter a reativação de seu CNPJ, cuja baixa de ofício foi determinada pela autoridade impetrada, e à necessidade ou não de dilação probatória para o deslinde da demanda.
2. Em sua causa de pedir, a impetrante sequer impugnou os fatos que constaram na Representação para Baixa de Ofício de CNPJ, subscrita por Auditor Fiscal, ou trouxe qualquer esclarecimento em relação ao que restou apurado pela autoridade fiscal. De outro modo, invocou genericamente princípios, tais quais o da proporcionalidade e da inafastabilidade da jurisdição, bem como aduziu a existência de direito líquido e certo, sem, contudo, ter produzido suficiente substrato probante para comprovar suas alegações.
3. Os fatos trazidos pela autoridade fiscal se afiguram idôneos para concluir pelo enquadramento da apelante na hipótese de inexistência de fato prevista no art. 80, §1º, I, da Lei 9.430/96 e art. 29, II, "e" da IN n.º 1.634/2016, a qual acarreta a baixa de ofício da inscrição no CNPJ. Tem-se, portanto, ato administrativo embasado em motivação coerente e razoável. Por outro lado, a apelante não trouxe elementos suficientes para afastar suas conclusões, tampouco para derruir a presunção de legitimidade e veracidade do ato administrativo.
4. Em sede de mandado de segurança, o direito invocado pelo impetrante há que ser comprovado de plano, mediante prova pré-constituída, apresentada contemporaneamente à exordial, no momento da impetração, não sendo admitida a posterior juntada de documentos.
5. Correta a conclusão do Juízo sentenciante no sentido de que o deslinde da controvérsia necessita de dilação probatória, a qual se afigura descabida na presente via mandamental. Mostra-se, portanto, inadequada a via eleita pelo impetrante para veicular sua pretensão, de modo que não merece reparos a sentença de primeiro grau que denegou a segurança.
6. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 500003-24.2018.4.03.6108
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: MARCOS C. CONEGLIAN ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS CAETANO CONEGLIAN - SP64648-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 500003-24.2018.4.03.6108
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: MARCOS C. CONEGLIAN ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS CAETANO CONEGLIAN - SP64648-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por MARCOS C. CONEGLIAN ADVOGADOS ASSOCIADOS, em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação de repetição de indébito pelo procedimento comum, cujo objeto consiste no reconhecimento da denúncia espontânea e a consequente restituição de valores recolhidos a título de multa moratória aplicada em razão do recolhimento de tributo (ISS) em atraso ao Simples Nacional. Fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Em suas razões recursais, o apelante alegou que a denúncia espontânea resta configurada na hipótese dos autos em que o contribuinte, após efetuar a declaração parcial do débito tributário sujeito a lançamento por homologação, acompanhado do respectivo pagamento, procede à retificação para noticiar a existência de diferença devida que não havia sido declarada, com a sua concomitante quitação, antes de qualquer procedimento da Administração Tributária.

Asseverou que a retificação efetivada no PGDAS (Programa Gerador do Documento de Arrecadação do Simples Nacional) foi realizada em 13/12/2017 e o recolhimento do tributo ocorreu entre 13 e 14/12/2017. Salientou ser absolutamente impossível que primeiramente se efetue o pagamento para depois se retificar a declaração, pois a tecnologia atual apenas gera as respectivas Guias de Arrecadação após as retificações no PGDAS.

Destacou que a sentença, ao julgar improcedente o pedido, negou vigência ao art. 138 do CTN e afrontou jurisprudência do STJ, especialmente o entendimento consolidado na Súmula n.º 360 e precedente firmado em julgamento de recurso especial repetitivo.

A União Federal apresentou contrarrazões (ID 5933430).

É o relatório.

VOTO

Cinge-se a controvérsia à aplicabilidade do instituto da denúncia espontânea aos tributos sujeitos a lançamento por homologação e à consequente inexigibilidade de multa moratória cobrada da apelante por ter efetuado o recolhimento a destempe de ISS ao Simples Nacional.

O art. 138 do CTN estabelece que:

Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.

Com efeito, a multa moratória somente é devida se da confissão espontânea não advém o pagamento integral do débito. Assim é que, nos casos em que o contribuinte reconhece o débito, mas obtém o parcelamento da dívida, ou não procede ao seu integral pagamento, há de ser exigida a multa moratória, não sendo hipótese de se invocar o artigo 138 do CTN. Este, por ser norma de exceção, há de ser interpretado restritivamente, o que impõe o cabimento da multa moratória se à confissão do débito - ainda que anteceda procedimento fiscal - não sobrevém o pagamento *in totum* do tributo devido.

Quanto à incidência ou não do art. 138 do CTN nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, inicialmente é pertinente destacar que a Súmula 360 do STJ preconiza que: "*O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempe*" (grifado).

Nessa hipótese, o tributo sujeito a lançamento a homologação, pago a destempe, já é constituído por meio de declaração do contribuinte, de modo que, independentemente de qualquer outro procedimento, pode a Fazenda Pública adotar imediatamente os meios adequados de cobrança.

Ora, se o benefício da denúncia espontânea tem como escopo estimular não apenas a imediata quitação do débito, mas também que o próprio contribuinte traga ao conhecimento do Fisco a existência de obrigações tributárias que até então não sejam conhecidas pela autoridade competente (por isso deve ser efetivada antes do início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização), a aplicação deste instituto perde o fundamento teleológico nos casos em que o crédito já se encontra constituído e não adimplido, dele já possuindo ciência a Fazenda.

Sobreleva destacar, entretanto, hipótese distinta, na qual o contribuinte apresenta declaração apenas parcial, deixando assim de declarar (e de constituir) todo o tributo devido.

Nesse caso, o E. STJ entende como caracterizada a denúncia espontânea no momento em que o contribuinte retificar a declaração parcial inicialmente realizada e, concomitantemente, quitar respectivos valores.

De fato, na hipótese em que não é apresentada previamente a declaração pelo contribuinte (ou é apresentada declaração parcial, omissa, portanto, quanto à parcela do tributo devida), coaduna-se com a lógica da norma contida no art. 138 do CTN a aplicação do instituto da denúncia espontânea. Há uma evidente facilitação das atividades da administração tributária e redução de custos administrativos para a constituição do crédito e respectiva cobrança nessas situações em que, anteriormente a qualquer ação fiscal, é levado ao conhecimento do Fisco a existência da obrigação tributária, informada pelo próprio contribuinte, oportunidade em que já se vê o crédito tributário extinto com o integral pagamento do débito.

Nesse sentido, o C. STJ examinou a matéria no julgamento do REsp n.º 1149022, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, em que foram consolidadas as seguintes teses:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO PARCIAL DE DÉBITO TRIBUTÁRIO ACOMPANHADO DO PAGAMENTO INTEGRAL. POSTERIOR RETIFICAÇÃO DA DIFERENÇA A MAIOR COM A RESPECTIVA QUITAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO.

1. A denúncia espontânea resta configurada na hipótese em que o contribuinte, após efetuar a declaração parcial do débito tributário (sujeito a lançamento por homologação) acompanhado do respectivo pagamento integral, retifica-a (antes de qualquer procedimento da Administração Tributária), noticiando a existência de diferença a maior, cuja quitação se dá concomitantemente.

2. Deveras, a denúncia espontânea não resta caracterizada, com a consequente exclusão da multa moratória, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados pelo contribuinte e recolhidos fora do prazo de vencimento, à vista ou parceladamente, ainda que anteriormente a qualquer procedimento do Fisco (Súmula 360/STJ) (Precedentes da Primeira Seção submetidos ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 886.462/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008; e REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

3. É que "a declaração do contribuinte elide a necessidade da constituição formal do crédito, podendo este ser imediatamente inscrito em dívida ativa, tornando-se exigível, independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte" (REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008).

4. Destarte, quando o contribuinte procede à retificação do valor declarado a menor (integralmente recolhido), elide a necessidade de o Fisco constituir o crédito tributário atinente à parte não declarada (e quitada à época da retificação), razão pela qual aplicável o benefício previsto no artigo 138, do CTN.

5. In casu, consoante consta da decisão que admitiu o recurso especial na origem (fls. 127/138): "No caso dos autos, a impetrante em 1996 apurou diferenças de recolhimento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e Contribuição Social sobre o Lucro, ano-base 1995 e prontamente recolheu esse montante devido, sendo que agora, pretende ver reconhecida a denúncia espontânea em razão do recolhimento do tributo em atraso, antes da ocorrência de qualquer procedimento fiscalizatório.

Assim, não houve a declaração prévia e pagamento em atraso, mas uma verdadeira confissão de dívida e pagamento integral, de forma que resta configurada a denúncia espontânea, nos termos do disposto no artigo 138, do Código Tributário Nacional."

6. Consequentemente, merece reforma o acórdão regional, tendo em vista a configuração da denúncia espontânea na hipótese sub examine.

7. Outrossim, forçoso consignar que a sanção premial contida no instituto da denúncia espontânea exclui as penalidades pecuniárias, ou seja, as multas de caráter eminentemente punitivo, nas quais se incluem as multas moratórias, decorrentes da impuntualidade do contribuinte.

8. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1149022/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/06/2010, DJe 24/06/2010)

Alinhados ao precedente do STJ, são os seguintes julgados deste E. Tribunal:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 138 DO CTN. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Restou incontroverso nos autos que a impetrante procedeu à retificação das DCTF's sobre os valores recolhidos de IRPJ, pelo regime de estimativa, dos meses de março e abril de 2009, e PIS, do mês de setembro de 2009 e efetuou o pagamento das diferenças dos respectivos tributos, antes de qualquer procedimento por parte da administração tributária.

2. O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.149.022/SP, pela sistemática dos recursos repetitivos, firmou entendimento de que a denúncia espontânea resta configurada na hipótese em que o contribuinte, após efetuar a declaração parcial do débito tributário (sujeito a lançamento por homologação) acompanhado do respectivo pagamento integral, retifica-a (antes de qualquer procedimento da Administração Tributária), noticiando a existência de diferença a maior, cuja quitação se dá concomitantemente.

3. Conforme analisado, foram confirmados todos os pressupostos da ocorrência da denúncia espontânea alegados pela Impetrante quanto aos valores em questão recolhidos, razão pela qual deve ser mantida a r. sentença.

4. Remessa oficial desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 3218147 - 0001511-17.2010.4.03.6126, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 20/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2018)

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - APRESENTAÇÃO DE DCTF, COM PAGAMENTO DOS VALORES DEVIDOS, TENDO SIDO APURADO, POSTERIORMENTE, EQUIVOCO NO IMPORTE ORIGINÁRIO, RESTANDO SALDO A PAGAR, QUITADO POSTERIORMENTE E COM RETIFICAÇÃO DA DCTF, TUDO ANTERIORMENTE A QUALQUER AGIR FISCAL - DENÚNCIA ESPONTÂNEA CONFIGURADA - PROCEDÊNCIA AO "MANDAMUS" - PROVIMENTO À APELAÇÃO

1. Em sede de invocação ao art. 138, CTN, a espontânea denúncia ali positivada tem o explícito destino de acolher ao contribuinte que, reconhecendo o ilícito no qual tenha incidido, procede ao pronto recolhimento do todo da exação implicada, anteriormente a qualquer ação fiscal.

2. Em âmbito de análise dos desejados efeitos excludentes da responsabilidade infracional nos moldes do retratado artigo, superiormente se deve destacar o pacificado entendimento segundo o qual imperativo se faz o integral pagamento do tributo envolvido :

3. A inicial trouxe detalhamento das operações realizadas, fls. 05/06, bem assim minuciou o MPF o procedimento realizado pela empresa impetrante, fls. 317-v/318, evidenciando a documentação coligida declaração de tributo, pagamento, apuração de diferenças, adimplemento do saldo complementar e retificação da DCTF, fls. 44 e seguintes.

4. Colacionados ditos elementos, direcionadores ao êxito da pretensão empresarial, portanto realizada prova de suas alegações, art. 333, I, CPC vigente ao tempo dos fatos, lamentavelmente a autoridade impetrada prestou informação genérica, fls. 254/259, sem jamais incursionar sobre os concretos fatos trazidos no corpo do "mandamus", assim deixou de atender ao seu ônus desconstitutivo, inciso II do mencionado art. 333, muito menos o fez a União em sede de contrarrazões, fls. 309/313.

5. Diante da apresentação de DCTF, guias de pagamento com os valores apontados e retificação com adimplemento do remanescente, evidente o dever da autoridade coatora de realizar estudo e apontar onde presente vício no procedimento adotado pelo polo contribuinte; todavia, passou ao largo a atuação da autoridade impetrada daquele mister, vênias todas.

6. Em razão da apresentação da DCTF, pagamento, apuração de diferenças e retificação da declaração, tudo previamente a qualquer agir fiscal, configurada restou a hipótese do art. 138, CTN, consoante v. entendimento do C. STJ. Precedentes.

7. Provimento à apelação, reformada a r. sentença, para julgamento de procedência ao pedido, a fim de reconhecer a denúncia espontânea colimada, na forma aqui estatuída, sujeitando-se a União ao reembolso de custas, fls. 117 e 303/304. Sem honorários, diante da via eleita.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 341103 - 0011826-29.2008.4.03.6109, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, julgado em 14/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2018)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IRPJ. CSLL. TRIBUTOS SUJEITOS AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO PARCIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO COMPAGAMENTO INTEGRAL. DECLARAÇÃO RETIFICADORA. PAGAMENTO DO PRINCIPAL COM JUROS DE MORA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. POSSIBILIDADE. MULTA MORATÓRIA. EXCLUSÃO. DADO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

1. A denúncia espontânea, insculpida no artigo 138, do Código Tributário Nacional, ocorre no caso dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, quando o contribuinte declara o tributo originalmente e o recolhe na integralidade e, antes de qualquer procedimento fiscalizatório, realiza a retificação do lançamento com o pagamento do montante integral devido, acrescido dos juros moratórios. Precedentes do e. STJ.

2. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional é pacífica em reconhecer que a denúncia espontânea exclui tanto a multa moratória, quanto a multa punitiva.

3. In casu, a apelante inicialmente apresentou a declaração original com o crédito tributário constituído parcialmente e com o pagamento integral desta parcela. Após, apresentou as declarações retificadoras acompanhadas dos pagamentos do principal, acrescido dos juros de mora, antes de qualquer procedimento fiscalizatório da administração.

4. Recurso de apelação provido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 334730 - 0020014-67.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 07/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2016)

No caso concreto, a apelante apresentou declarações retificadoras dos tributos devidos ao Simples Nacional, alterando o valor devido a título de Imposto Sobre Serviços – ISS que inicialmente havia constado como “R\$ 0,00”. As retificações foram todas efetuadas em 13/12/2017 e os respectivos pagamentos ocorreram entre esse mesmo dia (IDs 5933280, 5933281, 5933382, 5933384, 5933383, 5933385, 5933386, 5933387, 5933389) e o seguinte (IDs 5933388, 5933390).

Diante desses fatos, o Juízo sentenciante considerou que “houve declaração do ISS por duas vezes, seja aquele lançamento zerado, seja a retificação processada em 13/12/2017, ocorrendo os pagamentos respectivos somente após a formalização do crédito tributário, portanto não se há de falar em configuração de denúncia espontânea” (ID 5933422), o que motivou a sentença de improcedência.

Entendo que a sentença deve ser reformada, pois não é possível considerar que a primeira declaração - em que foi indicado o valor “R\$ 0,00” a título de ISS - tenha constituído o referido crédito tributário. Ao contrário, ocorreu declaração parcial dos tributos devidos no âmbito do SIMPLES, omitindo-se inicialmente o contribuinte em relação ao ISS devido que, de fato, não chegou a ser declarado (e constituído) nessa primeira oportunidade.

Por sua vez, em 13/07/2017, foi apresentada declaração retificadora na qual o ISS devido foi declarado pelo contribuinte. Nessa mesma oportunidade, foi efetuada a quitação do valor declarado: parte no mesmo dia e parte no dia seguinte.

Nesse ponto, ressalto que, embora parcela do débito tenha sido quitada no dia seguinte, é certo que foi efetivada no mesmo contexto do envio da declaração retificadora, sendo razoável considerar tais atos concomitantes. Não se trata de pagamento posterior à constituição do crédito, pois sequer o Fisco, em menos de 24 horas, poderia tomar ciência da declaração e logo verificar não ter ocorrido o pagamento, tendo em vista que há um natural transcurso de prazo para a compensação bancária e processamento da quitação nos sistemas.

Assim, impõe-se o reconhecimento da aplicabilidade do instituto da denúncia espontânea no caso dos autos, uma vez que a constituição do crédito de ISS, objeto das declarações retificadoras que instruem a inicial, e respectivos pagamentos ocorreram de forma concomitante e anterior a qualquer procedimento administrativo de fiscalização. Cabível, portanto, a restituição da multa moratória recolhida, nos termos em que pleiteado pela parte autora na exordial.

Aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito a partir do recolhimento indevido a título de correção monetária. A SELIC, por englobar correção monetária e juros de mora, não pode ser cumulada com nenhum outro índice.

Reformada a sentença, inverte o ônus de sucumbência e condeno a União Federal no pagamento das custas processuais adiantadas pela parte autora e dos honorários advocatícios no montante de 10% sobre o valor da condenação (art. 85, §3º, do CPC).

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. ARTIGO 138 DO CTN. RETIFICAÇÃO DA DECLARAÇÃO E PAGAMENTO CONCOMITANTE. CABIMENTO ANTES DA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Cinge-se a controvérsia à aplicabilidade do instituto da denúncia espontânea aos tributos sujeitos a lançamento por homologação e à consequente inexigibilidade de multa moratória cobrada da apelante por ter efetuado o recolhimento a destempo de ISS ao Simples Nacional.
2. Quanto à incidência ou não do art. 138 do CTN nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, inicialmente é pertinente destacar que a Súmula 360 do STJ preconiza que: *"O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo"*. Sobreleva destacar, entretanto, hipótese distinta, na qual o contribuinte apresenta declaração apenas parcial acompanhado do respectivo pagamento, deixando assim de declarar (e de constituir) todo o tributo devido. Nesse caso, o E. STJ entende como caracterizada a denúncia espontânea no momento em que o contribuinte retificar a declaração parcial inicialmente realizada e, concomitantemente, quitar tais valores (REsp n.º 1149022, submetido à sistemática dos recursos repetitivos).
3. Caso concreto em que a apelante apresentou declarações retificadoras dos tributos devidos ao Simples Nacional, alterando o valor devido a título de Imposto Sobre Serviços – ISS que inicialmente havia constado como "R\$ 0,00". As retificações foram todas efetuadas em 13/12/2017 e os respectivos pagamentos ocorreram entre esse mesmo dia e o seguinte.
4. Embora parcela do débito tenha sido quitada no dia seguinte, é certo que foi efetivada no mesmo contexto do envio da declaração retificadora, sendo razoável considerar tais atos concomitantes. Não se trata de pagamento posterior à constituição do crédito, pois sequer o Fisco, em menos de 24 horas, poderia tomar ciência da declaração e logo verificar não ter ocorrido o pagamento, tendo em vista que há um natural transcurso de prazo para a compensação bancária e processamento da quitação nos sistemas.
5. Impõe-se o reconhecimento da aplicabilidade do instituto da denúncia espontânea no caso dos autos, uma vez que a constituição do crédito de ISS, objeto das declarações retificadoras que instruem a inicial, e respectivos pagamentos ocorreram de forma concomitante e anterior a qualquer procedimento administrativo de fiscalização. Cabível, portanto, a restituição da multa moratória recolhida, nos termos em que pleiteado pela parte autora na exordial.
6. Aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito a partir do recolhimento indevido a título de correção monetária. A SELIC, por englobar correção monetária e juros de mora, não pode ser cumulada com nenhum outro índice.
7. Invertido o ônus de sucumbência, condenada a União Federal no pagamento das custas processuais adiantadas pela parte autora e dos honorários advocatícios no montante de 10% sobre o valor da condenação (art. 85, §3º, do CPC).
8. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003124-21.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: ROSANA FRANCESCHINI
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA MARA BOLANHO PEREIRA DE ARAUJO - SP163096-A, VIVIANE DARINI TEIXEIRA - SP180472-A, EDIMEIA DOMINGUES DOS SANTOS - SP112488-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5003124-21.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: ROSANA FRANCESCHINI
Advogados do(a) APELANTE: EDIMEIA DOMINGUES DOS SANTOS - SP112488-A, VIVIANE DARINI TEIXEIRA - SP180472-A, SANDRA MARA BOLANHO PEREIRA DE ARAUJO - SP163096-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

Trata-se de apelação, interposta por ROSANA FRANCESCHINI, em face de sentença (ID 5472411), proferida no bojo de ação de ação anulatória com pedido de tutela antecipada para sustação de protesto, que, diante do requerimento formulado pela parte autora por motivo de adesão a parcelamento de dívida tributária, homologou a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e julgou extinto o feito com julgamento do mérito, nos termos do art. 487, III, "c", do CPC. A autora foi condenada no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Em suas razões recursais (ID 5472425), a apelante alegou que ingressou no Programa Especial de Regularização Tributária (PERT), instituído pela Lei n.º 13.496/17, o qual estabeleceu como exigência para adesão ao parcelamento a desistência de eventuais ações ajuizadas contra a União para discussão do débito. Salientou que o Juízo sentenciante, ao condená-la no pagamento dos honorários advocatícios, não observou o disposto no §3º do artigo 5º da Lei n.º 13.496/17 que a exime do pagamento dos honorários advocatícios na hipótese.

Ademais, aduziu que a manutenção da condenação nas verbas de sucumbência configurará a duplicidade do pagamento da verba honorária, tendo em vista que o encargo legal estabelecido nos termos do Decreto-lei n.º 1.025/69 foi incluído no parcelamento a que aderiu.

Subsidiariamente, requereu a redução do valor da condenação nos honorários advocatícios, sob o argumento no sentido de que *"o valor da condenação arbitrado em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa - que equivale hoje a R\$ 64.610,05 (sessenta e quatro mil, seiscentos e dez reais e cinco centavos) - é elevado, uma vez que sequer a Apelada apresentou contestação na ação, tendo apenas juntado uma simples petição de concordância com o pedido de desistência da Autora"*.

A União apresentou contrarrazões (ID5472431).

É o relatório.

VOTO

Cinge-se a controvérsia à condenação da parte autora no pagamento de honorários advocatícios em sede de ação anulatória com pedido de tutela antecipada para sustação de protesto de CDA. Na hipótese, a parte autora requereu a desistência da ação com a renúncia ao direito em que se funda a demanda, diante de adesão ao parcelamento da dívida tributária, o que foi devidamente homologado pelo Juízo *a quo*.

Inicialmente, destaco que, em precedente firmado em caso análogo, essa C. Turma concluiu que o deslinde da controvérsia impõe a análise acerca do tipo da ação proposta e da legislação em vigor à época da renúncia. Confira-se:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ADESÃO AO PARCELAMENTO. PERT. LEI 13.496/2017. ART. 5º, §3º. ISENÇÃO DO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Em fase de recurso especial, por meio de petição protocolada junto ao STJ, o autor noticiou a adesão ao programa de parcelamento (PERT) e requereu a renúncia ao direito e a desistência da ação.

2. O STJ homologou a renúncia ao direito e declarou extinto o processo, nos termos do artigo 487, III, "c", do CPC, julgando prejudicado o recurso especial e determinando o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que seja decidida a questão dos honorários advocatícios.

3. É entendimento assente no STJ o de que havendo renúncia ao direito pelo autor, para fins de arbitramento de verba honorária deve-se analisar o tipo de ação proposta e a legislação em vigor na época da renúncia. Precedentes.

4. Consoante o disposto no artigo 5º, §3º, da Lei 13.496/17, os sujeitos passivos com ação judicial ajuizada, mas que aderirem ao PERT e renunciarem ao direito sobre o qual se funda referida ação estão isentos do pagamento de honorários advocatícios. Precedente.

5. O autor está isento do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do artigo 5º, §3º, da Lei 13.496/17.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1162791 - 0000913-75.2000.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 24/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/10/2018)

Com efeito, sobre a matéria, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA DA AUTORA AO DIREITO SOBRE QUE SE FUNDA A AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO, NOS TERMOS DO ART. 269, V, DO CPC, COM A CONDENAÇÃO DA RENUNCIANTE EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. No processo judicial tributário, em caso de renúncia do autor-contribuinte ao direito sobre o qual se funda a ação - ainda que em virtude de sua adesão a um programa instituído por lei para fins de parcelamento ou pagamento à vista de créditos tributários - o objetivo da lei instituidora de programas como tais não é criar nova hipótese de condenação em honorários advocatícios, nem modificar as regras de sucumbência previstas no Código de Processo Civil ou na legislação processual em vigor. Assim, a incidência ou não da verba honorária deve ser examinada caso a caso, não com base na legislação que disciplina o programa de parcelamento ou pagamento à vista dos créditos tributários, e sim à luz da legislação processual própria.

Por exemplo, em se tratando de mandado de segurança, descabe a condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei 12.016/2009 e em conformidade com as Súmulas 512/STF e 105/STJ. Por sua vez, em se tratando de embargos à execução fiscal de créditos da União, descabe a condenação em honorários advocatícios porque já incluído no débito consolidado o encargo de 20% (vinte por cento) do Decreto-Lei 1.025/69, nele compreendidos honorários. Já em ação desconstitutiva, declaratória negativa ou em embargos à execução em que não se aplica o Decreto-Lei 1.025/69, a verba honorária deverá ser fixada nos termos do art. 26, caput, do Código de Processo Civil (...).

(Resp 1104392/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 26/11/2009) (grifado)

No caso concreto, verifico que, contrariamente ao que alega a apelante, o pedido de desistência da ação não foi formulado por ter aderido ao Programa Especial de Regularização Tributária (PERT), instituído pela Lei n.º 13.496 de 24 de outubro de 2017. De outro modo, consta nos autos que o requerimento de desistência da ação foi formulado pela parte autora anteriormente, em 15 de maio de 2017 (ID 5472387), em razão de sua adesão ao Programa de Recuperação Tributária - PRT, instituído pela MP n.º 766/2017 (ID 5472389).

Portanto, à época do requerimento da desistência da ação, encontrava-se vigente a MP 766/2017, cuja vigência foi encerrada em 01/06/2017, consoante Ato Declaratório do Presidente da Mesa do Congresso Nacional n.º 32/2017.

Destaco que o art. 5º da MP n.º 766/2017 estabelecia:

Art. 5º Para incluir no PRT débitos que se encontrem em discussão administrativa ou judicial, o sujeito passivo deverá desistir previamente das impugnações ou dos recursos administrativos e das ações judiciais que tenham por objeto os débitos que serão quitados, e renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundem as referidas impugnações e recursos ou ações judiciais, e protocolar, no caso de ações judiciais, requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos da alínea "c" do inciso III do caput do art. 487 da Lei n.º 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil.

§ 3º A desistência e a renúncia de que trata o caput não exige o autor da ação do pagamento dos honorários, nos termos do art. 90 da Lei n.º 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil.

Noutro aspecto, o art. 15 da MP n.º 766/2017 **revogou** o art. 38 da Lei n.º 13.043/2014, o qual estabelecia:

Art. 38. Não serão devidos honorários advocatícios, bem como qualquer sucumbência, em todas as ações judiciais que, direta ou indiretamente, vierem a ser extintas em decorrência de adesão aos parcelamentos previstos na Lei no 11.941, de 27 de maio de 2009, inclusive nas reaberturas de prazo operadas pelo disposto no art. 17 da Lei no 12.865, de 9 de outubro de 2013, no art. 93 da Lei no 12.973, de 13 de maio de 2014, no art. 2o da Lei no 12.996, de 18 de junho de 2014, e no art. 65 da Lei no 12.249, de 11 de junho de 2010.

Assim sendo, enquanto vigente a MP n.º 766/2017, o art. 38 da Lei n.º 13.043/2014 teve seus efeitos suspensos. Portanto, inexistia, à época da renúncia, óbice na legislação para condenação do contribuinte em honorários advocatícios nas ações extintas por desistência fundada em razão de adesão a um parcelamento tributário. Por sua vez, o art. 5º, §3º, do referido diploma normativo expressamente estabelecia que a desistência da ação em tais casos não exige o autor do pagamento dos honorários advocatícios.

Noutro ponto, destaco que os honorários advocatícios foram fixados em ação anulatória de débito tributário, e não em embargos à execução fiscal.

De fato, se a desistência da ação tivesse sido formulada em embargos à execução fiscal, seria descabida a condenação em honorários advocatícios, tendo em vista que o encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei n.º 1.025/69 já abarcaria referida parcela.

Nesse sentido, o STJ firmou a seguinte tese em julgamento de recurso repetitivo: "A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a um programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível *bis in idem*, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69" (REsp 1143320/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010).

Contudo, não é possível adotar a mesma conclusão no caso de demanda veiculada na presente ação anulatória, anterior ao ajuizamento de execução fiscal, pois há relevante peculiaridade que afasta o *bis in idem* no tocante ao pagamento dos honorários advocatícios cumulativamente ao encargo estipulado no Decreto-Lei n.º 1.025/69 (o qual, de fato, foi incluído no parcelamento firmado pela autora). Explico.

De acordo com o Decreto-Lei n.º 1.025/69 o encargo legal incluído nas Certidões de Dívida Ativa da União corresponde ao montante de 20% do valor total do débito tributário:

Art 1º É declarada extinta a participação de servidores públicos na cobrança da Dívida da União, a que se referem os artigos 21 da Lei n.º 4.439, de 27 de outubro de 1964, e 1º inciso II da Lei n.º 5.421, de 25 de abril de 1968, passando a taxa, no total de 20% (vinte por cento), paga pelo executado, a ser recolhida aos cofres públicos, como renda da União.

Ocorre que o Decreto-lei n.º 1.569/77 estabelece que, caso o débito seja pago antes do ajuizamento da execução fiscal, o valor passa a corresponder a 10% (dez por cento) sobre o valor do débito inscrito em Dívida Ativa da União:

Art. 3º O encargo previsto no art. 1º do Decreto-lei n.º 1.025, de 21 de outubro de 1969, calculado sobre montante do débito, inclusive multas, atualizado monetariamente e acrescido dos juros e multa de mora, será reduzida para 10% (dez por cento), caso o débito, inscrito como Dívida Ativa da União, seja pago antes da remessa da respectiva certidão ao competente órgão do Ministério Público, federal ou estadual, para o devido ajuizamento. (Redação dada pelo Decreto-lei n.º 2.163, de 1984)

Desse modo, dessume-se da legislação que o encargo legal de 20%, estabelecido pelo Decreto-lei n.º 1.025/69, refere-se não somente à eventual sucumbência judicial do contribuinte (10%), mas também ao custeio de despesas administrativas da cobrança e da própria inscrição em dívida ativa (10%).

Assim sendo, tendo em vista que o encargo legal previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 foi incluído no parcelamento no patamar de 10%, anteriormente ao ajuizamento de execução fiscal (o que se extrai do documento ID 5472389), concluiu-se que se trata de valor referente às despesas administrativas de cobrança e da inscrição em dívida, e não a eventual sucumbência judicial. Não vislumbro, portanto, o alegado *bis in idem*.

Tendo em vista o tipo de ação judicial ajuizada, a inexistência de *bis in idem*, bem como a legislação de regência em vigor à época da desistência da ação, reputo correta a sentença que condenou a parte autora nos honorários advocatícios, nos termos dos artigos 85 e 90 do CPC.

Idêntico entendimento é perfilhado pelos Tribunais Federais:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. ADESÃO AO PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. RENÚNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. I - Situação retratada nos autos que é de renúncia ao direito sobre que se funda a ação, com extinção do processo com resolução do mérito nos termos do art. 269, V, do CPC/73. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada. II - Hipótese dos autos que é de adesão a programa de parcelamento de débitos previsto na Lei n.º 11.941/09, não incidindo o encargo legal previsto no Decreto-Lei n.º 1.025/69 e também não mais existindo a dispensa de cobrança de honorários advocatícios diante da revogação do art. 38 da Lei n.º 13.043/2014 pela MP n.º 766/2017. III - Não cuidando a espécie de ação judicial em que se postula o restabelecimento de opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos (art. 6º, §1º, da lei n.º 11.941/09), cabível a condenação ao pagamento de verba honorária, nos termos do art. 26, "caput" do CPC. IV - Verba honorária fixada em consonância com os critérios estabelecidos no art. 20, §4º, do CPC e com a jurisprudência do Eg. STJ. V - Apelação parcialmente provida. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1596314 0001778-72.2007.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/05/2017)

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. LEI Nº 11.941/2009. ADESÃO. BENEFÍCIOS FISCAIS. DESISTÊNCIA DE AÇÃO EM CURSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

A União insurge-se contra a parte da sentença proferida pelo juízo monocrático que não fixou honorários advocatícios, não obstante a extinção do feito por renúncia, com base no art. 269, V, do CPC. Suscita, ainda, a não existência de bis in idem, tendo em vista que a Apelada, ao aderir ao parcelamento nos termos da Lei n.º 11.941/09, foi exonerada do pagamento dos encargos legais.

Trata-se de medida cautelar satisfativa, por meio da qual o Santander pretendia a obtenção de liminar e provimento para suspender a exigibilidade do débito consubstanciado na Carta de Cobrança n.º 97/2013, até o ajuizamento do da competente ação executiva, a fim de que fosse possível a obtenção de certidão positiva com efeitos de negativa de tributos federais.

O Artigo 6º, § 1º, da Lei n.º 11.941/2009 previa que a dispensa de condenação do contribuinte ao pagamento de verba honorária somente ocorreria na hipótese de renúncia ao direito em que se funda a ação na qual se requer o restabelecimento da opção pelo parcelamento ou a reinclusão em outros parcelamentos.

Posteriormente, a Lei n.º 13.043/2014, que tratou de parcelamento s de débitos tributários, dispôs no Artigo 38 que não são devidos honorários advocatícios ou qualquer espécie de sucumbência em todas as ações judiciais extintas, direta ou indiretamente, em decorrência de adesão aos parcelamentos previstos, entre outras, na Lei n.º 11.941/2009. O dispositivo legal não exclui da regra os honorários devidos em executivos fiscais.

Em 05/01/2017, foi publicada a Medida Provisória n.º 766, que instituiu o Programa de Regularização Tributária (PRT) junto à Secretaria da Receita Federal do Brasil e à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, e cujo Artigo 15 revogou expressamente o Artigo 38 da Lei n.º 13.043/2014. Contudo, as disposições contidas na Medida Provisória n.º 766/2017 somente se aplicam aos casos de adesão ao Programa por ela instituído, o que não corresponde à hipótese em análise.

Entretanto, no presente caso, trata-se de pedido de renúncia devido à adesão aos benefícios instituídos pela Lei n.º 11.941/2009 (reduções, liquidação das multas e juros com utilização de prejuízos fiscais e de base cálculo negativa da contribuição social sobre o lucro líquido próprios), efetuada quando ainda não vigorava no ordenamento jurídico pátrio a Medida Provisória n.º 766/2017.

Tal exigência foi instituída pelo próprio artigo 6º da Lei 11.941/2009 para adesão do contribuinte ao programada e observada pela Fazenda Pública, nos autos da Execução fiscal que move em face da Apelada (autos n.º 0045141-47.2013.403.6182), conforme demonstrado às fls. 146/147.

A Apelada se enquadra, portanto, na hipótese prevista no inciso II do Artigo 38 da Lei n.º 13.043/2014, pois embora o pedido de renúncia e desistência da ação, tenha sido protocolado antes de 10 de julho de 2014, não houve até o momento, pagamento de honorários referentes a esta ação.

Precedentes desta Egrégia Corte.

Desta feita, entendendo não serem devidos os honorários advocatícios em decorrência da homologação da renúncia e extinção da cautelar com resolução de mérito.

Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2032789 - 0013521-69.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 02/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2018)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. PARCELAMENTO. LEI 11.941/09. RENÚNCIA HOMOLOGADA. HONORÁRIOS. DISPENSA NÃO CONFIGURADA (§1º DO ART. 6º DA LEI Nº 11.941/2009). ART. 38 DA LEI 13.043/2014 REVOGADO PELA MP 766/2017. (S) 1. A Primeira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os Embargos de Divergência n. 727976/PR, decidiu que a adesão a programa de parcelamento fiscal depende de confissão irrevogável e irretroatável dos débitos fiscais, conduzindo à extinção do feito com julgamento do mérito em razão da renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação (STJ, ERÉsp n. 727976/PR, Rel. Min. Humberto Martins, 1ª Seção, DJ de 28/08/2006, pág. 209). 2. O STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia, consolidou o entendimento de que os honorários advocatícios, consoante o disposto no art. 6º, caput, e § 1º, da Lei 11.941/09, ficam dispensados apenas nos casos de restabelecimento de opção ou na reinclusão em outros parcelamentos, hipótese diversa da apresentada nos autos. 3. O art. 38 da Lei 13.043/2014 foi revogado pela Medida Provisória 766/2017, sendo legítima, portanto, a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária. 4. Honorários nos termos do voto. 5. Apelação não provida. A Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação.

(AC 0005571-82.2004.4.01.3900, DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, TRF1 - SÉTIMA TURMA, e-DJF1 DATA:28/04/2017)

Por fim, entendo que inexistiu supedâneo legal para o acolhimento do pedido recursal subsidiário concernente à redução do valor da condenação nos honorários advocatícios. Isso porque os honorários advocatícios já foram fixados no patamar mínimo previsto na legislação para a hipótese: 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, parágrafos 3º e 4º, combinado com o art. 90, ambos do CPC:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:

- mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

§ 4º Em qualquer das hipóteses do § 3º:

III - não havendo condenação principal ou não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, a condenação em honorários dar-se-á sobre o valor atualizado da causa;

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ADESÃO A PARCELAMENTO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A DEMANDA. CONDENAÇÃO DA PARTE AUTORA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. PERÍODO DE VIGÊNCIA DA MP 766/2017. ENCARGO LEGAL ESTABELECIDO NO DL 1.025/69. *BIS IN IDEM*. INOCORRÊNCIA.

1. Cinge-se a controvérsia à condenação da parte autora no pagamento de honorários advocatícios em sede de ação anulatória com pedido de tutela antecipada para sustação de protesto de CDA. Na hipótese, a parte autora requereu a desistência da ação com a renúncia ao direito em que se funda a demanda, diante da adesão ao parcelamento da dívida tributária, o que foi devidamente homologado pelo Juízo *a quo*.
2. Em precedente firmado em caso análogo, essa C. Turma concluiu que o deslinde da controvérsia impõe a análise acerca do tipo da ação proposta e da legislação em vigor à época da renúncia.
3. No caso dos autos, consta que o requerimento de desistência da ação foi formulado pela parte autora em 15 de maio de 2017, em razão de sua adesão ao Programa de Recuperação Tributária - PRT, instituído pela MP n.º 766/2017. Portanto, à época do requerimento da desistência da ação, encontrava-se vigente a MP 766/2017, cuja vigência foi encerrada em 01/06/2017.
4. Enquanto vigente a MP n.º 766/2017, o art. 38 da Lei n.º 13.043/2014 teve seus efeitos suspensos. Portanto, inexistia, à época da renúncia, óbice na legislação para condenação do contribuinte em honorários advocatícios nas ações extintas por desistência fundada em razão de adesão a parcelamento tributário. Por sua vez, o art. 5º, §3º, do referido diploma normativo expressamente estabelecia que a desistência da ação em tais casos não exime o autor do pagamento dos honorários advocatícios.
5. Dessume-se da legislação que o encargo legal de 20%, estabelecido pelo Decreto-lei n.º 1.025/69, refere-se não somente à eventual sucumbência judicial do contribuinte (10%), mas também ao custeio de despesas administrativas da cobrança e da própria inscrição em dívida ativa (10%). Assim sendo, tendo em vista que o encargo legal previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 foi incluído no parcelamento no patamar de 10%, anteriormente ao ajuizamento de execução fiscal, trata-se de valor referente às despesas administrativas de cobrança e da inscrição em dívida, e não a eventual sucumbência judicial. Inocorrência de *bis in idem*.
6. Tendo em vista o tipo de ação judicial ajuizada, a inexistência de *bis in idem*, bem como a legislação de regência em vigor à época da desistência da ação, correta a sentença que condenou a parte autora nos honorários advocatícios, nos termos dos artigos 85 e 90 do CPC.
7. Inexiste supedâneo legal para o acolhimento do pedido recursal subsidiário concernente à redução do valor da condenação nos honorários advocatícios. Isso porque os honorários advocatícios já foram fixados no patamar mínimo previsto na legislação para a hipótese: 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, parágrafos 3º e 4º, combinado com o art. 90, ambos do CPC.
8. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010484-07.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: TOYOTA DO BRASIL LTDA, TOYOTA DO BRASIL LTDA, TOYOTA DO BRASIL LTDA, TOYOTA DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5010484-07.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: TOYOTA DO BRASIL LTDA, TOYOTA DO BRASIL LTDA, TOYOTA DO BRASIL LTDA, TOYOTA DO BRASIL LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Toyota do Brasil Ltda. em face de sentença que julgou improcedente o pedido nos autos de mandado de segurança, cujo objeto consiste na declaração da ilegalidade da inclusão das despesas de capatazia no valor aduaneiro, base de cálculo do imposto de importação, promovida pelo art. 4º, §3º, da IN SRF 327/03, bem como o reconhecimento do indébito tributário e o direito à repetição dos valores indevidamente recolhidos nos cinco anos anteriores, a ser exercido pela via da compensação ou restituição administrativa. Sem condenação em honorários advocatícios.

Em seu recurso, alegou a apelante ser pacífica a jurisprudência do STJ no sentido da ilegalidade da inclusão, na base de cálculo do imposto de importação, dos custos referentes ao serviço de capatazia, ocorridos após a chegada da embarcação ao porto alfandegado. Salientou que a teoria dos precedentes prevista no CPC impõe que o magistrado considere a jurisprudência dominante na apreciação do feito, ainda que ressalve sua posição pessoal.

Asseverou que a capatazia consiste em atividade de movimentação de mercadorias nas instalações do porto, ou seja, após o fato gerador da importação que ocorre com a entrada da mercadoria no território aduaneiro. Nesse sentido, destacou que a hipótese de incidência tributária da exação não é o desembaraço da mercadoria, mas sim sua entrada no território nacional.

Pontuou que a base de cálculo do imposto de importação é o valor aduaneiro, estabelecido pelo art. 2º, II, do DL 37/66, com redação conferida pelo Decreto-Lei 2.472/88, conforme as normas do art. VII do GATT e consequente, em observância ao AVA. Aduziu que, pela análise da legislação, pode ser incluído no valor aduaneiro apenas as despesas de carregamento, manuseio, descarregamento e transporte internacional até o porto ou local de importação, o que conduz à ilegalidade do § 3º do artigo 4º da IN SRF 327/03.

Pugnou, assim, pela declaração da ilegalidade e não aplicabilidade do art. 4º, §3º, da IN SRF 327/03, bem como o consequente reconhecimento do indébito tributário e o direito à repetição dos valores indevidamente recolhidos nos 5 (cinco) anos anteriores à distribuição da ação, a ser exercido após o trânsito em julgado e mediante o procedimento administrativo competente, seja através de restituição ou compensação administrativas.

A União apresentou contrarrazões (ID 4228929).

O Ministério Público Federal se manifestou por se abster de opinar quanto ao mérito da controvérsia (ID 22418644).

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5010484-07.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: TOYOTA DO BRASIL LTDA, TOYOTA DO BRASIL LTDA, TOYOTA DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge-se a controvérsia dos autos à possibilidade de inclusão das despesas de capatazia no valor aduaneiro da mercadoria importada para fins de incidência do imposto de importação.

Inicialmente, sobreleva destacar que o art. 2º, II, do Decreto-Lei nº 37/66 estabelece que a base de cálculo do Imposto de Importação é o valor aduaneiro:

Art. 2º - A base de cálculo do imposto é: (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988)

(...)

II - quando a alíquota for "ad valorem", o valor aduaneiro apurado segundo as normas do art. 7º do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio - GATT. (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988).

Dessum-se da leitura da norma que o conceito de valor aduaneiro deve ser obtido em observância aos acordos internacionais sobre o tema, os quais são de aplicabilidade obrigatória, inclusive conforme determina o art. 98 do CTN.

Nesse sentido, o Acordo de Valoração Aduaneira - AVA, elaborado para conferir aplicação ao Artigo 7º do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio - GATT, aprovado pelo Decreto Legislativo nº 30/1994 e promulgado pelo Decreto nº 1.355/1994, estabelece os seguintes parâmetros:

Artigo 8

(...)

2. Ao elaborar sua legislação, cada Membro deverá prever a inclusão ou a exclusão, no valor aduaneiro, no todo ou em parte, dos seguintes elementos:

(a) - o custo de transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação;

(b) - os gastos relativos ao carregamento, descarregamento e manuseio associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação; e

(c) - o custo do seguro.

Por sua vez, o Decreto n.º 6.759/09, que substituiu o Decreto n.º 4.543/02, prevê:

Art. 77. *Integram o valor aduaneiro, independentemente do método de valoração utilizado (Acordo de Valoração Aduaneira, Artigo 8, parágrafos 1 e 2, aprovado pelo Decreto Legislativo n.º 30, de 1994, e promulgado pelo Decreto n.º 1.355, de 1994; e Norma de Aplicação sobre a Valoração Aduaneira de Mercadorias, Artigo 7.º, aprovado pela Decisão CMC n.º 13, de 2007, internalizada pelo Decreto n.º 6.870, de 4 de junho de 2009): (Redação dada pelo Decreto n.º 7.213, de 15 de junho de 2010)*

I - o custo de transporte da mercadoria importada até o porto ou o aeroporto alfandegado de descarga ou o ponto de fronteira alfandegado onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro;

II - os gastos relativos à carga, à descarga e ao manuseio, associados ao transporte da mercadoria importada, até a chegada aos locais referidos no inciso I, e

III - o custo do seguro da mercadoria durante as operações referidas nos incisos I e II.

Assim sendo, a norma que se extrai da leitura do Acordo de Valoração Aduaneira - AVA e do Decreto n.º 6.759/09 é expressa no sentido de que podem ser computados no valor aduaneiro apenas os gastos despendidos até o porto ou local da importação, o que exclui as despesas referentes à manipulação e movimentação de mercadorias ocorridas já em território nacional.

Na hipótese dos autos, observo que as despesas de capatazia referem-se à manipulação e movimentação da mercadoria já em território nacional, após a chegada no porto.

A propósito, ressalto que, nos termos do artigo 40, § 1º, inciso I, da Lei n.º 12.815/2013, as despesas de capatazia são aquelas relacionadas às atividades de "movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelhamento portuário".

Nessa linha de intelecção, concluo que as despesas de capatazia não devem integrar o conceito de "valor aduaneiro" para fins de incidência do Imposto de Importação, pois, repise-se, apenas os gastos despendidos até o porto ou local da importação podem integrar o conceito de valor aduaneiro, consoante a legislação tributária.

Portanto, reputo ilegais as disposições que constam na Instrução Normativa SFR n.º 327/2003, que em seu artigo 4º, § 3º, elabore, sem fundamento legal, a base de cálculo do imposto de importação, ao prever que: "Para os efeitos do inciso II, os gastos relativos à descarga da mercadoria do veículo de transporte internacional no território nacional serão incluídos no valor aduaneiro, independentemente da responsabilidade pelo ónus financeiro e da denominação adotada".

Nesse sentido se consolidou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO FUNDADO NO NOVO CPC/2015. TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. VALOR ADUANEIRO. DESPESAS DE CAPATAZIA. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 4º, § 3º, DA IN SRF 327/2003. ILEGALIDADE. 1. Não se conhece da alegação de que impossível o julgamento do recurso especial por decisão monocrática ante a falta de entendimento consolidado no STJ sobre o tema, no caso em que a decisão agravada colaciona precedentes recentes de ambas as Turmas da 1ª Seção sobre a matéria e a parte agravante limita-se a alegar genericamente tal impossibilidade, sem demonstrar que o entendimento jurisprudencial não está consolidado no mesmo sentido do acórdão recorrido, nem traz precedente desta Corte a amparar sua pretensão, o que revela a nítida deficiência recursal. Incidência, à espécie, da Súmula 284/STF. 2. As despesas de capatazia não devem ser incluídas no valor aduaneiro que compõe a base de cálculo do imposto de importação, tendo em vista que o Acordo de Valoração Aduaneira e o Decreto n.º 6.759/2009, ao mencionar os gastos a serem computados no valor aduaneiro, refere-se a despesas com carga, descarga e manuseio das mercadorias importadas até o porto alfandegado. A Instrução Normativa n.º 327/2003, por seu turno, refere-se a valores relativos à descarga das mercadorias importadas, já no território nacional. 3. O STJ entende que "a Instrução Normativa n.º 327/03 da SRF, ao permitir, em seu artigo 4º, § 3º, que se compute os gastos com descarga da mercadoria no território nacional no valor aduaneiro, desrespeita os limites impostos pelo Acordo de Valoração Aduaneira e pelo Decreto n.º 6.759/09, tendo em vista que a realização de tais procedimentos de movimentação de mercadorias ocorre apenas após a chegada da embarcação, ou seja, após a sua chegada ao porto alfandegado" (REsp 1.239.625/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4.11.2014). 4. Agravo interno parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(AINTARESP 201701950832, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:06/03/2018)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. VALOR ADUANEIRO. DESPESAS DE CAPATAZIA. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 4º, § 3º, DA IN SRF 327/2003. ILEGALIDADE. 1. O Acordo de Valoração Aduaneira e o Decreto 6.759/2009, ao mencionar os gastos a serem computados no valor aduaneiro, referem-se à despesas com carga, descarga e manuseio das mercadorias importadas até o porto alfandegado. A Instrução Normativa 327/2003, por seu turno, refere-se a valores relativos à descarga das mercadorias importadas, já no território nacional. 2. A Instrução Normativa 327/2003 da SRF, ao permitir, em seu artigo 4º, § 3º, que se compute os gastos com descarga da mercadoria no território nacional, no valor aduaneiro, desrespeita os limites impostos pelo Acordo de Valoração Aduaneira e pelo Decreto 6.759/09, tendo em vista que a realização de tais procedimentos de movimentação de mercadorias ocorre apenas após a chegada da embarcação, ou seja, após a sua chegada ao porto alfandegado. Precedentes: AgRg no REsp 1.434.650/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30/06/2015; REsp 1.239.625/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4/11/2014. 3. Agravo interno não provido. (AIRES 201502874616, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:27/10/2016)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. VALOR ADUANEIRO. DESPESAS DE CAPATAZIA. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 4º, § 3º, DA IN SRF 327/2003. ILEGALIDADE. 1. Cinge-se a controvérsia em saber se o valor pago pela recorrida ao Porto de Itajaí, referente às despesas incorridas após a chegada do navio, tais como descarregamento e manuseio da mercadoria (capatazia), deve ou não integrar o conceito de "Valor Aduaneiro", para fins de composição da base de cálculo do Imposto de Importação. 2. Nos termos do artigo 40, § 1º, inciso I, da atual Lei dos Portos (Lei 12.815/2013), o trabalho portuário de capatazia é definido como "atividade de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelhamento portuário". 3. O Acordo de Valoração Aduaneira e o Decreto 6.759/09, ao mencionar os gastos a serem computados no valor aduaneiro, referem-se à despesas com carga, descarga e manuseio das mercadorias importadas até o porto alfandegado. A Instrução Normativa 327/2003, por seu turno, refere-se a valores relativos à descarga das mercadorias importadas, já no território nacional. 4. A Instrução Normativa 327/03 da SRF, ao permitir, em seu artigo 4º, § 3º, que se compute os gastos com descarga da mercadoria no território nacional, no valor aduaneiro, desrespeita os limites impostos pelo Acordo de Valoração Aduaneira e pelo Decreto 6.759/09, tendo em vista que a realização de tais procedimentos de movimentação de mercadorias ocorre apenas após a chegada da embarcação, ou seja, após a sua chegada ao porto alfandegado. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201100428494, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/11/2014)

Esse também é entendimento desta Turma:

DIREITO TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. VALOR ADUANEIRO. DESPESAS DE CAPATAZIA. INCLUSÃO. INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF 327/2003

1-Para o desembaraço das mercadorias importadas, é necessário o pagamento dos tributos incidentes na importação (II, IPI, PIS- importação, COFINS- importação e ICMS- importação) e para o recolhimento destes tributos considera-se o valor aduaneiro, estabelecido no artigo VII do Acordo de Valoração Aduaneira - GATT, aprovado pelo Decreto Legislativo n.º 30/94 e promulgado pelo Decreto Executivo 1355/94.

2-Nos termos do disposto no AVA-GATT, no cálculo do valor aduaneiro será considerado o valor da transação, ou seja, o preço efetivamente pago ou a pagar pelas mercadorias, ajustados com os elementos do artigo 8º do Acordo, que incluem, dentre outros, os custos de manuseio e transporte até o porto ou local da importação.

3-A Secretaria da Receita Federal editou a Instrução normativa SFR n.º 327/2003, estabelecendo, em seu artigo 4º, § 3º, que os gastos relativos à descarga da mercadoria do veículo de transporte internacional no território nacional serão incluídos no valor aduaneiro, independentemente da responsabilidade pelo ónus financeiro e da denominação adotada.

4-A Instrução Normativa em questão, ao incluir os serviços de capatazia, que ocorrem dentro do território nacional, no cálculo do valor aduaneiro, violou o artigo 8º do Acordo de Valoração Aduaneira e o artigo 77 do Decreto n.º 6759/2009, majorando indevidamente a base de cálculo dos tributos que incidem sobre a importação.

5-Com efeito, a IN 327 extrapola os limites do Acordo Internacional e da legislação aduaneira acerca da composição do valor aduaneiro, que determina que podem ser computadas apenas as despesas havidas até o local de importação.

6-Apeação e remessa oficial não providas.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 369995 - 0021452-21.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 07/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2018)

1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que, à luz da legislação aplicável e com respaldo na jurisprudência, consignou expressamente que "diversamente do alegado pela autoridade impetrada e pelo órgão fazendário, tanto o Acordo sobre Valoração Aduaneira do GATT quanto o Regulamento Aduaneiro, conforme os dispositivos supratranscritos, limitam-se a dispor sobre a possibilidade de inclusão no valor aduaneiro de gastos até o porto ou local de importação da mercadoria. Nesta linha, o entendimento de que a redação do artigo 77, I, do Regulamento Aduaneiro, ao incluir no valor aduaneiro as despesas 'até o porto ou o aeroporto alfandegado de descarga ou ponto de fronteira alfandegado', compreenderia os gastos de capatazia não supera sequer o exame dos demais termos da norma, "onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro". Ora, não há como se furtar à compreensão de que a norma em questão, até mesmo pela utilização do verbo 'dever' no futuro, dispõe sobre gastos efetuados antes das formalidades de entrada no território aduaneiro. Não há que se falar que a zona primária não componha o território aduaneiro, pelo que não há como acolher a argumentação fazendária".

2. Asseverou o acórdão que "os gastos a título de capatazia não podem ser incluídos no valor aduaneiro da mercadoria, pelo que ilegal o artigo 4º, § 3º, da Instrução Normativa SRF 327/2003, que assim o faz".

3. Concluiu-se que "Configurado o indébito, tem o contribuinte direito à restituição, na via administrativa, ou à compensação dos respectivos valores, recolhidos no quinquênio anterior à propositura da presente ação, com aplicação do prazo conforme o critério definido pela jurisprudência da Suprema Corte (RE 566.621, Rel. Min. ELLEN GRACIE); incidindo o regime legal de compensação vigente ao tempo do ajuizamento do feito, incluindo, pois, o disposto nos artigos 170-A, CTN, e 27, parágrafo único, Lei 11.457/2007, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 951.233, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 19/02/2009; AGRESP 1.573.297, Rel. Min. REGINA HELENA, DJE 13/05/2016; e AGRESP 1.276.552, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJE de 29/10/2013); com acréscimo da SELIC, a partir do indébito fiscal recolhido, sem cumulação de qualquer outro índice no período (RESP 1.111.175, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/07/2009)".

4. Não houve qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 153, I da CF; 19 e 20 do CTN; 75 e 77 do Decreto 6.759/09 e disposições do GATT, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

5. Para corrigir suposto error in iudicando, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

6. Embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 364609 - 0002862-18.2015.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 05/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2017)

1. O momento da descarga da mercadoria no território nacional não traduz, por si, demonstração da pertinência da inclusão dos gastos daí decorrentes no cômputo do valor aduaneiro. O argumento de que os dispêndios de tais operações são percebidos antes da conclusão da importação e que, portanto, devem integrar a base de cálculo do imposto pertinente, parte da premissa, subentendida, de que todo custo que antecede o desembarco aduaneiro é necessariamente incorporado ao valor aduaneiro.

2. Tal pressuposto carece de fundamento. De fato, o Acordo sobre Valoração Aduaneira do GATT estabelece que a inclusão dos custos referentes à chamada "cláusula CIF" (cost, insurance and freight) no valor aduaneiro é de opção do Membro, nos termos do item 2 do artigo 8º, acima transcrito (observe-se que o entendimento do Fisco importa a afirmativa de que a cláusula CIF, por igual, inclui os gastos de capatazia). Assim, por exemplo, o custo do seguro - anterior ao desembarco - só comporá o valor aduaneiro da mercadoria se a legislação do importador assim prever. Logo, o que se afirma, em verdade, é que o legislador optou por incluir os custos de capatazia no valor aduaneiro, segundo o critério de que estes são anteriores ao desembarco das mercadorias.

3. Sob este enquadramento, deriva do raciocínio que o argumento fazendário encerra uma tautologia lógica, pois retira validade de si próprio: a interpretação dos dispositivos legais referentes aos custos que integram o valor aduaneiro deve ser a de que abarcam os gastos com capatazia, porque assim estes determinam.

4. Mesmo adotados outros prismas de análise conclui-se pela inconsistência do posicionamento fiscal. Nesta linha, o entendimento de que a redação do artigo 77, I, do Regulamento Aduaneiro, ao incluir no valor aduaneiro as despesas "até o porto ou o aeroporto alfandegado de descarga ou ponto de fronteira alfandegado", compreenderia os gastos de capatazia não supera sequer o exame dos demais termos do dispositivo, "onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro". Ora, não há como se furtar à compreensão de que a norma em questão, até mesmo pela utilização do verbo "dever" no futuro, dispõe sobre gastos efetuados antes das formalidades de entrada no território aduaneiro. Não há que se falar que a zona primária não componha o território aduaneiro, pelo que não há como acolher a argumentação fazendária.

5. Invariável a conclusão de que os gastos a título de capatazia não podem ser incluídos no valor aduaneiro da mercadoria, pelo que ilegal o artigo 4º, § 3º, da Instrução Normativa SRF 327/2003, que assim o faz. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

6. As Declarações de Importação acostadas aos autos prestam à comprovação dos recolhimentos indevidos, a justificar a procedência do pedido de declaração do direito à compensação dos indébitos. Os valores devem ser atualizados pela SELIC, inacumulável com qualquer outro índice de correção monetária ou com juros de mora, conforme o entendimento assentado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do AGRESP 862.572, (Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 16/06/2008).

7. Apelação do contribuinte provida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 361313 - 0003986-36.2015.4.03.6104, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 05/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2016)

Portanto, a sentença deve ser reformada para assegurar o direito da impetrante de não ter incluído o valor das despesas de capatazia na base de cálculo do imposto de importação.

Como consectário lógico, de rigor o acolhimento do pedido do autor de "reconhecer o indébito tributário e o direito à repetição dos valores indevidamente recolhidos nos 5 (cinco) anos anteriores à distribuição da presente, **a ser exercido seja pela via da compensação ou restituição administrativas**".

A compensação e a restituição do indébito deverá observar a prescrição quinquenal dos valores pagos antes do ajuizamento desta ação.

Noutro passo, cumpre consignar que a compensação deverá aguardar o trânsito em julgado da presente ação, em atenção ao disposto no artigo 170-A do CTN. Deverá, outrossim, ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007).

Cabe salientar ser descabida a aplicação de legislação superveniente ao ajuizamento da demanda em relação à compensação tributária. A propósito, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que "de acordo com a orientação consagrada no julgamento do Resp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 1º/2/2010, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, a lei aplicável na compensação de tributos é aquela vigente por ocasião da propositura da demanda" (AgInt no REsp 1223317/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 11/06/2018).

A atualização monetária dos valores pagos, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic.

Neste sentido, destaco recente julgado desta Terceira Turma:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS E ISS. EXCLUSÃO. RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS. PARÂMETROS.

[...]

6. Na espécie, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 02/12/2016, a compensação deve observar o regime da lei vigente ao tempo da propositura da ação, aplicando-se a prescrição quinquenal, nos termos da LC 118/2005, e, quanto aos tributos compensáveis, o disposto nos artigos 74 da Lei 9.430/1996, 170-A do CTN, e 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007, acrescido o principal da taxa SELIC, exclusivamente.

7. Cabe a reforma da sentença, exclusivamente, para que a compensação observe a regra do artigo 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007.

8. Apelação desprovida e remessa oficial parcialmente provida." (grifei)

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371511 - 0010227-66.2016.4.03.6144, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

Esclareço que a compensação e a restituição do indébito cujo direito foi reconhecido nestes autos deverá ser realizada na seara administrativa. Com efeito, nesta ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que ele deverá apresentar comprovantes de todos os recolhimentos indevidos, reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, §§ 1º e 2º da Lei nº 9.430/1996).

Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação e a restituição, entendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a condição de credor, exigida no âmbito desta Terceira Turma. A título ilustrativo, cumpre citar as declarações de importações juntadas nestes autos.

Condeno a União ao pagamento das custas e despesas processuais adiantadas pela impetrante (art. 82, §2º, do CPC)

Sem condenação em honorários advocatícios (art. 25 da Lei nº 12.012/16).

Ante ao exposto, **dou provimento** à apelação para julgar procedente o pedido (art. 487, I, do CPC) e conceder a segurança, a fim de declarar que as despesas de capatazia, referentes às atividades realizadas após a chegada da embarcação no porto, não integram a base de cálculo relativamente ao valor aduaneiro para fins de apuração do imposto de importação, autorizando o contribuinte a promover a respectiva compensação ou restituição administrativa, consoante a legislação de regência, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. VALOR ADUANEIRO. DESPESAS DE CAPATAZIA. INCLUSÃO. INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF 327/2003. IMPOSSIBILIDADE.

1. O art. 2º, II, do Decreto-Lei n.º 37/66 estabelece que a base de cálculo do Imposto de Importação é o valor aduaneiro, o qual deve ser apurado segundo as normas do art. 7º do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio - GATT. Assim, o conceito de valor aduaneiro deve ser obtido em observância aos acordos internacionais sobre o tema, os quais são de aplicabilidade obrigatória, inclusive conforme determina o art. 98 do CTN.
2. O Acordo de Valoração Aduaneira - AVA, elaborado para conferir aplicação ao Artigo 7º do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio - GATT, aprovado pelo Decreto Legislativo n.º 30/1994 e promulgado pelo Decreto n.º 1.355/1994, prevê que cada Estado membro deve estabelecer a inclusão ou a exclusão, no valor aduaneiro, no todo ou em parte, dos custos de transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação, bem como dos gastos relativos ao carregamento descarregamento e manuseio associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação.
3. O Decreto n.º 6.759/09, que substituiu o Decreto n.º 4.543/02, dispõe que integram o valor aduaneiro o custo de transporte da mercadoria importada até o porto ou o aeroporto alfandegado de descarga ou o ponto de fronteira alfandegado onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro, bem como os gastos relativos à carga, à descarga e ao manuseio, associados ao transporte da mercadoria importada, até a chegada aos locais anteriormente referidos.
4. A norma que se extrai da leitura do Acordo de Valoração Aduaneira - AVA e do Decreto n.º 6.759/09 é expressa no sentido de que podem ser computados no valor aduaneiro apenas os gastos despendidos até o porto ou local da importação, o que exclui as despesas referentes à manipulação e movimentação de mercadorias ocorridas já em território nacional.
5. As despesas de capatazia referem-se à manipulação e movimentação da mercadoria em território nacional (art. 40, §1º, I, da Lei n.º 12.815/2013) após a chegada no porto, de modo que é ilegítima a sua inclusão no conceito de "valor aduaneiro" para fins de incidência do Imposto de Importação e demais tributos que adotam o valor aduaneiro como base de cálculo.
6. São ilegais as disposições que constam na Instrução Normativa SFR n.º 327/2003, que em seu artigo 4º, §3º, elastece, sem fundamento legal, a base de cálculo do imposto de importação, ao prever que: "*Para os efeitos do inciso II, os gastos relativos à descarga da mercadoria do veículo de transporte internacional no território nacional serão incluídos no valor aduaneiro, independentemente da responsabilidade pelo ônus financeiro e da denominação adotada*". Precedentes do STJ e desta Turma.
7. Sentença reformada para assegurar o direito do autor de não ter incluído o valor das despesas de capatazia, referentes às atividades realizadas após a chegada da embarcação no porto, na base de cálculo do imposto de importação, autorizando o contribuinte a promover a respectiva compensação ou restituição administrativa.
8. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000649-11.2017.4.03.6127
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000649-11.2017.4.03.6127
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por NESTLE BRASIL LTDA. nos autos dos embargos à execução fiscal proposta em face do INMETRO, cujo objeto consiste na desconstituição de multa administrativa.

O D. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa.

A apelante arguiu, preliminarmente, a nulidade da sentença por violação ao art. 1.012 do CPC. Alegou que a sentença foi omissa em relação à nulidade do processo administrativo em que foi imposta a multa, bem como em relação aos honorários advocatícios.

Aduziu, ademais, que a sentença é nula por cerceamento de defesa, diante da necessidade de produção de prova pericial. Salientou que a perícia deve ter como objeto a amostra colhida diretamente em suas fábricas, pois, enquanto os produtos se encontram sob a sua guarda, inexistiu desvio hábil a acarretar a reprovação em qualquer dos critérios.

Pugnou pela nulidade do auto de infração e do processo administrativo, diante da ausência de informações essenciais.

Ressaltou que no “Quadro Demonstrativo para Estabelecimento de Penalidades” constaram informações incorretas, assim como deixou de ser registrada a origem do produto que compôs a amostra examinada no auto de infração.

Destacou não ter constado nos Laudos Periciais a completa identificação dos produtos examinados, em contrariedade à Resolução do CONMETRO, sobretudo no campo “Especificação do Produto”, no qual não foi consignada a “Data de Fabricação”, de modo que não pôde exercer plenamente seu direito de defesa.

Aduziu que o auto de infração é nulo, tendo em vista que não informou a espécie de pena a ser aplicada, tampouco o valor da multa atribuída, o que afronta o art. 10, IV, do Decreto n.º 70.235/72.

Asseverou que o valor da multa aplicada é desproporcional e abusivo, uma vez que não houve gravidade na suposta infração, tendo em vista tratar-se de quantidade ínfima de produtos os quais sequer foram comercializados, tanto que recolhidos. Pontuou que se deve primar pela ordem legal das penalidades estabelecidas no diploma legal, de modo que a advertência deveria ter sido primeiramente aplicada.

Destacou que não possui informações acerca da forma como os produtos submetidos a exame são transportados e armazenados, o que torna impossível ter conhecimento se as mercadorias sofreram queda, influência de calor, frio em excesso, entre outras variantes. Aduziu, então, que fica impossibilitada de apresentar contraprova em relação à infração que lhe é imputada.

Salientou que a perícia realizada pelo IPEM não pode ter valor absoluto. Frisou ter comprovado o rígido controle de qualidade e verificação dos volumes de seus produtos em todo seu processo produtivo.

Requeru que seja afastada a penalidade da multa imposta, considerando a ausência de motivação e fundamentação da decisão administrativa, em afronta ao art. 19 da Resolução n.º 8 do CONMETRO e aos arts. 2º e 50 da Lei 9784/99, bem como aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Por fim, pleiteou o reconhecimento da impossibilidade de fixação dos honorários advocatícios no caso de ser mantida a improcedência, pois a CDA que originou o débito da Execução Fiscal discutido nos presentes Embargos inclui os encargos de 20% do Decreto-Lei 1.025/69.

O INMETRO apresentou contrarrazões (ID 2257431).

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000649-11.2017.4.03.6127
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: NESTLE BRASILLTD.A.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, entendo que inexistiu nulidade na sentença recorrida por ausência de fundamentação.

Com efeito, da leitura da sentença, verifico que a fundamentação possibilita a exata compreensão das razões de decidir do Juízo *a quo*.

A declarada improcedência das alegações da apelante não decorreu da vulneração do princípio da fundamentação, mas emanou de entendimento diverso do Magistrado sobre as questões jurídica e fática trazidas aos autos, na esteira de seu convencimento motivado, cujo exame por este Tribunal deve ser inserido no mérito recursal.

Não vislumbro, outrossim, nulidade da sentença por ter sido indeferida a produção de prova pericial.

De início, ressalto que o artigo 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal de 1988 assegura a observância dos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

A norma constitucional garante a produção de todos os meios de prova admitidos pelo ordenamento jurídico que possam influir na convicção do julgador quanto ao direito invocado pela parte.

É cediço, contudo, que não se trata de direito absoluto. Incumbe ao julgador apreciar a utilidade e a pertinência da prova requerida e indeferir-lhe caso ausentes tais requisitos.

A propósito, dispõe o art. 464 do CPC:

Art. 464. A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação.

§ 1º O juiz indeferirá a perícia quando:

I - a prova do fato não depender de conhecimento especial de técnico;

II - for desnecessária em vista de outras provas produzidas;

III - a verificação for impraticável.

No caso concreto, o Juízo *a quo* indeferiu a produção de prova pericial sob a seguinte fundamentação:

“indeferir a produção de prova pericial requerida pela embargante pelo simples motivo de que a averiguação de produtos, que não sejam aqueles verificados no lote que originou a lavratura do auto de infração, não irá refletir na realidade que se busca.” (ID 2257419).

De fato, das razões recursais, se extrai que a apelante pretende a realização de perícia sobre “produtos semelhantes” que “sejam coletados na fábrica”. Com efeito, bem ponderou o Juízo de primeiro grau que a realização da perícia sobre os produtos coletados na fábrica é irrelevante para o deslinde da controvérsia. Isso porque a perícia recairia sobre lotes de épocas diferentes, os quais não poderiam servir como parâmetro para invalidar a perícia do INMETRO sobre os produtos recolhidos nos pontos de venda em data pretérita.

Portanto, não há ilegalidade na decisão do Juízo *a quo* que, ao entender que a perícia é impertinente no caso concreto, fundamentadamente a indefere.

Noutro aspecto, concerne ao mérito da demanda a questão atinente à existência de eventual erro de metodologia na perícia realizada pelo INMETRO ao coletar os produtos nos pontos de venda, e não na fábrica.

Superadas as preliminares, passo ao mérito recursal.

Com efeito, não vislumbro a alegada nulidade do auto de infração e do processo administrativo que culminou na imposição da multa.

A apelante alega que norma regulamentar estabelece formulários de preenchimento obrigatório. Ressaltou que, necessariamente, todos os seus campos devem ser preenchidos e, no caso concreto, não constou no Laudo Pericial a data de fabricação do produto.

Entendo que a ausência dessa informação não prejudicou que a autuada tivesse precisa compreensão acerca de quais os produtos foram submetidos a exame. Nos respectivos Laudos de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos (IDs 2257410, fls. 2, 4, 6) foram consignadas as seguintes informações:

Especificações do Produto: Preparado para caldo de galinha, Maggi, 63 g; Observação: VAL 01/12/2015, l. 428212284;

Especificações do Produto: Preparado para caldo de galinha, Maggi, 168 g; Observação: VAL 01/12/2015; l. 5051122811;

Especificações do Produto: Cereal para alimentação infantil com probiótico – Trigo milho e ARRR, 230 g; Observação VAL 01/10/2015; l. 503112288R

Outrossim, bem observou o juízo de primeiro grau que: “Não se exige que o auto de infração contenha a informação da data de fabricação e o lote das amostras colhidas. Aliás, essas informações poderiam ser facilmente obtidas pela embargante, pois foi intimada a acompanhar a realização da perícia. Portanto, a eventual falta de informação no auto de infração do lote e data de fabricação das amostras não tem sequer o potencial de causar qualquer prejuízo ao exercício da ampla defesa por parte da embargante, não havendo qualquer vício de ordem formal a reconhecer” (ID 2257422).

Por essas razões, entendo que a apelante não demonstrou o alegado prejuízo ao contraditório decorrente do procedimento adotado pela autoridade administrativa.

Aliás, insta destacar que incide, na hipótese, portanto, o princípio da inexistência de nulidade sem prejuízo (*pas de nullité sans grief*), cuja aplicação é amplamente admitida nos processos administrativos, consoante remansosa jurisprudência. Confira-se:

DIREITO ADMINISTRATIVO. COMERCIALIZAÇÃO DE SEMENTES. LOTE COM NÚMERO DE SEMENTES DE OUTRAS ESPÉCIES ACIMA DO PERMITIDO E COM PORCENTAGEM DE SEMENTES PURAS ABAIXO DO PADRÃO. ARTS. 177, XII E 181, I, C/C O ART. 201 DO ANEXO DO DECRETO Nº 5.153/2004, QUE REGULAMENTA A LEI Nº 10.711/2003. CORRETO ENQUADRAMENTO. APELANTE QUE NÃO SE DESINCUMBIU DO ÔNUS DE PROCESSUAL DE DESCONSTITUIR A PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE DA AUTUAÇÃO. EXCESSO DE PRAZO NA CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE SEM DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. MULTA FIXADA EM VALOR ADEQUADO, RAZOÁVEL E PROPORCIONAL, NÃO HAVENDO FUNDAMENTO PARA CONVERSÃO EM ADVERTÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. O autor foi autuado por comercializar sementes de sua produção com número de sementes de outras espécies acima do permitido pelo padrão nacional e com porcentagem de sementes puras abaixo do padrão, condutas que configuram as infrações previstas nos arts. 177, XII e 181, I, c/c o art. 201 do Anexo do Decreto nº 5.153/2004, que regulamenta a Lei nº 10.711/2003.

2. Está correto o enquadramento no inciso I do art. 180 porque ficou caracterizada a fraude, nos termos do § 4º do art. 201 do Anexo do Decreto nº 5.153/2004, já que o resultado analítico foi inferior a 50% do padrão mínimo (o lote apresentou 4,3% de sementes puras). Portanto, não faz o menor sentido a pretensão de enquadramento da infração no art. 177, X. Também é correto o enquadramento no inciso XII do art. 177 porque foram encontradas sementes de outras espécies cultivadas acima do permitido.

3. Aquele que litiga contra o Estado sabe, ou pelo menos deve saber, de antemão, que tem a incumbência de desconstituir em Juízo a presunção de veracidade e legitimidade de que se reveste o ato administrativo, e deve fazê-lo mediante prova sólida, que não deixe pairar dúvida sobre a ilegalidade/ilegitimidade do ato.

4. O apelante não se desincumbiu desse ônus processual, pois dispensou expressamente a produção de prova, não havendo nos autos nada que comprove que o fiscal federal coletou amostras fora dos padrões determinados, sequer que houve falha no armazenamento das sementes por parte de seu parceiro comercial. Aliás, vale registrar que no processo administrativo o apelante foi intimado por meio de ofício, sobre o seu direito de requerer a reanálise das sementes, mas não se manifestou. Portanto, não há nada que afaste a presunção de legitimidade e veracidade da autuação.

5. Eventual excesso de prazo para conclusão do processo administrativo não gera, por si só, a nulidade do feito. A propósito, calha registrar que em sede de matéria punitiva e disciplinar "a jurisprudência deste Supremo Tribunal é no sentido de que o princípio do pas de nullité sans grief exige, em regra, a demonstração de prejuízo à parte que suscitou o vício; não se decreta nulidade processual por presunção" (MS 31199, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 10/06/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-122 DIVULG 23-06-2014 PUBLIC 24-06-2014). Em semelhante sentido: MS 27751 ED-Agr, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 09/11/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-248 DIVULG 21-11-2016 PUBLIC 22-11-2016. Ou seja, "...não havendo prejuízo para qualquer das partes, nenhum ato processual será declarado nulo, conforme o brocardo "pas de nullité sans grief"..." (AI 764402 Agr, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 01/06/2010, DJe-116 DIVULG 24-06-2010 PUBLIC 25-06-2010 EMENT VOL-02407-08 PP-01774). Não se pode olvidar, ademais, que os prazos fixados no art. 200, IV e X do Anexo do Decreto nº 5153/200 são prazos impróprios e não se confundem com prazos prescricionais ou decadenciais.

6. Quanto à penalidade imposta, inexistente fundamento para conversão da multa em advertência, destinada apenas às infrações de natureza leve e que não se referirem a resultados fora dos padrões de qualidade das sementes e das mudas (art. 197 do Decreto nº 5153/2004).

7. A multa foi fixada no percentual mínimo previsto para cada infração, observando os parâmetros do art. 199, II e III, do Decreto nº 5153/2004, não havendo que se cogitar em violação à razoabilidade e à proporcionalidade, sequer em caráter confiscatório, dada a finalidade de reprimir e desestimular condutas infratoras.

8. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2076680 - 0003100-29.2013.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 19/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/04/2018)

MANDADO DE SEGURANÇA - APELAÇÃO - MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - PORTARIA RFB 3.014/2.011 - PRORROGAÇÃO DE PRAZO - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

1. O Mandado de Procedimento Fiscal é instrumento que objetiva o controle dos atos de agentes fiscais, além de proteger o contribuinte, porque dá ciência dos atos e procedimentos praticados pela Administração.

2. A apelante sustenta que o mandado de procedimento fiscal já estava encerrado no momento da fiscalização.

3. Os artigos 12 e 13, da Portaria da RFB nº 3.014/2.011, permitem a prorrogação do prazo por tantas vezes quanto necessárias.

4. No caso concreto, o Mandado foi prorrogado 4 vezes, sendo a última datada de 28 de junho de 2013 (fls. 84). Portanto, descabida a alegação de atuação fora do prazo, já que o termo de sujeição passiva data de 22 de maio de 2013 (fls. 21).

5. A apelante, inclusive, apresentou impugnação no processo administrativo referente à autuação (fls. 182/194). Inexiste nulidade sem prejuízo. Precedentes.

6. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 350918 - 0007522-26.2013.4.03.6104, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 21/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2018).

Noutro aspecto, cabe destacar que a apelante foi intimada para acompanhar a perícia realizada em pelo INMETRO (ID 2257410, fls. 15). Ou seja, foi assegurado o acompanhamento da perícia pelo autuado a fim de viabilizar que regularidade no procedimento fosse controlada pelo próprio fiscalizado.

No caso concreto, verifico que a apelante não comprovou qualquer mácula na perícia administrativa que concluiu pela divergência de peso nos produtos indicados no laudo. Ressalte-se que a apelante teve plena ciência dos produtos recolhidos e foi instada a acompanhar a perícia administrativa.

Dessa forma, mesmo tendo sido convidada a comparecer na perícia realizada, a apelante não apontou concretamente qualquer erro no procedimento adotado pelo INMETRO que pudesse enfraquecer as conclusões dos laudos produzidos pela autoridade administrativa, conclusivos no sentido de reprovarem os produtos.

Insta destacar, nesse ponto, que o ato administrativo é revestido pela presunção de veracidade e legitimidade. Referida presunção não é absoluta, uma vez que pode ser afastada caso sejam trazidos elementos probatórios suficientes para comprovar eventual ilegalidade.

No caso dos autos, não se trata de atribuir à perícia administrativa valor absoluto, mas, de outro modo, de constatar que a autuada não trouxe elementos robustos capazes de infirmar tal presunção.

Aliás, ressalto que os Dossiês de Produção, juntados pela apelante (ID2257403 e 2257402), os quais indicam os critérios de qualidade do produto e segurança no processo de produção, não têm o condão de comprovar eventual desacerto nas conclusões da perícia administrativa. Note-se que o Dossiê do processo de fabricação de caldos é datado de maio de 2016 e os produtos coletados remontam ao ano anterior. Por sua vez, o Dossiê de Fabricação do Cereal sequer é assinado e datado, de modo que não possui valor probatório suficiente para deturpar as conclusões da perícia administrativa.

Destarte, inexistente nos autos suficiente substrato probante para comprovar que as conclusões da perícia são incorretas.

Ademais, contrariamente ao que alegou a apelante, não há qualquer equívoco no “percentual de erro” registrado no Quadro Demonstrativo para Estabelecimento de Penalidade – Pré- Medidos. Com efeito, o conteúdo do produto deveria ser de 63 gramas, conforme constou na embalagem. Contudo, pelo critério da média, foi obtido o peso de 61,9 gramas. A diferença entre esses valores (1,1 grama) corresponde exatamente a 1,746% do peso indicado na embalagem. Correto, portanto, o percentual de erro que constou no Quadro Demonstrativo (ID 2257400, fls. 18).

Noutro ponto, observo que o auto de infração observou todos os requisitos do art. 7º e seguintes da Resolução 08/2006 do CONMETRO. Confira-se:

Art. 7º. Deverá constar do auto de infração:

I - local, data e hora da lavratura;

II - identificação do autuado;

III - descrição da infração;

IV - dispositivo normativo infringido;

V - indicação do órgão processante;

VI - identificação e assinatura do agente autuante;

Art. 8º. O auto de infração deverá ser lavrado em 2 (duas) vias de igual teor, destinando-se a primeira à instauração do processo administrativo e a segunda ao autuado, para conhecimento da autuação, adoção das medidas corretivas e providências necessárias.

Art. 9º. De acordo com a conveniência administrativa, o auto de infração poderá ser lavrado no ato da fiscalização ou em momento posterior.

§ 1º No caso da lavratura no ato da fiscalização, deverão constar do auto de infração, ainda, a assinatura do autuado, a indicação do prazo e do local para oferecimento da defesa.

§ 2º Negando-se o autuado a assinar o auto de infração ou qualquer outro documento com que seja notificado, tal circunstância será registrada, sem prejuízo à continuidade do processo.

Art. 10. A notificação da autuação poderá ser efetivada em momento diverso da lavratura do auto de infração, inclusive por meio eletrônico hábil.

Note-se, que a especificação da sanção não é requisito obrigatório do auto de infração, mormente porque a dosimetria da pena é realizada no bojo do devido processo administrativo no qual são colhidos, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, todos os elementos necessários para que seja individualizada a sanção, como ocorreu no caso concreto.

Cabe salientar que, no tocante à lavratura de autos de infração por multa administrativa e os respectivos requisitos que devem ser observados, são inaplicáveis as disposições do invocado Decreto nº 70.235/1972, o qual, nos termos do art. 1º, “rege o processo administrativo de determinação e exigência dos créditos tributários da União e o de consulta sobre a aplicação da legislação tributária federal”.

Igualmente, não assiste razão à apelante quanto à impossibilidade de que os produtos tenham sido colhidos nos pontos de venda, e não na fábrica, por não poder se responsabilizar por possível defeito no transporte e mau acondicionamento das mercadorias que possam ter acarretado a variação no peso do produto.

O Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 39, estabelece as práticas abusivas que são vedadas ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre elas, a prevista em seu inciso VIII, que assim dispõe:

Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

(...)

VIII - colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes ou, se normas específicas não existirem, pela Associação Brasileira de Normas Técnicas ou outra entidade credenciada pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (Conmetro).

Por sua vez, os artigos 1º e 5º da Lei n.º 9933/99 preconizam:

Art. 1º Todos os bens comercializados no Brasil, insumos, produtos finais e serviços, sujeitos a regulamentação técnica, devem estar em conformidade com os regulamentos técnicos pertinentes em vigor.

Art. 5º As pessoas naturais ou jurídicas, públicas ou privadas, nacionais ou estrangeiras, que atuem no mercado para prestar serviços ou para fabricar, importar, instalar, utilizar, reparar, processar, fiscalizar, montar, distribuir, armazenar, transportar, acondicionar ou comercializar bens são obrigadas ao cumprimento dos deveres instituídos por esta Lei e pelos atos normativos expedidos pelo Conmetro e pelo Inmetro, inclusive regulamentos técnicos e administrativos. (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

De acordo com o que restou apurado pela fiscalização, a autora é fabricante de produtos reprovados no critério da média por divergência entre o peso encontrado e o que consta na embalagem, violando, pois, a legislação metroológica acerca da matéria (autos de infração nºs 2652606, 2804701, 2804752; ID 2257400, fls. 3, 5, 7).

A apelante se sujeitou, então, à disciplina dos arts. 7º e 8º da Lei 9933/99, que estabelece:

Art. 7º Constituirá infração a ação ou omissão contrária a qualquer das obrigações instituídas por esta Lei e pelos atos expedidos pelo Conmetro e pelo Inmetro sobre metrologia legal e avaliação da conformidade compulsória, nos termos do seu decreto regulamentador. (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

Art. 8º Caberá ao Inmetro ou ao órgão ou entidade que tiver delegação de poder de polícia processar e julgar as infrações e aplicar, isolada ou cumulativamente, as seguintes penalidades: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

I - advertência;

II - multa;

III - interdição;

IV - apreensão;

V - inutilização; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

VI - suspensão do registro de objeto; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

VII - cancelamento do registro de objeto. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

Parágrafo único. Na aplicação das penalidades e no exercício de todas as suas atribuições, o Inmetro gozará dos privilégios e das vantagens da Fazenda Pública.

Sobreleva salientar que a violação aos direitos consumeristas atrai a responsabilidade objetiva e solidária do fabricante por vícios de quantidade dos produtos, nos termos do art. 18 do CDC:

Art. 18. Os fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade, com a indicações constantes do recipiente, da embalagem, rotulagem ou mensagem publicitária, respeitadas as variações decorrentes de sua natureza, podendo o consumidor exigir a substituição das partes viciadas.

Desse modo, tratando-se de responsabilidade objetiva, descabe fazer incursão no elemento subjetivo do fabricante, ou seja, se teve culpa ou dolo no tocante ao vício do produto verificado pela autoridade.

Noutro ponto, a responsabilização marcada por sua natureza solidária inviabiliza que sejam acolhidas as alegações da fabricante no sentido de existir a possibilidade de o vício ter se originado no transporte ou acondicionamento do produto.

Nesse sentido, é a jurisprudência dos Tribunais Federais:

APELAÇÃO CÍVEL. MULTA ADMINISTRATIVA. INMETRO. RESPONSABILIDADE DO FABRICANTE POR VÍCIOS DE QUANTIDADE DOS PRODUTOS. 1. Rejeitado o agravo retido, pois dispensável a produção de prova oral, porquanto a responsabilidade do fabricante por vícios de quantidade dos produtos é solidária e objetiva, conforme o Código de Defesa do Consumidor. 2. Em razão dessa responsabilidade solidária e objetiva é que o fornecedor responde pelos vícios de quantidade do produto quando seu conteúdo líquido for inferior às indicações constantes da embalagem, não servindo, para eximir-se dessa responsabilidade, a alegação de que as alterações de peso se deram por supostas violações das embalagens após a saída do estabelecimento industrial. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(AC - APELAÇÃO CIVEL 2004.71.14.003267-6, MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, TRF4 - TERCEIRA TURMA, D.E. 10/02/2010.)

Noutro aspecto, é dever do fabricante adotar as medidas adequadas para assegurar que o produto chegue ao consumidor com o peso indicado na embalagem.

Por esse motivo, é possível que as amostras sejam colhidas fora do estabelecimento do fabricante, pois a fiscalização deve, de fato, recair sobre todas as fases da comercialização.

Ademais, se, conforme alega a própria apelante, o produto está sujeito a perdas previsíveis inerentes ao transporte e acondicionamento, a infração se configura diante da omissão do fabricante em diligenciar que ao curso da cadeia de fornecimento seja preservada a fidelidade quantitativa da mercadoria em que apõe sua marca.

Destarte, descabido o acolhimento da tese no sentido de que a possibilidade da existência de defeitos no transporte e no acondicionamento da mercadoria (os quais, frise-se, sequer encontram qualquer respaldo no substrato probante dos autos) seria suficiente para afastar sua responsabilização.

Em idêntico sentido, são os seguintes precedentes deste E. Tribunal:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INMETRO. LEGALIDADE PARA ESTABELECEM NORMAS TÉCNICAS E EDITAR REGULAMENTOS. AUTUAÇÃO FUNDAMENTADA NOS ARTIGOS 1º A 5º DA LEI 9.933/99 E PORTARIAS INMETRO 74/1995 E 96/2000. RESPONSABILIDADE DE TERCEIRO. NÃO COMPROVAÇÃO. CONTINUIDADE DA INFRAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Rejeitada a preliminar de nulidade, pois a sentença encontra-se fundamentada e o fato de não ter sido explícita na rejeição da alegação de infração continuada não a torna nula, na medida em que evidenciado o reconhecimento da autonomia das infrações para efeito de autuação. A análise sucinta de tal questão não se confunde com falta de motivação, sobretudo quando diz respeito ao mérito devolvido pela própria apelação ao reexame do Tribunal.

2. A Lei 9.933/1999 atribuiu ao INMETRO competência para elaborar regulamentos técnicos na área de Metrologia. As Portarias 74/1995 e 96/2000 do INMETRO aprovaram o Regulamento Técnico Metrológico, fixando os critérios de verificação do conteúdo líquido de produtos pré-medidos com conteúdo nominal igual e comercializados nas grandezas de massa e volume.

3. O exame dos autos revela que, a embargante, em fiscalização realizada pelo INMETRO/RS, em estabelecimento comercial situado em Uruguiana/RS, foi autuada (AI 1213553) em 29/04/03 "por verificar que o produto TEMPERO - LIQ. C/VINHO TINTO, marca SÓ FALTA O SAL, embalagem PLÁSTICA, conteúdo nominal 730 ml comercializado pelo autuado, exposto à venda, foi reprovado, em exame pericial quantitativo, nos critérios individual e da média conforme Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos, número 305820, que faz parte integrante do presente auto.", o que constituiu "infração ao disposto nos artigos 1º e 5º, da Lei nº 9933/1999, c/c o item 4, subitens 5.2 e 5.1 do Regulamento Técnico Metrológico, aprovado pelo art. 1º da Portaria INMETRO nº 096/2000".

(...)

8. Não cabe admitir a alegação de que a infração deve ser atribuída ao comerciante, por acondicionamento inadequado do produto. A responsabilidade de terceiro não restou comprovada, até porque se trata de infração relacionada à fase de produção do produto, com variação a menor do peso do conteúdo frente ao declarado na embalagem.

9. Não procede a alegação de continuidade da infração administrativa, sendo válidas as duas autuações sofridas pela embargante. Os locais das coletas dos produtos são diferentes e longínquos, situados nas cidades de Capivari, Estado de São Paulo e em Uruguiana, Estado do Rio Grande do Sul.

10. Seja pelo ângulo da apuração técnica da infração, seja pelo aspecto do enquadramento da conduta com base na legislação aplicável, não existe qualquer vício ou ilegalidade a decretar, tendo sido regular a apuração das infrações e aplicação das respectivas penalidades, em conformidade com a firme e consolidada jurisprudência.

11. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2151343 - 0013923-88.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 02/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/06/2016)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. PENALIDADE COM BASE EM PORTARIA DO INMETRO E RESOLUÇÃO DO CONMETRO. LEGALIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PRELIMINAR REJEITADA. MULTA. PESO INFERIOR. PORTARIA N. 02/82. PERDA NATURAL DO PRODUTO. FATO PREVISTO NO ITEM 26 DA RESOLUÇÃO 11/88 DO CONMETRO. PÃO FRANCÊS. COMERCIALIZAÇÃO EM DESACORDO COM O DISPOSTO NOS ITENS 4 E 5.1.2 DO RTM APROVADO PELA PORTARIA INMETRO N. 074/95. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO QUANTITATIVA. PRODUTOS COM DUPLA INDICAÇÃO QUANTITATIVA. RESOLUÇÃO 11/88 DO CONMETRO. BALANÇA COM LACRE ROMPIDO. INFRAÇÃO AO ITEM 4.1.2.4 DO RTM C/C ARTS. 1º E 5º DA PORTARIA INMETRO N. 236/94.

I - Legalidade da aplicação de penalidade com base em Portaria do INMETRO. Precedentes do STJ. Preliminar de nulidade dos procedimentos administrativos rejeitada.

II - Afarta documentação juntada pelo Embargado com sua impugnação comprova que a empresa, efetivamente, estava comercializando os produtos "feijão carioca", "salame hamburguês", "queijo tipo reino", "pão francês" e "salame italiano", com peso inferior ao constante das respectivas embalagens, com erro médio e/ou individual superior ao tolerado.

III - Legalidade da Portaria INMETRO n. 02/82, expedida objetivando uniformizar as tolerâncias admitidas nos exames quantitativos de mercadorias pré-medidas, com considerações técnicas sobre pesos e medidas dos produtos.

IV - A variação de peso do produto, em função de sua natureza e característica, não elide a infração, pois sendo fato objetivamente previsível, deve o fornecedor eleger métodos para substituição do produto a tempo ou para seu melhor acondicionamento, de modo a retardar ou eliminar esta perda.

V - Necessidade de constar da embalagem a ressalva de "quantidade mínima", nos termos do disposto no item 26 da Resolução CONMETRO n. 11/88.

VI - Consoante verificado dos documentos acostados aos autos, quando da realização dos exames os produtos estavam dentro do prazo de validade, aptos ao consumo, cabendo ao comerciante fazer chegar ao consumidor a quantidade expressamente indicada na embalagem.

(...)

XIII - Apurado em flagrante pelo agente fiscal metrológico o funcionamento da balança com o lacre rompido, em infração ao disposto no item acima referido.

XIV - Sanção aplicada desde que apurado o fato em desacordo com as regras fixadas, independentemente da verificação da culpa do fabricante ou do comerciante.

XV - Reconhecida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) a utilidade da sistemática de metrologia e normalização à proteção do consumidor, ao caracterizar como abusiva a colocação, no mercado de consumo, de produto em desacordo com as normas estabelecidas (art. 39, inciso VIII).

XVI - Inversão dos ônus de sucumbência.

XVII - Remessa Oficial provida. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 555785 - 0113514-19.1999.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 10/12/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2010 PÁGINA: 901)

Outrossim, afasta as alegações da apelante no sentido de que a infração deveria dar ensejo à sanção de advertência, e não à multa. Não há na legislação norma que preconize a aplicação sucessiva das sanções estabelecidas na Lei nº 9.933/99 e determine que a aplicação da multa deva ser condicionada à prévia advertência. O órgão fiscalizador, portanto, possui discricionariedade na escolha da pena aplicável, de modo que é infenso ao Poder Judiciário adentrar o mérito administrativo, em observância ao princípio da Separação dos Poderes.

Nesse sentido, esta C. Turma firmou o entendimento no sentido de que: "quanto à fixação e quantificação da penalidade a ser aplicada, se advertência ou multa, encontram-se no campo de discricionariedade da Administração Pública, competindo ao Poder Judiciário, tão somente, verificar se foram obedecidos os parâmetros legais, como no caso em tela" (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1997333 - 0026400-17.2014.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO MARCIO CATAPANI, julgado em 21/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/11/2018)

No mesmo sentido, são os seguintes precedentes deste Tribunal:

ADMINISTRATIVO. COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO EM VIGOR. RESOLUÇÃO CONMETRO N. 02/2001. REGULAMENTO TÉCNICO DE ETIQUETAGEM. MULTA. GRADAÇÃO LEGAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. INOVAÇÃO RECURSAL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A parte autora foi autuada pelo INMETRO, em 11.12.2003, devido à comercialização de calça e camisetas em desacordo com o Regulamento Técnico sobre Etiquetagem de Produtos Têxteis, aprovado pela Resolução CONMETRO n. 02/2001.

2. Cumpre registrar que a expedição da Nota Técnica DQUAL n. 06/2002, pela Diretoria de Qualidade do INMETRO, no sentido de prorrogar o prazo das exigências contidas no Regulamento Técnico de Etiquetagem e permitir a comercialização de produtos estocados sem a observância das novas regras, não se aplica ao caso em comento.

3. Isto porque, de acordo com a Resolução CONMETRO n. 01/2002, tais regras passaram a ser exigíveis em relação aos estoques a partir de 12.10.2003, ou seja, dois meses antes da lavratura do Auto de Infração n. 1150184. Além disso, a nota fiscal juntada aos autos não discrimina as mercadorias adquiridas pela autora no ano de 1998, sendo impossível concluir que os produtos fiscalizados em 2003, já se encontravam estocados no estabelecimento há cinco anos.

4. Outrossim, a aplicação da pena de multa não está condicionada à prévia advertência, pois, conquanto o art. 8º da Lei n. 9.933/1999 traga um rol sucessivo das sanções, a Administração não está obrigada a estabelecer uma antes da outra.

5. Por fim, de rigor seja reconhecida a inovação recursal no tocante ao valor da multa arbitrada e à alegação de cerceamento de defesa no processo administrativo, porquanto ambas as teses não foram aventadas em primeiro grau de jurisdição, o que impede sua análise em grau de recurso.

6. Precedentes.

7. Sentença mantida.

8. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1327044 - 0013538-23.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 30/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2017)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. LEI Nº 9.933/99 - ATOS NORMATIVOS REFERENTES À METROLOGIA. LEGALIDADE. MULTA ADMINISTRATIVA. VALOR FIXADO DENTRO DO LIMITE LEGAL. FIXAÇÃO E QUANTIFICAÇÃO DA PENALIDADE A SER APLICADA. CAMPO DE DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

I - Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial instituído pela Lei nº 5.966/73 (art. 1º), com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais.

II - Criados o CONMETRO - Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, órgão normativo do mencionado Sistema (art. 2º) e o INMETRO - Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, órgão executivo central daquele Sistema (arts. 4º e 5º) também pelo mencionado diploma legal.

III - Definido no art. 9º dessa norma como infração o desrespeito a dispositivos da Lei nº 5.966/73 e das normas baixadas pelo CONMETRO, caracterizando o infrator como aquele que pratica a infração e definindo as penalidades a serem aplicadas, inclusive estabelecendo o valor máximo da multa, contendo, assim, todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades que prevê.

IV - A Lei n. 9.933/99 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas. Legalidade da aplicação de penalidade com base em Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ.

V. O artigo 2º da Lei nº 9.933/99 estabelece caber ao CONMETRO e ao INMETRO (em determinadas áreas) expedir atos normativos e regulamentos técnicos, nos campos da Metrologia e de Avaliação de Conformidade de produtos, de processos e de serviços, de forma que o Regulamento Técnico Metroológico que embasou a lavratura dos autos de infração apresenta conformidade legal, porquanto expedido por órgão competente para regulamentação normativa.

VI. O artigo 3º do referido diploma legal outorga competência ao INMETRO para elaborar e expedir, com exclusividade, regulamentos técnicos na área de Metrologia, abrangendo o controle das quantidades com que os produtos, previamente medidos sem a presença do consumidor, são comercializados, cabendo-lhe determinar a forma de indicação das referidas quantidades.

VII. Não há se falar em incompetência ou falta de previsão legal, seja para o exercício do poder de polícia, seja para aplicação das penalidades, que foram regular e cuidadosamente enunciadas pela legislação e, ademais, podem ser regulamentados tanto pelo CONMETRO, quanto pelo INMETRO, neste último caso vinculadamente ao primeiro.

VIII. Não fere o princípio da legalidade o fato de a lei atribuir a posterior normatização administrativa detalhes técnicos que, por demandarem de conhecimento técnico-científico apurado, cuja evolução é peculiarmente dinâmica, necessitam de atualização constante, de modo que não se trata de inovação, mas, sim, adequação à execução concreta com o objetivo de conferir à norma uma maior efetividade. Por mais isso, não há que se falar em ausência de regulamentação.

IX - As infrações às obrigações previstas na legislação metroológica possuem natureza objetiva, justamente pela presunção de prejuízo ao consumidor, independentemente, assim, da intenção ou não do comerciante de gerar prejuízo a quem adquire seus produtos.

X - Reconhecido pelo CDC (art. 39, VIII, com a redação dada pela Lei nº 8.884/94), como útil à proteção do consumidor a sistemática da metrologia e normalização, ao caracterizar como abusiva a prática de colocar, no mercado de consumo, produto em desacordo com as normas.

XI - Obrigatoriedade do fornecimento de informações claras ao consumidor que se aplica não só ao fabricante do produto, mas também ao estabelecimento responsável pelo comércio ou distribuição do mesmo, na esteira do previsto no art. 5º, da Lei nº 9.933/99.

XII - Sanção aplicada desde que apurado o fato em desacordo com as normas, independentemente da verificação da culpa do fabricante ou do comerciante.

XX - Roupas comercializadas pela embargante com denominação das fibras do tecido em desacordo com o estabelecido nas normas metroológicas.

XIII - Multa dentro do limite do quantum previsto no inciso I, do art. 9º, da Lei nº 9.933/99. Para aplicação da penalidade, a autoridade competente leva em consideração, além da gravidade da infração, a vantagem auferida pelo infrator, sua condição econômica e seus antecedentes e o prejuízo causado ao consumidor.

XIV - A Administração Pública deve se nortear pelos princípios da razoabilidade e proporcionalidade na aplicação de penalidades, sendo cabível sua revisão judicial caso se mostrem exorbitantes. Afastada tal hipótese, é vedada a atuação do Poder Judiciário, haja vista a margem de discricionariedade com que conta a autoridade administrativa quanto aos atos de sua competência.

XV - A fixação e quantificação da penalidade a ser aplicada, se advertência ou multa, encontram-se no campo de discricionariedade da Administração Pública, competindo ao Poder Judiciário, tão somente, verificar se foram obedecidos os parâmetros legais, como no caso em tela.

XVI - Recurso de apelação improvido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1473530 - 0005208-77.2008.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 15/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2018)

ADMINISTRATIVO - EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA - IPEMSP - APLICAÇÃO DE PENALIDADE - SUBSTITUIÇÃO DA PENA DE MULTA POR ADVERTÊNCIA - DISCRICIONARIEDADE NA ESCOLHA DA SANÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 20, §§ 3º E 4º, CPC/73 - EQUIDADE - REDUÇÃO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A parte autora/apelante foi autuada por afronta aos arts. 1º e 5º da Lei 9.933/1999 por comercializar fita isolante reprovada em exame pericial quantitativo, nos critérios individual e média, estando em desacordo com as especificações contidas no item 4 e subitem 4.2.1, tabela III, e 4.2.2, tabela IV do Regulamento Técnico Metroológico, aprovado pelo art. 1º Portaria INMETRO 166/2003, vindo a ser penalizada com a oposição de multa no valor de R\$ 1.845,72.

2. A multa aplicada está adequada aos parâmetros legais (art. 9º, caput, da Lei nº 9.933/99) e levou em consideração as circunstâncias fáticas do caso concreto, inexistindo violação aos princípios da legalidade, razoabilidade e proporcionalidade. Além disso, a parte apelante pôde impugná-la e exerceu livremente seus meios de defesa no âmbito do processo administrativo, restando preservados os princípios do contraditório, ampla defesa e devido processo legal.

3. Inexiste dispositivo legal que preceitue a aplicação sucessiva das penas por infração aos dispositivos da Lei 9.933/99, de molde a dar precedência à penalidade da advertência. Assim, a escolha da penalidade aplicável decorre do poder discricionário da autoridade fiscalizadora, sendo vedado ao Judiciário sua modificação, salvo em hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, incorrentes na espécie.

4. Estando comprovada a prática do ilícito administrativo, a multa se torna devida independentemente da ocorrência de culpa ou dolo do infrator, uma vez que o caso em tela trata de responsabilidade objetiva.

5. Segundo orientação reafirmada pelo Superior Tribunal de Justiça no Resp. 1102578/MG, submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos, "estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais" (Resp. 1.102.578/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon).

6. Em atenção aos critérios do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73, sem descuidar dos parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade, de rigor a redução dos honorários advocatícios para R\$ 900,00, corrigido na forma da Res. 267/13 do C.F.

7. Recurso de apelação parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1781573 - 0020272-43.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 20/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2018)

No caso concreto, verifico que a aplicação da multa, bem como o respectivo valor atribuído, não desborda dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade,

Destaco que, além do caráter punitivo e repressivo no caso da ocorrência da infração, a multa também possui viés preventivo no que se refere à coerção sobre o comportamento do fabricante dos produtos para que observe a legislação protetiva ao consumidor.

Por sua vez, o art. 9º da Lei n.º 9.933/99 estabelece os parâmetros que devem ser observados na aplicação da multa pela autoridade administrativa:

Art. 9º A pena de multa, imposta mediante procedimento administrativo, poderá variar de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais). (Redação dada pela Lei n.º 12.545, de 2011).

§ 1º Para a gradação da pena, a autoridade competente deverá considerar os seguintes fatores: (Redação dada pela Lei n.º 12.545, de 2011).

I - a gravidade da infração; (Redação dada pela Lei n.º 12.545, de 2011).

II - a vantagem auferida pelo infrator; (Redação dada pela Lei n.º 12.545, de 2011).

III - a condição econômica do infrator e seus antecedentes; (Redação dada pela Lei n.º 12.545, de 2011).

IV - o prejuízo causado ao consumidor; e (Incluído pela Lei n.º 12.545, de 2011).

V - a repercussão social da infração. (Incluído pela Lei n.º 12.545, de 2011).

Nesse contexto, entendo que o valor da multa, fixado no patamar de R\$ 12.000,00 para os três autos de infração lavrados (ID 2257401, fls. 63), não se afigura desproporcional ou ilegal, tampouco possui caráter confiscatório, pois corresponde a apenas 0,80% do patamar máximo previsto na legislação, bem como atende as finalidades da sanção e aos parâmetros estabelecidos na lei (art. 9º da Lei n.º 9.933/99), principalmente em vista à condição econômica da autuada e a reincidência noticiada.

Portanto, inexistente manifesta ilegalidade ou desproporcionalidade na pena aplicada que torne legítima a incursão do Poder Judiciário no mérito do ato administrativo discricionário.

Em caso análogo, essa C. Turma já decidiu:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. ARTIGOS 8º E 9º DA LEI 9.933/1999. MULTA. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. APELO DESPROVIDO.

1. Em razão de desconformidade em etiqueta, foi lavrado auto de infração, com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei 9.933/1999, e aplicada multa no valor originário de R\$ 753,11, acima do piso de R\$ 100,00, mas longe do teto de R\$ 50.000,00, previsto para infrações leves (artigo 9º, I, da Lei 9.933/1999), inexistindo, pois, violação ao princípio da razoabilidade ou proporcionalidade.

2. Improcedente a alegação da autora de que tem direito, por se tratar de primeira autuação, à penalidade de mera advertência, ou que sua infração não foi grave o suficiente para aplicação de multa.

3. Configura mérito administrativo o juízo formulado, no tocante à sanção mais adequada ao caso concreto e, ademais, o próprio valor da multa imposta revela que foram consideradas as circunstâncias legais aplicáveis no arbitramento administrativo, não remanescendo espaço para reputar ilegal o auto de infração.

4. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2201262 - 0000536-57.2016.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 15/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017)

ADMINISTRATIVO. IPEM-SP/INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. VIOLAÇÃO DO LACRE DAS BOMBAS DE COMBUSTÍVEIS. MULTA. ALEGAÇÕES DE NULIDADE AFASTADAS. APELO DESPROVIDO.

1. A escolha e quantificação da penalidade aplicável é atividade administrativa enquadrada no âmbito do poder discricionário da autoridade fiscalizadora, descabendo, a princípio, a intervenção do Poder Judiciário, salvo quando evidenciada ilegalidade ou notória falta de razoabilidade, o que incorre no caso em exame. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.

2. Não se verifica nenhuma ilegalidade na aplicação da pena de multa, porquanto fixada entre o mínimo e máximo previsto em lei.

3. Tampouco se mostra irrazoável ou desproporcional o montante estipulado, se comparado ao valor do capital social da empresa, e se considerada a gravidade da infração cometida e sua reincidência.

4. Não se verificando qualquer ilegalidade, ou ausência de razoabilidade ou de proporcionalidade na multa aplicada à apelante infratora, há que se respeitar a discricionariedade atribuída à Autoridade Fiscalizadora.

5. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2191784 - 0012596-50.2012.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 03/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/10/2018)

Em relação à condenação em honorários advocatícios, com razão a apelante.

Observo que a Certidão de Dívida Ativa n.º 139, a qual embasa a execução fiscal impugnada (ID 2257399, fls. 8), incluiu na cobrança o percentual de 20% a título de encargo legal previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69.

Nesse ponto, sobleva destacar ser pacífico o entendimento perante o C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o encargo de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/1969 é sempre devido nas Execuções Fiscais e substitui, nos Embargos a elas opostos, a condenação em honorários advocatícios. Destaco que o referido entendimento foi sedimentado pela Primeira Seção do C. STJ no REsp n.º 1.143.320/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Veja-se a ementa do julgado:

“PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADEÇÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26 DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.

1. A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; EREsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; EREsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e EREsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007).

2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: “o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios”.

3. Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação processual civil.

4. Consequentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.

5. In casu, cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que o embargante procedeu à desistência da ação para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal (Lei 10.684/2003), razão pela qual não merece reforma o acórdão regional que afastou a condenação em honorários advocatícios, por considerá-los “englobados no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei n.º 1025/69, o qual substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios”.

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.” – g.m.

Portanto, de rigor a exclusão da condenação da embargante nos honorários advocatícios.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação para afastar a condenação da embargante nos honorários advocatícios, mantida no mais a sentença que julgou improcedente o pedido, nos termos da fundamentação. É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO E INDEFERIMENTO DE PERÍCIA. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. MULTA ADMINISTRATIVA. DIVERGÊNCIA DE PESO. REPROVAÇÃO DE PRODUTO. LEGALIDADE DA PERÍCIA ADMINISTRATIVA E DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE DA MULTA APLICADA. ENCARGO LEGAL PREVISTO NO DL 1.025/69. CUMULAÇÃO COM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Inocorrência de nulidade na sentença recorrida por ausência de fundamentação. Da leitura da decisão, verifico que a fundamentação possibilita a exata compreensão das razões de decidir do Juízo *a quo*. A declarada improcedência das alegações da apelante não decorreu da vulneração do princípio da fundamentação, mas emanou de entendimento diverso do Magistrado sobre as questões jurídica e fática trazidas aos autos, na esteira de seu convencimento motivado, cujo exame por este Tribunal deve ser inserido no mérito recursal.
2. Inexiste nulidade na sentença recorrida que julgou antecipadamente o mérito, indeferindo a prova pericial. Incombe ao julgador apreciar a utilidade e a pertinência da prova requerida e indeferir-la caso ausentes tais requisitos, nos termos do art. 464 do CPC. Não há ilegalidade na decisão do Juízo *a quo* que, ao entender que a perícia é impertinente no caso concreto, fundamentadamente a indefere.
3. A apelante não demonstrou o alegado prejuízo ao contraditório decorrente do procedimento adotado pela autoridade administrativa. Da leitura dos Laudos de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos, verifica-se que teve precisa compreensão acerca de quais produtos foram submetidos a exame.
4. Incide, na hipótese o princípio da inexistência de nulidade sem prejuízo (*pas de nullité san grief*), cuja aplicação é amplamente admitida nos processos administrativos, consoante remansosa jurisprudência.
5. A apelante não comprovou qualquer mácula na perícia administrativa que concluiu pela divergência de peso nos produtos indicados no laudo. A autuada teve plena ciência dos produtos recolhidos e foi instada a acompanhar a perícia administrativa. Dessa forma, mesmo tendo sido convidada a acompanhar a perícia realizada, a apelante não apontou concretamente qualquer erro no procedimento adotado pelo INMETRO que pudesse enfraquecer as conclusões do laudo produzido pela autoridade administrativa, conclusivo no sentido de reprovar os produtos.
6. O ato administrativo é revestido pela presunção de veracidade e legitimidade. Referida presunção não é absoluta, uma vez que pode ser afastada caso sejam trazidos elementos probatórios suficientes para comprovar eventual ilegalidade. No caso dos autos, não se trata de atribuir à perícia administrativa valor absoluto, mas, de outro modo, de constatar que a autuada não trouxe elementos robustos capazes de infirmar tal presunção.
7. O auto de infração observou todos os requisitos do art. 7º e seguintes da Resolução 08/2006 do CONMETRO. A especificação da sanção não é requisito obrigatório do auto de infração, mormente porque a dosimetria da pena é realizada no bojo do devido processo administrativo no qual são colhidos, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, todos os elementos necessários para que seja individualizada a sanção, como ocorreu no caso concreto.
8. De acordo com o que restou apurado pela fiscalização, a autora é fabricante de produtos reprovados no critério da média por divergência entre o peso encontrado e o que consta na embalagem, violando, pois, a legislação metrológica acerca da matéria (autos de infração nºs 2652606, 2804701, ID 2257400, 2804752; fls. 3, 5, 7).
9. A violação aos direitos consumeristas atrai a responsabilidade objetiva e solidária do fabricante por vícios de quantidade dos produtos, nos termos do art. 18 do CDC.
10. Tratando-se de responsabilidade objetiva, descabe fazer incursão no elemento subjetivo do fabricante, ou seja, se teve culpa ou dolo no tocante ao vício do produto verificado pela autoridade. Noutro ponto, a responsabilização marcada por sua natureza solidária inviabiliza que sejam acolhidas as alegações da fabricante no sentido de existir a possibilidade de o vício ter se originado no transporte ou acondicionamento do produto.
11. É dever do fabricante adotar as medidas adequadas para assegurar que o produto chegue ao consumidor com o peso indicado na embalagem. Por esse motivo, é possível que as amostras sejam colhidas fora do estabelecimento do fabricante, pois a fiscalização deve, de fato, recair sobre todas as fases da comercialização.
12. Se, conforme alega a própria apelante, o produto está sujeito a perdas previsíveis inerentes ao transporte e acondicionamento, a infração se configura diante da omissão do fabricante em diligenciar que ao curso da cadeia de fornecimento seja preservada a fidelidade quantitativa da mercadoria em que apõe sua marca.
13. Não há na legislação norma que preconize a aplicação sucessiva das sanções estabelecidas na Lei n.º 9.933/99 e determine que a aplicação da multa deva ser condicionada à prévia advertência. O órgão fiscalizador, portanto, possui discricionariedade na escolha da pena aplicável, de modo que é infenso ao Poder Judiciário adentrar o mérito administrativo, em observância ao princípio da Separação dos Poderes.
14. O valor da multa, fixado no patamar de R\$ 12.000,00 para os três autos de infração lavrados (ID2257401, fls. 63), não se afigura desproporcional ou ilegal, tampouco possui caráter confiscatório, pois corresponde a apenas 0,80% do patamar máximo previsto na legislação, bem como atende as finalidades da sanção e aos parâmetros estabelecidos na lei (art. 9º da Lei n.º 9.933/99), principalmente em vista à condição econômica da autuada e a reincidência noticiada.
15. Pacífico o entendimento perante o C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o encargo de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/1969 é sempre devido nas Execuções Fiscais e substituí, nos Embargos a elas opostos, a condenação em honorários advocatícios. Destaco que o referido entendimento foi sedimentado pela Primeira Seção do C. STJ no REsp. 1.143.320/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos.
16. Apelação parcialmente provida apenas para afastar a condenação da embargante nos honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000950-27.2017.4.03.6104

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: MASTER FREIGHT TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RUBEN JOSE DA SILVA ANDRADE VIEGAS - SP98784-A, ELIANA ALO DA SILVEIRA - SP105933-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5000950-27.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: MASTER FREIGHT TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: ELIANA ALO DA SILVEIRA - SP105933-A, RUBEN JOSE DA SILVA ANDRADE VIEGAS - SP98784-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por MASTER FREIGHT INTERNACIONAIS LTDA. em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado nos autos de ação anulatória, cujo objeto consiste na declaração de nulidade do Auto de Infração n.º 0817800/05384/15 (PA n.º 11128-723.073/2015-48), lavrado contra a parte autora com fundamento no art. 107, IV, “e”, do DL n.º 37/66. Fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Em suas razões recursais, a apelante alegou que presta serviços de agenciamento de cargas, de modo que age como intermediadora em nome e por conta da empresa que representa. Aduziu que, nessa qualidade, não deve ser responsabilizada pelo descumprimento de obrigações de responsabilidade de terceiro referente à prestação de informações no Siscomex, razão pela qual não pode ser equiparada ao transportador marítimo, o que torna ilegítima a infração contra ela imposta. Salientou que as informações foram prestadas à autoridade aduaneira por meio de Conhecimento Eletrônico *sub-master* (MBL) n.º 151.105.017.926.160, tendo sido cumpridos todos os prazos exigidos, inexistindo qualquer dificuldade para a fiscalização. Pugnou pelo reconhecimento da exclusão da penalidade em razão da denúncia espontânea, nos termos da nova redação conferida ao artigo 102, §2º, do Decreto-Lei n.º 37/1966 pela Lei n.º 12.350/2010. Sustentou a inconstitucionalidade do art. 107, “e”, do DL 37/66, tendo em vista que o valor fixo da multa não permite qualquer individualização do caso concreto, assim como em razão da violação ao princípio da proporcionalidade e capacidade contributiva. Subsidiariamente, requereu a redução do valor da multa a fim de que recaia sobre 100% do valor do frete *house* indicado.

A União Federal apresentou contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000950-27.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: MASTER FREIGHT TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: ELIANA ALO DA SILVEIRA - SP105933-A, RUBEN JOSE DA SILVA ANDRADE VIEGAS - SP98784-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge-se a controvérsia à legalidade de imposição de pena de multa à apelante prevista no art. 107, IV, “e”, do Decreto-Lei n.º 37/66.

O art. 107, IV, “e”, do Decreto-Lei n.º 37/66 dispõe:

Art. 107. Aplicam-se ainda as seguintes multas:

IV - de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais): (Redação dada pela Lei n.º 10.833, de 29.12.2003) (Vide)

e) por deixar de prestar informação sobre veículo ou carga nele transportada, ou sobre as operações que execute, na forma e no prazo estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal, aplicada à empresa de transporte internacional, inclusive a prestadora de serviços de transporte internacional expresso porta-a-porta, ou ao agente de carga, e

Em relação a responsabilidade legal pela prestação das informações, determina o art. 37 do Decreto-Lei n.º 37/66:

Art. 37. O transportador deve prestar à Secretaria da Receita Federal, na forma e no prazo por ela estabelecidos, as informações sobre as cargas transportadas, bem como sobre a chegada de veículo procedente do exterior ou a ele destinado. (Redação dada pela Lei n.º 10.833, de 29.12.2003)

§ 1º. O agente de carga, assim considerada qualquer pessoa que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadoria, consolide ou desconsolide cargas e preste serviços conexos, e o operador portuário, também devem prestar as informações sobre as operações que executem e respectivas cargas. (Redação dada pela Lei n.º 10.833, de 29.12.2003)

Dessumse da legislação que é expressamente prevista a responsabilidade daquele que contrate o transporte da mercadoria, em nome do importador ou do exportador, pela prestação de informações sobre os bens transportados, bem como daqueles que consolidem ou desconsolidem as mercadorias.

A finalidade da norma é responsabilizar não apenas os principais atuantes no comércio exterior (importador e exportador) pela prestação de informações imprescindíveis ao exercício do poder de polícia sobre essa atividade, mas também os demais intervenientes na cadeia de logística, tais quais transportadores, agentes e operadores portuários. Assim, visa o legislador que o controle seja mais eficaz e melhor efetivo a tutela do bem jurídico em questão: o regular fluxo do comércio exterior. A infração pela não prestação de informações se insere, assim, no contexto da reconhecida importância de tais informações para a efetividade dos trabalhos fiscalizatórios preventivos da autoridade aduaneira.

O prazo para a prestação das informações encontra-se previsto na Instrução Normativa – RFB n.º 800 de 2007:

Art. 22. São os seguintes os prazos mínimos para a prestação das informações à RFB: (...)

II - as correspondentes ao manifesto e seus CE, bem como para toda associação de CE a manifesto e de manifesto a escala: (...)

d) quarenta e oito horas antes da chegada da embarcação, para os manifestos de cargas estrangeiras com descarregamento em porto nacional, ou que permaneçam a bordo; e (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB n.º 1473, de 02 de junho de 2014)

III - as relativas à conclusão da desconsolidação, quarenta e oito horas antes da chegada da embarcação no porto de destino do conhecimento genérico.

Saliente que o escopo da norma é possibilitar a autoridade aduaneira ter antecipadamente o conhecimento dos bens objeto do comércio exterior, o que facilita o controle do cumprimento das obrigações sanitárias e fiscais correspondentes.

Trata-se, portanto, de multa aplicada por infração à obrigação acessória autônoma prevista na legislação tributária. Pertinente salientar nesse ponto, que a hipótese é distinta daquela que foi objeto do Recurso Especial n.º 1129430/SP, submetido ao rito de recursos repetitivos, em que o STJ analisou a responsabilidade tributária solidária do agente marítimo sobre o imposto de importação.

Realizada essa necessária ressalva, noutro aspecto, insta destacar que a responsabilidade por infrações à legislação tributária é objetiva, nos termos do art. 136 do CTN:

Art. 136 - Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

É descabida a análise quanto à quantificação do dano ao erário no caso concreto, ou a aferição do grau de equívoco ou culpa do infrator. Comprovados os fatos previstos como infração à legislação tributária, impõe-se a aplicação da pena prevista como ato vinculado a ser praticado pela autoridade fiscal.

De fato, o descumprimento do prazo para prestar as informações sobre a carga objeto do transporte internacional prejudica o controle do comércio exterior por parte da Administração, razão pela qual é tipificada como infração à legislação tributária e prevista a pena de multa no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), o que se mostra plenamente justificado e razoável na hipótese em tela.

Ora, o próprio legislador realizou prévio juízo de ponderação no sentido de que a inobservância do dever de apresentar as informações no prazo previsto na legislação acarreta, por si só, prejuízos ao poder de polícia exercido pela autoridade aduaneira no tocante ao controle do comércio exterior. Desse modo, ao prever a penalidade por descumprimento desse dever, busca induzir comportamentos que melhor proteja o bem jurídico tutelado.

Assim sendo, além do caráter punitivo e repressivo no caso da ocorrência da infração, a multa também possui viés preventivo no que se refere à coerção sobre o comportamento dos participantes da cadeia de comércio exterior a fim de que prestem as informações em tempo hábil, permitindo para o hábil e eficiente desempenho do poder de polícia estatal.

Por esse motivo, entendendo que o valor da multa estabelecido no patamar fixo de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) não se afigura desproporcional, tampouco possui caráter confiscatório, pois atende as finalidades da sanção. Inexiste, portanto, a alegada inconstitucionalidade da norma.

Destaca nesse sentido, o seguinte julgados deste Tribunal:

MANDADO SEGURANÇA. AGENTE DE CARGAS. LEGITIMIDADE. MULTA CONFISCATÓRIA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICÁVEL. APELAÇÃO IMPROVIDA. - A matéria, ora questionada, encontra-se disciplinada pelo Decreto-lei n.º 37/66. - O parágrafo 1º do art. 37 do Decreto-Lei n.º 37, de 1.996, equipara o agente de cargas ao armador transportador, estabelecendo que aquele também possui o dever de prestar as informações sobre as operações que execute e respectivas cargas. - No caso concreto, a Instrução Normativa n.º 800/2007, que disciplina a forma e o prazo para prestação de informações à autoridade aduaneira, estabelece em seu art. 22, III, que o prazo mínimo para prestação de informações relativas à conclusão da desconsolidação é de 48 horas antes da chegada da embarcação no porto de destino. - Depreende-se, portanto, que compete à Autora, na qualidade de agente de cargas, registrar os dados pertinentes no SISCOMEX no prazo de 48 horas antes da chegada da embarcação no porto de destino. - Na hipótese, resta claro que a apelante apresentou a destempe os dados do embarque referentes às mercadorias despachadas, tendo, assim causado embarço à fiscalização aduaneira, enquadrando-se na hipótese de infração do art. 107, inciso IV, alínea "c", do Decreto-Lei n.º 37/66, na redação dada pela Lei n.º 10.833/2003, e arts. 22, 25 e 50 da Instrução Normativa RFB n.º 800 de 27.12.2007. Precedentes. - No tocante à alegada ilegitimidade passiva de atuação, em razão de sua qualidade de agente de cargas, anote-se que deve ser afastada em razão do exposto teor do parágrafo 1º do artigo 37 do Decreto-lei n.º 37/66 acima transcrito. - Não se verifica irregularidade ou insubsistência no ato de infração, tendo sido descrita a infração cometida, com as datas e fatos, bem como as normas aplicáveis e respectivos enquadramentos legais, que se mostram consentâneos com a infração apontada, não havendo que se falar em nulidade do procedimento administrativo. - Quanto à alegação de inconstitucionalidade do art. 107, inciso IV, alínea "e", do Decreto-Lei n.º 37/66, adoto os fundamentos do juiz a quo, no sentido de que o referido decreto-lei foi recepcionado pela Constituição Federal com status de lei ordinária, revestido de validade e vigência, sendo portanto, apto para estabelecer obrigações acessórias e penalidades pelo descumprimento. - A Constituição Federal proibiu o efeito confiscatório dos tributos (artigo 150, IV), mas deixou de estabelecer qual seria o limite para não se caracterizar o confisco. - O STF, no julgamento RE 833106 AgRGO, abaixo in verbis, impôs um limite ao percentual da multa punitiva, de modo que as penalidades que ultrapassem 100% acabariam por violar o princípio do não confisco: - Nesse contexto, conclui-se que o valor fixado atende aos objetivos da sanção, assim como aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, não tendo ocorrido violação aos princípios da capacidade contributiva e do não-confisco, previstos no artigo 145, inciso I, da Carta Política. - Em relação ao indébito, ora questionado, ressalto tratar-se de descumprimento de obrigação acessória, de caráter administrativo e formal, não passível de denúncia espontânea. - Na hipótese dos autos, considerando o valor da causa (R\$ 5.000,00 em 11/08/2015 - fl. 34), bem como a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado, o tempo exigido e o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários advocatícios, arbitrados na sentença, para 15% sobre o valor atualizado da causa. - Apelação improvida. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2235872 0006019-96.2015.4.03.6104, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/11/2017)

Noutro aspecto, em relação às infrações da legislação tributária por descumprimento de obrigações acessórias autônomas, não se aplica o instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN). Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência do STJ:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ATRASO NA ENTREGA DA DCTF. APLICAÇÃO DE MULTA.

POSSIBILIDADE. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CARACTERIZADA.

1. Inexistente violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, a denúncia espontânea não é capaz de afastar a multa decorrente do atraso na entrega da Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF), pois os efeitos do art. 138 do CTN não se estendem às obrigações acessórias autônomas. Precedente: AgRg nos EDcl no AREsp 209.663/BA, Rel.

Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2013, DJe 10/05/2013.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1466966/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

Insta salientar que, no caso da específica infração ora analisada, se afigura inaplicável o art. 102, §2º, do DL 37/66, com a redação dada pela Lei n.º 12.350/2010, o qual prevê a aplicação do instituto da denúncia espontânea inclusive para as penalidades de natureza administrativa, nos seguintes termos:

Art.102 - A denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do imposto e dos acréscimos, excluirá a imposição da correspondente penalidade.

§ 2º - A denúncia espontânea exclui a aplicação de penalidades de natureza tributária ou administrativa, com exceção das penalidades aplicáveis na hipótese de mercadoria sujeita a pena de perdimento.

Isso porque, no caso em exame, a infração consiste em deixar de prestar informações no prazo previsto na legislação. É logicamente incompatível com o transcurso do prazo para a prestação das informações a possibilidade de que sejam sanadas posteriormente as consequências do ilícito, pois se pressupõe que já ocorreu prejuízo ao poder de polícia aduaneiro que não teve conhecimento tempestivo acerca dos bens que integram a cadeia do comércio exterior, inviabilizando o exercício, em período próprio, do efetivo controle. Portanto, ainda que as informações sejam prestadas posteriormente, a conduta, de todo modo, não terá respeitado o prazo legal, razão pela qual é inaplicável o instituto da denúncia espontânea na hipótese.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento desta E. Turma em caso análogo, em julgado da Relatora a e. Juíza Convocada Denise Avelar:

"Com efeito, a tipificação da conduta infracional, no caso dos autos, é a prestação de informação a destempe, observação que conduz à necessária conclusão de que a tutela legal é dirigida à instrução documental tempestiva, de modo a permitir a regular fiscalização alfandegária das atividades portuárias, como já examinado acima.

A análise acurada desta premissa revela que o elemento temporal é essencial ao tipo: a infração deriva do desrespeito ao prazo estabelecido pela legislação de regência para a apresentação de informações. Logo, a conduta que se pretende caracterizar como denúncia espontânea é, na verdade, a própria infração (prestar informação fora do prazo), a evidenciar a fragilidade da alegação. Há impossibilidade lógica, pois, de incidência de denúncia espontânea, enquanto excludente de sanção, em relação às infrações que têm como seu próprio cerne a conduta extemporânea do agente, daí porque a impertinência da invocação do artigo 102, § 2º, do Decreto-lei 37/1966" (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2279996 - 0004428-65.2016.4.03.6104, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 07/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2018).

Por todos esses fundamentos, é pacífico o entendimento desta C. Turma pela possibilidade de responsabilização do agente de carga ou marítimo pela infração prevista no art. 107, IV, "e", do Decreto-Lei n.º 37/66, afastada a hipótese de configuração da denúncia espontânea. Confira-se:

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO. ANULAÇÃO. AGENTE MARÍTIMO. ATRASO NA PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES. DL 37/66. LEGITIMIDADE PASSIVA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Primeiramente, cumpre esclarecer ser descabida a alegação de ilegitimidade passiva, pois o artigo 37, §1º, do DL 37/66 prevê a responsabilidade do agente de carga de prestar informações sobre as cargas transportadas à Secretaria da Receita Federal. A responsabilidade, portanto, é solidária.
2. Não há nenhuma irregularidade nos autos de infração (fls. 40/43), o qual se encontra suficientemente fundamentado, apresentando todas as informações necessárias.
3. Note-se que eventual ausência da capitulação legal da conduta ou gradação da pena a ser aplicada não torna o AI ilegal, sendo suficiente para o conhecimento do infrator e para a elaboração de sua defesa a descrição da conduta que gerou a penalidade.
4. Com efeito, na autuação fiscal o autuado defende-se dos fatos que lhe são imputados, e não da sua qualificação jurídica.
5. Em relação à alegação de denúncia espontânea, destaco que a jurisprudência é firme no sentido de que a denúncia espontânea prevista no artigo 138 do Código Tributário Nacional não se aplica às obrigações acessórias autônomas, como é o caso.
6. Da mesma forma, também não procede a alegação de que as informações foram prestadas tempestivamente. Com efeito, extrai-se dos autos que o Manifesto Eletrônico n. 1508B01305942 foi bloqueado automaticamente, em 15/07/2008, em razão de ter sido registrado após a atracação do navio no porto.
7. Embora a apelante afirme que a embarcação atracou no porto em 24/07/2008, e não em data anterior, certo é que não trouxe aos autos nenhum documento a corroborar a sua afirmação. Nesse prisma, é de se concluir que o bloqueio automático se deu corretamente, ao identificar a intempetividade do registro das informações.
8. Por fim, não há qualquer violação à razoabilidade ou à proporcionalidade quanto à multa aplicada, havendo previsão legal específica, nos termos do artigo 107, IV, e, do DL 37/66.
9. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2075757 - 0009327-48.2012.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 18/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/07/2018

TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. AUTO DE INFRAÇÃO. DEVER DE INFORMAR SOBRE VEÍCULO OU CARGA TRANSPORTADA E SOBRE OPERAÇÕES EXECUTADAS. AGENTE MARÍTIMO. LEGITIMIDADE. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A autora, ora apelante foi autuada com fulcro no artigo 107, inciso IV, alínea "e", do Decreto-lei n.º 37/66, com a redação dada pelo artigo 77 da Lei n.º 10.833/03, por "não prestação de informação sobre veículo ou carga transportada, ou sobre operações que executar".
2. No que tange à obrigação de prestar informações sobre a operação aduaneira, o artigo 37 do Decreto-lei n.º 37/66 é claro ao atribuir tal responsabilidade tanto ao transportador (caput) quanto ao agente de cargas (§1º).
3. Neste passo, insta salientar que o legislador responsabilizou pela prestação de informações todos aqueles intervenientes nas operações aduaneiras que pratiquem atos sujeitos a controle pela Aduana, atribuindo aceção ampla ao agente de carga, qual seja: "qualquer pessoa que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadoria, consolide ou desconsolide cargas e preste serviços conexos".
4. A apelante tem como objeto social, fls.51/52, dentre outros, "operar e/ou agenciar transportes marítimos, rodoviários e ferroviário, de cargas, praticando todas as atividades relacionadas a logística de cargas ou containers".
5. Não há que se falar, pois, em ilegitimidade passiva quanto à infração imputada.
6. Por seu turno, o artigo 37 da Instrução Normativa SRF n.º 28/94 dispõe, in verbis: "Imediatamente após realizado o embarque da mercadoria, o transportador registrará os dados pertinentes, no SISCOMEX, com base nos documentos por ele emitidos."
7. Segundo Notícia SISCOMEX n.º 105 de 27/07/1994, o termo "imediatamente" deve ser interpretado como "em até 24 horas da data do efetivo embarque da mercadoria, o transportador registrará os dados pertinentes, no SISCOMEX, com base nos dados por ele emitidos".
8. In casu, não obstante as mercadorias tenham embarcado ao amparo do Conhecimento Marítimo MSCUSZ646528 no dia 16/05/2004, seus dados foram registrados no SISCOMEX em 06/05/2004, dias antes do efetivo embarque, bem assim a retificação dos dados erroneamente informados (nome do navio, data de emissão do manifesto e data de embarque) foi solicitada tão somente em 28/05/2004, conforme documento de fl. 355.
9. A prestação/retificação tempestiva de informações relativas às cargas está inserta nos deveres instrumentais tributários, que decorrem de legislação própria e têm por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos, nos termos do § 2º, do artigo 113, do CTN.
10. Inexistente, portanto, qualquer irregularidade no auto de infração em comento.
11. No que tange à denúncia espontânea, cumpre observar que se trata de benefício previsto no artigo 138 do CTN, que não abrange multas por descumprimento de obrigações acessórias autônomas.
12. Ademais, inviável o reconhecimento de denúncia espontânea, considerado que a infração deriva do desrespeito ao prazo estabelecido pela legislação de regência para a apresentação de informações, sendo o elemento temporal essencial ao tipo. Precedente desta Corte.
13. Por fim, ressalte-se que a multa imposta por descumprimento de uma obrigação acessória possui caráter repressivo, preventivo e extrafiscal, tendo como escopo coibir a prática de atos inibitórios do exercício regular da atividade de controle aduaneiro da movimentação de embarcações e cargas nos portos alfandegados. O valor fixado como penalidade encontra-se amparado pela previsão contida no próprio inciso IV, do artigo 107, do Decreto-lei n.º 37/66, o qual foi recepcionado pela Constituição Federal com status de lei ordinária, estando revestido de validade e vigência. Além disso, não tem a fiscalização discricionariedade na aplicação da sanção. Não há que se falar, pois, em violação aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.
14. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2164326 - 0001231-10.2013.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/02/2018)

DIREITO ADUANEIRO. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA. IMPORTAÇÃO E TRANSPORTE DE MERCADORIAS. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES. PRAZO. DESCUMPRIMENTO. AGENTE DE CARGA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. PROPORCIONALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Descumprido o prazo de antecedência, previsto no artigo 22, III, IN RFB 800/2007, para prestação de informações sobre importação e transporte marítimo, é devida a multa aduaneira, aplicável ao "agente de cargas", nos termos do artigo 37, § 1º, do DL 37/1966.
2. A multa não tem natureza de tributo, mas de sanção destinada a coibir a prática de atos inibitórios ou prejudiciais ao exercício regular da atividade de fiscalização e controle aduaneiro em portos, tendo caráter repressivo e preventivo, tanto geral como específico, não se revelando, desta forma, desproporcional ou confiscatório.
3. Não é cabível a denúncia espontânea, enquanto excludente de sanção, em relação a infrações cujo cerne seja a própria conduta extemporânea do agente, não se cogitando, pois, de aplicação ou de violação ao disposto nos artigos 102, § 2º, do Decreto-lei 37/1966, e 138 do Código Tributário Nacional.
4. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2225264 - 0010996-46.2015.4.03.6100, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 04/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2017)

1. Descumprido o prazo de antecedência, previsto no artigo 22, III, IN RFB 800/2007, para prestação de informações sobre importação e transporte marítimo, é devida a multa aduaneira, aplicável ao "agente de cargas", nos termos do artigo 37, § 1º, do DL 37/1966.

2. A multa não tem natureza de tributo, mas de sanção destinada a coibir a prática de atos inibitórios ou prejudiciais ao exercício regular da atividade de fiscalização e controle aduaneiro em portos, tendo caráter repressivo e preventivo, tanto geral como específico, não se revelando, desta forma, desproporcional ou confiscatório.

3. A denúncia espontânea, benefício previsto em lei complementar (artigo 138, CTN), tem o alcance específico nela definido, que não abrange, pois, multas por descumprimento de obrigações acessórias autônomas, como, de resto, consolidada na jurisprudência da Corte Superior.

4. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2201617 - 0007415-11.2015.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 15/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017)

No caso concreto, constou no auto de infração:

"O Agente de Carga MASTER FREIGHT TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA, CNPJ 61949368000195, concluiu a desconexão relativa ao Conhecimento Eletrônico (CE) n.º MHL 151105017926160 a destempe em/a partir de 03/02/2011 15:39 (...). A carga objeto da desconexão em comento foi trazida ao Porto de Santos acondicionada no (s) contêiner (es) JXLU5870322, pelo Navio MV HANJIN ATLANTA, em sua viagem 0011WE, com atracação registrada em 05/02/2011 11:19. (...) Para o caso concreto em análise, a perda do prazo se deu pela inclusão do conhecimento eletrônico house em referência em tempo inferior a 48 anteriores ao registro da atracação no porto de destino do conhecimento genérico" (ID 10586657, fls. 15).

Percebe-se, assim, que as informações foram, de fato, intempestivas.

Irrelevante, outrossim, que as informações corretas tenham sido prestadas posteriormente ao prazo previsto, pois, consoante explicitado na primeira parte desse voto, descabida a denúncia espontânea nas infrações à legislação tributária que prevê obrigações acessórias autônomas.

Ademais, se mostra descabida a pretensão no sentido de que seja reduzido o valor da multa, pois a própria legislação o estabelece em montante fixo, o qual, conforme já analisado, não se afigura desproporcional. Não cabe ao Poder Judiciário substituir o patamar legal valendo-se de critérios outros que não aqueles ponderados pelo legislador ao fixar o razoável valor fixo de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), tendo em vista o bem jurídico que se almeja proteger.

No mesmo sentido, é o seguinte julgado desta C. Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. MULTA. DEVER DE INFORMAR SOBRE VEÍCULO OU CARGA TRANSPORTADA/OU SOBRE OPERAÇÕES EXECUTADAS. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. SISCOMEX CARGA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. (...) 2. Consta dos autos que a Alfândega do Porto de Paramaguá/PR lavrou auto de infração, em 08/03/2013, pela conduta de "não prestação de informação sobre veículo ou carga transportada, ou sobre operações que executar". A autora, agente de cargas, deixou de prestar informações exigidas, na forma e prazo da IN RFB 800/2007, relativamente a cargas sob a sua responsabilidade. 3. Caso em que o documento indica que a embarcação de escala 08000004893 atracou em 05/04/2008, às 03h06min, e a embarcação de escala 08000097883 atracou em 30/06/2008, às 12h32min, porém a prestação de informações sobre os conhecimentos eletrônicos foram efetuados com atraso, em 11/04/2008 e 02/07/2008, respectivamente; e, para a embarcação de escala 08000015020, atracada em 12/04/2008, às 03h24min, sendo informada a carga, por retificação, após o prazo de atracação, em 17/04/2008, violando as regras da IN RFB 800/2007. (...) 9. **Também não cabe cogitar de individualização do valor da multa, em observância à proporcionalidade ou razoabilidade, pois o artigo 107, IV, e, do DL 37/1966, com a redação da Lei 10.833/2003, estabelece a previsão de valor fixo para a infração, valendo lembrar que foram praticadas, pela autora, três infrações sob a vigência da norma que não exigia antecedência mínima de 48 horas, mas qualquer antecedência, até de minutos, à chegada da embarcação e, ainda assim, verificou-se descumprimento por dias, num dos casos de até 6 dias desde que atracado o navio, a indicar que não tem pertinência discutir falta de proporção e razoabilidade, tampouco à luz do argumento de que não seria sancionável a omissão plena de informações, mas apenas o atraso, conclusão esta que não decorre da legislação.** 10. **Também a afirmativa de que a multa de cinco mil reais por infração praticada viola a capacidade contributiva e gera confisco não se sustenta porque a multa não tem natureza de tributo, mas de sanção destinada a coibir a prática de atos inibitórios ou prejudiciais ao exercício regular da atividade de fiscalização e controle aduaneiro em portos, tendo caráter repressivo e preventivo, tanto geral como específico. A aplicação da multa depende da prática da infração, não traduz requisito para o exercício da atividade portuária, de modo a prejudicar o seu livre desempenho, sendo impertinente, portanto, cogitar da exclusão respectiva, a despeito da materialidade da conduta, apenas porque pode afetar a balança comercial do país, assertiva abstrata e genérica.** (...) 14. Agravo inominado desprovido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2090165 0021264-33.2013.4.03.6100, JUIZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/11/2015)

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

EMENTA

DIREITO ADUANEIRO. INFRAÇÃO PREVISTA NO ART. 107, IV, "E", DO DL N.º 37/66. AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES TEMPESTIVAS POR AGENTE DE CARGA. APLICAÇÃO DE MULTA. LEGALIDADE. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Cinge-se a controvérsia à legalidade de imposição de pena de multa à apelante prevista no art. 107, IV, "e", do Decreto-Lei n.º 37/66.

2. Dessume-se do art. 37 do Decreto-Lei n.º 37/66 que é expressamente prevista a responsabilidade do agente de cargas pela prestação de informações sobre os bens transportados.

3. A finalidade da norma é responsabilizar não apenas os principais atuantes no comércio exterior (importador e exportador) pela prestação informações imprescindíveis ao exercício do poder de polícia sobre essa atividade, mas também os demais intervenientes na cadeia de logística, tais quais transportadores, agentes e operadores portuários.

4. O prazo para a prestação das informações encontra-se previsto no art. 22 da Instrução Normativa - RFB n.º 800/2007.

5. Trata-se de multa aplicada por infração à obrigação acessória autônoma prevista na legislação tributária. Pertinente salientar nesse ponto, que a hipótese é distinta daquela que foi objeto do Recurso Especial n.º 1129430/SP, submetido ao rito de recursos repetitivos, em que o STJ analisou a responsabilidade tributária solidária do agente marítimo sobre o imposto de importação.

6. A responsabilidade por infrações à legislação tributária é objetiva, nos termos do art. 136 do CTN. Comprovados os fatos previstos como infração à legislação tributária, não é necessário quantificar os danos ao erário ou a intenção do agente, pois os prejuízos à administração aduaneira já foram previamente ponderados pelo legislador ao prever a infração.

7. Além do caráter punitivo e repressivo no caso da ocorrência da infração, a multa também possui viés preventivo no que se refere à coerção sobre o comportamento dos participantes da cadeia de comércio exterior a fim de que prestem as informações em tempo hábil, contribuindo para o hígido e eficiente desempenho do poder de polícia estatal. Por esse motivo, o valor da multa estabelecido no patamar fixo de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) não se afigura desproporcional, tampouco possui caráter confiscatório, pois atende as finalidades da sanção. Precedentes.

8. Em relação às infrações da legislação tributária por descumprimento de obrigações acessórias autônomas, não se aplica o instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN). Precedentes do STJ. No caso em exame, a infração consiste em deixar de prestar informações no prazo previsto na legislação. Ainda que as informações sejam prestadas posteriormente ao prazo, a conduta, de todo modo, não terá respeitado o prazo legal, razão pela qual é inaplicável o instituto da denúncia espontânea na hipótese. Precedente da Terceira Turma.

9. Caso concreto em que se encontra incontroverso nos autos que as informações foram prestadas pelo agente de carga após o prazo previsto na legislação.

10. Descabida a pretensão no sentido de que seja reduzido o valor da multa, pois a própria legislação o estabelece em montante fixo, o qual não se afigura desproporcional. Não cabe ao Poder Judiciário substituir o patamar legal valendo-se de critérios outros que não aqueles ponderados pelo legislador ao fixar o razoável valor fixo de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), tendo em vista o bem jurídico que se almeja proteger.

11. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001317-42.2017.4.03.6107

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: EMILIA IZABEL NAJAS LALUCE, MIGUEL LOPES NETO, GEISA NAJAS SAMMARCO, MARCELO NAJAS LOPES, CELSO ROBERTO LOPES BADARO, NANCY SOLANGE LOPES BADARO, LUIZ GUSTAVO BADARO, LUIZ FERNANDO BADARO, PRISCILA BADARO

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELAÇÃO (198) Nº 5001317-42.2017.4.03.6107

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: EMILIA IZABEL NAJAS LALUCE, MIGUEL LOPES NETO, GEISA NAJAS SAMMARCO, MARCELO NAJAS LOPES, CELSO ROBERTO LOPES BADARO, NANCY SOLANGE LOPES BADARO, LUIZ GUSTAVO BADARO, LUIZ FERNANDO BADARO, PRISCILA BADARO

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Emília Izabel Najas Laluce e Outros em face de sentença que julgou extinto o cumprimento provisório de sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, tendo em vista a inexistência de interesse processual, nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil.

Em suas razões de recurso, os apelantes sustentam a possibilidade de se promover o presente cumprimento na forma do artigo 475-N do CPC, por analogia, o qual, ainda, prevê a necessidade de liquidação por artigos, para a qual será necessária a citação do devedor. Nestes termos, pugna pelo prosseguimento do presente cumprimento provisório de sentença ou pelo sobrestamento do feito em secretaria, tendo em vista a decisão exarada pelo Ministro Dias Toffoli, no âmbito dos RE nº 626.307 e nº 591.797.

Apresentadas as contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001317-42.2017.4.03.6107

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: EMILIA IZABEL NAJAS LALUCE, MIGUEL LOPES NETO, GEISA NAJAS SAMMARCO, MARCELO NAJAS LOPES, CELSO ROBERTO LOPES BADARO, NANCY SOLANGE LOPES BADARO, LUIZ GUSTAVO BADARO, LUIZ FERNANDO BADARO, PRISCILA BADARO

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preendem os apelantes o cumprimento provisório de sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, proposta pelo Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor, que versa acerca dos expurgos inflacionários que teriam ocorrido no âmbito dos Planos Econômicos Bresser e Verão.

Nada obstante, imprescindível pontuar que o cumprimento de sentença, mera fase do processo sinéctico, deve ser deflagrado nos mesmos autos da ação de conhecimento originária, a qual se encontra suspensa perante o Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 626.307/SP processado sob o regime de repercussão geral), o que impossibilita a prossecução à fase executiva subsequente, ainda que provisória, restando, portanto, configurada a ausência de interesse de agir dos apelantes.

Neste sentido, é firme o entendimento desta E. Terceira Turma, para a qual (g.n.):

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE SENTENÇA. PLANOS ECONÔMICOS. CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. RE 626.307. SOBRESTAMENTO PELO STF. LEI 11.232/05. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Pretende a autora o cumprimento provisório da decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100 até que venha a ser proferida decisão definitiva pelo Supremo Tribunal Federal no RE 626.307, que se encontra sobrestado pela Suprema Corte. 2. É manifestamente infundada a pretensão, primeiramente porque restou consignado no julgamento dos embargos de declaração opostos na ação civil pública 0007733-75.1993.4.03.6100 que a eficácia da decisão ficaria adstrita à competência territorial do órgão julgador. Deste modo, a eficácia da decisão exequenda se restringe à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, não havendo interesse processual da autora, a qual reside na cidade de Campo Grande/MS. 3. Não é cabível a instauração de execução provisória, nos termos da Lei 11.232/05. Estando a Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100 suspensa no Supremo Tribunal Federal - STF, não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subsequente, ainda que de forma provisória, restando caracterizada a ausência de interesse processual na espécie (precedentes deste E. Tribunal). 4. Portanto, carecendo a autora de interesse processual, o feito deve ser extinto sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC/2015. 5. Apelação desprovida.

(Ap 00056941120164036000, JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/03/2018)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO/QUILIZAÇÃO POR ARTIGOS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROCESSO SUSPENSO PELO STF. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE. 1. A questão posta nos autos diz respeito aos expurgos inflacionários decorrentes dos planos econômicos Bresser e Verão, com pedido, em sede de cumprimento provisório de sentença, de habilitação do crédito decorrente da decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100. 2. Inicialmente, é de ser afastada a litispendência reconhecida pelo Juiz sentenciante. Conforme explanado em suas razões de apelação e documentos acostados, a ação nº 0003674-81.2015.4.03.6000 se refere às contas de poupança nº 00007433-2 e 00007096, ao passo que a presente ação (autos nº 0011769-66.2016.4.03.6000) trata da conta poupança nº 00010725-7. Assim, por mais, que ambas abordem o mesmo assunto, e, portanto, tenham as mesmas partes e a mesma causa de pedir, é certo que os pedidos são distintos, inclusive com valores diferentes. 3. Tendo em vista que o C. STF determinou o sobrestamento de todos os recursos que se refram à incidência de expurgos inflacionários supostamente ocorridos nos Planos Econômicos Bresser e Verão, não há como admitir o processamento do cumprimento provisório da respectiva condenação, tendo em vista tratar-se de mera fase do processo sinéctico. Isto é, o sobrestamento não alcança as demandas em fase de execução e igualmente não impede a propositura de novas ações, além de não obstar aquelas que se encontram em fase de instrução, sendo incabível a instauração de execução provisória nos termos da Lei 11.232/05, devendo o cumprimento de sentença se dar nos mesmos autos do processo de conhecimento, e, por conseguinte, estando este suspenso (Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100), não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subsequente, ainda que de forma provisória, restando caracterizada a ausência de interesse processual na espécie. 4. Precedentes: TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2119481 - 0008602-66.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JÚNIOR, julgado em 24/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017. 5. Logo, é de ser reformada a sentença. Mantenho, contudo, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, § 3º, I, e § 4º, III, do atual CPC. 6. Apelação provida em parte, somente para afastar o reconhecimento de litispendência, e identificar a falta de interesse de agir.

(TRF3 - Ap 00117696620164036000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 16/02/2018)

PROCESSUAL CIVIL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PLANOS ECONÔMICOS. CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. RE 626.307. SOBRESTAMENTO PELO STF. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.232/05. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. RECURSO DE APELAÇÃO, DESPROVIDO. 1. In casu, pretende o autor, ora apelante, a habilitação do crédito decorrente da decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100 até que venha a ser proferida decisão definitiva pelo Supremo Tribunal Federal no RE 626.307, que se encontra sobrestado por aquela Corte Superior. 2. No que se refere à abrangência territorial, é importante destacar que no julgamento dos embargos de declaração opostos nos autos da ação civil pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, a qual se pretende executar provisoriamente, restou consignado que "a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrita à competência do órgão julgador". Assim, a eficácia da decisão restringe-se à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo que, atualmente, compreende os municípios de Caietés, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jupiá, São Lourenço da Serra, São Paulo e Taboão da Serra (Provimento CJP/TRF3 430, de 28/11/2014) (precedentes deste E. Tribunal). 3. Por outro lado, ainda que o apelante fosse domiciliado dentro dos limites territoriais da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, a execução provisória não mereceria prosperar, pois não é cabível a instauração de execução provisória nos termos da Lei n.º 11.232/05, devendo o cumprimento de sentença se dar nos autos do processo de conhecimento. Ora, estando a Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, em que se discute a mesma questão jurídica, suspensa no Supremo Tribunal Federal - STF, não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subsequente, ainda que de forma provisória, restando caracterizada a ausência de interesse processual na espécie (precedentes deste E. Tribunal). 3. Por fim, não há se falar em emenda a inicial para a juntada de nova documentação pertinente ao caso, e também de sobrestamento do feito até ulterior julgamento do RE 626.307/SP, pois no presente é descabida a própria propositura da demanda. 4. Recurso de apelação desprovido.

(TRF3 - Ap 00224687820144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 27/10/2017)

Nestes termos, tampouco há que se falar em suspensão do feito até ulterior decisão do E. Supremo Tribunal Federal, porquanto a própria propositura da demanda se encontra cívada de irregularidades.

Sobre o tema (g.n.):

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PLANOS ECONÔMICOS. CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade. 2. O acórdão embargado deixou claro que: não é cabível a instauração de execução provisória nos termos da Lei n.º 11.232/05, devendo o cumprimento de sentença se dar nos autos do processo de conhecimento; não há se falar em emenda a inicial para a juntada de nova documentação pertinente ao caso, e também de sobrestamento do feito até ulterior julgamento do RE 626.307/SP, pois no presente é descabida a própria propositura da demanda. 3. A alegação de que o acórdão não abordou a questão do acordo firmado entre os representantes dos poupadores e as instituições financeiras é totalmente infundada, pois a questão não foi apresentada no recurso de apelação interposto às f. 57-65. Assim, não há qualquer omissão a ser sanada. 4. Com relação ao requestionamento formulado pela embargante, aplica-se o art. 1.025 do Código de Processo Civil em vigor. 5. Embargos de declaração rejeitados.

(TRF3 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2264784 0017481-62.2015.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2018)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PLANOS ECONÔMICOS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. RE 626.307/SP. REPERCUSSÃO GERAL. SUSPENSÃO PELO STF. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR.

1. Pretendem os apelantes o cumprimento provisório de sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, proposta pelo Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor, que versa acerca dos expurgos inflacionários que teriam ocorrido no âmbito dos Planos Econômicos Bresser e Verão.
2. Nada obstante, imprescindível pontuar que o cumprimento de sentença, mera fase do processo sincrético, deve ser deflagrado nos mesmos autos da ação de conhecimento originária, a qual se encontra suspensa perante o Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 626.307/SP processado sob o regime de repercussão geral), o que impossibilita a prossecução à fase executiva subsequente, ainda que provisória, restando, portanto, configurada a ausência de interesse de agir dos apelantes. Precedentes.
3. Tampouco há que se falar em suspensão do feito até ulterior decisão do E. Supremo Tribunal Federal, porquanto a própria propositura da demanda se encontra cívada de irregularidades. Precedente desta Turma.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012754-49.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5012754-49.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por NESTLE BRASIL LTDA. nos autos dos embargos à execução fiscal proposta em face do INMETRO, cujo objeto consiste na desconstituição de multa administrativa.

O D. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Sem fixação em honorários advocatícios.

A apelante arguiu, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, diante da necessidade de produção de prova pericial. Salientou que a perícia deve ter como objeto a amostra colhida diretamente em suas fábricas, pois, enquanto os produtos se encontram sob a sua guarda, inexistente desvio hábil a acarretar a reprovação em qualquer dos critérios.

Pugnou pela nulidade do auto de infração e do processo administrativo, diante da ausência de informações essenciais.

Ressaltou que no “Quadro Demonstrativo para Estabelecimento de Penalidades” constaram informações incompletas.

Destacou não ter constado nos Laudos Periciais a identificação integral dos produtos examinados, em contrariedade à Resolução do CONMETRO, sobretudo no campo “Especificação do Produto”, no qual não foi consignada a “Data de Fabricação” e a “Massa Específica”, de modo que não pôde exercer plenamente seu direito de defesa.

Aduziu que o auto de infração é nulo, tendo em vista que não informou a espécie de pena a ser aplicada, tampouco o valor da multa atribuída, o que afronta o art. 10, IV, do Decreto n.º 70.235/72.

Asseverou que o valor da multa aplicada é desproporcional e abusivo, uma vez que não houve gravidade na suposta infração, tendo em vista tratar-se de quantidade ínfima de produtos os quais sequer foram comercializados, tanto que recolhidos. Pontuou que se deve primar pela ordem legal das penalidades estabelecidas no diploma legal, de modo que a advertência deveria ter sido primeiramente aplicada.

Destacou que não possui informações acerca da forma como os produtos submetidos a exame são transportados e armazenados, o que torna impossível ter conhecimento se as mercadorias sofreram queda, influência de calor, frio em excesso, entre outras variantes. Aduziu, então, que fica impossibilitada de apresentar contraprova em relação à infração que lhe é imputada.

Salientou que a perícia realizada pelo IPEM não pode ter valor absoluto. Frisou ter comprovado o rígido controle de qualidade e verificação dos volumes de seus produtos em todo seu processo produtivo.

Requeru que seja afastada a penalidade da multa imposta, considerando a ausência de motivação e fundamentação da decisão administrativa, em afronta ao art. 19 da Resolução n.º 8 do CONMETRO e aos arts. 2º e 50 da Lei 9784/99, bem como aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

O INMETRO apresentou contrarrazões (ID 6775865).

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5012754-49.2017.4.03.6182
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, entendo que inexistente nulidade da sentença por ter sido indeferida a produção de prova pericial.

De início, ressalto que o artigo 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal de 1988 assegura a observância dos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

A norma constitucional garante a produção de todos os meios de prova admitidos pelo ordenamento jurídico que possam influir na convicção do julgador quanto ao direito invocado pela parte.

É cediço, contudo, que não se trata de direito absoluto. Incumbe ao julgador apreciar a utilidade e a pertinência da prova requerida e indeferi-la caso ausentes tais requisitos.

A propósito, dispõe o art. 464 do CPC:

Art. 464. A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação.

§ 1º O juiz indeferirá a perícia quando:

I - a prova do fato não depender de conhecimento especial de técnico;

II - for desnecessária em vista de outras provas produzidas;

III - a verificação for impraticável.

No caso concreto, o Juízo *a quo* indeferiu a produção de prova pericial sob a seguinte fundamentação:

“Com fulcro no parágrafo único do artigo 370 do Código de Processo Civil, indefiro a prova pericial requerida pela embargante, uma vez que novas averiguações sobre produtos constantes na fábrica, distintos dos lotes sobre os quais recaiu a análise do INMETRO, seria inútil para o julgamento do mérito. PA 1,10 Aliás, neste sentido, eis decisão proferida no E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região(…)” (ID 6775855).

De fato, das razões recursais, se extrai que a apelante pretende a realização de perícia sobre “produtos semelhantes” que “sejam coletados na fábrica”. Com efeito, bem ponderou o Juízo de primeiro grau que a realização da perícia sobre os produtos coletados na fábrica é irrelevante para o deslinde da controvérsia. Isso porque a perícia recairia sobre lotes de épocas diferentes, os quais não poderiam servir como parâmetro para invalidar a perícia do INMETRO sobre os produtos recolhidos nos pontos de venda em data pretérita.

Portanto, não há ilegalidade na decisão do Juízo *a quo* que, ao entender que a perícia é impertinente no caso concreto, fundamentadamente a indefere.

Noutro aspecto, concerne ao mérito da demanda a questão atinente à existência de eventual erro de metodologia na perícia realizada pelo INMETRO ao coletar os produtos nos pontos de venda, e não na fábrica.

Superadas as preliminares, passo ao mérito recursal.

Com efeito, não vislumbro a alegada nulidade do auto de infração e do processo administrativo que culminou na imposição da multa.

A apelante alega que norma regulamentar estabelece formulários de preenchimento obrigatório. Ressaltou que, necessariamente, todos os seus campos devem ser preenchidos e, no caso concreto, não constou no Laudo Pericial a data de fabricação do produto e a massa específica.

Entendo que a ausência dessa informação não prejudicou que a autuada tivesse precisa compreensão acerca de quais os produtos foram submetidos a exame. No Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos (ID 6775841, fls. 4) foram consignadas as seguintes informações:

Especificações do Produto: Achocolatado Light, Conteúdo nominal 400g; observação: Validade 01/02/2016.

No Termo de Coleta de Produtos Pré-Medidos, consta ainda o lote do produto (ID 6775841, fls.5).

Por essas razões, entendo que a apelante não demonstrou o alegado prejuízo ao contraditório decorrente do procedimento adotado pela autoridade administrativa.

Aliás, insta destacar que incide, na hipótese, portanto, o princípio da inexistência de nulidade sem prejuízo (*pas de nullité sans grief*), cuja aplicação é amplamente admitida nos processos administrativos, consoante remansosa jurisprudência. Confira-se:

DIREITO ADMINISTRATIVO. COMERCIALIZAÇÃO DE SEMENTES. LOTE COM NÚMERO DE SEMENTES DE OUTRAS ESPÉCIES ACIMA DO PERMITIDO E COM PORCENTAGEM DE SEMENTES PURAS ABAIXO DO PADRÃO. ARTS. 177, XII E 181, I, C/C O ART. 201 DO ANEXO DO DECRETO Nº 5.153/2004, QUE REGULAMENTA A LEI Nº 10.711/2003. CORRETO ENQUADRAMENTO. APELANTE QUE NÃO SE DESINCUMBIU DO ÔNUS DE PROCESSUAL DE DESCONSTITUIR A PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE DA AUTUAÇÃO. EXCESSO DE PRAZO NA CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO: INEXISTÊNCIA DE NULIDADE SEM DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. MULTA FIXADA EM VALOR ADEQUADO, RAZOÁVEL E PROPORCIONAL, NÃO HAVENDO FUNDAMENTO PARA CONVERSÃO EM ADVERTÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. O autor foi autuado por comercializar sementes de sua produção com número de sementes de outras espécies acima do permitido pelo padrão nacional e com porcentagem de sementes puras abaixo do padrão, condutas que configuram as infrações previstas nos arts. 177, XII e 181, I, c/c o art. 201 do Anexo do Decreto nº 5.153/2004, que regulamenta a Lei nº 10.711/2003.

2. Está correto o enquadramento no inciso I do art. 180 porque ficou caracterizada a fraude, nos termos do § 4º do art. 201 do Anexo do Decreto nº 5.153/2004, já que o resultado analítico foi inferior a 50% do padrão mínimo (o lote apresentou 4,3% de sementes puras). Portanto, não faz o menor sentido a pretensão de enquadramento da infração no art. 177, X. Também é correto o enquadramento no inciso XII do art. 177 porque foram encontradas sementes de outras espécies cultivadas acima do permitido.

3. Aquele que litiga contra o Estado sabe, ou pelo menos deve saber, de antemão, que tem a incumbência de desconstituir em Juízo a presunção de veracidade e legitimidade de que se reveste o ato administrativo, e deve fazê-lo mediante prova sólida, que não deixe parir dúvida sobre a ilegalidade/ilegitimidade do ato.

4. O apelante não se desincumbiu desse ônus processual, pois dispensou expressamente a produção de prova, não havendo nos autos nada que comprove que o fiscal federal coletou amostras fora dos padrões determinados, sequer que houve falha no armazenamento das sementes por parte de seu parceiro comercial. Aliás, vale registrar que no processo administrativo o apelante foi intimado por meio de ofício, sobre o seu direito de requerer a reanálise das sementes, mas não se manifestou. Portanto, não há nada que afaste a presunção de legitimidade e veracidade da autuação.

5. Eventual excesso de prazo para conclusão do processo administrativo não gera, por si só, a nulidade do feito. A propósito, calha registrar que em sede de matéria punitiva e disciplinar "a jurisprudência deste Supremo Tribunal é no sentido de que o princípio do pas de nullité sans grief exige, em regra, a demonstração de prejuízo à parte que suscita o vício; não se decreta nulidade processual por presunção" (MS 31199, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 10/06/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-122 DIVULG 23-06-2014 PUBLIC 24-06-2014). Em semelhante sentido: MS 27751 ED-AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 09/11/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-248 DIVULG 21-11-2016 PUBLIC 22-11-2016. Ou seja, "...não havendo prejuízo para qualquer das partes, nenhum ato processual será declarado nulo, conforme o brocardo "pas de nullité sans grief"..." (AI 764402 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 01/06/2010, DJe-116 DIVULG 24-06-2010 PUBLIC 25-06-2010 EMENT VOL-02407-08 PP-01774). Não se pode olvidar, ademais, que os prazos fixados no art. 200, IV e X do Anexo do Decreto nº 5153/200 são prazos impróprios e não se confundem com prazos prescricionais ou decadenciais.

6. Quanto à penalidade imposta, inexistente fundamento para conversão da multa em advertência, destinada apenas às infrações de natureza leve e que não se referirem a resultados fora dos padrões de qualidade das sementes e das mudas (art. 197 do Decreto nº 5153/2004).

7. A multa foi fixada no percentual mínimo previsto para cada infração, observando os parâmetros do art. 199, II e III, do Decreto nº 5153/2004, não havendo que se cogitar em violação à razoabilidade e à proporcionalidade, sequer em caráter confiscatório, dada a finalidade de reprimir e desestimular condutas infratoras.

8. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2076680 - 0003100-29.2013.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, julgado em 19/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/04/2018)

MANDADO DE SEGURANÇA - APELAÇÃO - MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - PORTARIA RFB 3.014/2.011 - PRORROGAÇÃO DE PRAZO - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

1. O Mandado de Procedimento Fiscal é instrumento que objetiva o controle dos atos de agentes fiscais, além de proteger o contribuinte, porque dá ciência dos atos e procedimentos praticados pela Administração.

2. A apelante sustenta que o mandado de procedimento fiscal já estava encerrado no momento da fiscalização.

3. Os artigos 12 e 13, da Portaria da RFB nº 3.014/2.011, permitem a prorrogação do prazo por tantas vezes quanto necessárias.

4. No caso concreto, o Mandado foi prorrogado 4 vezes, sendo a última datada de 28 de junho de 2013 (fls. 84). Portanto, descabida a alegação de autuação fora do prazo, já que o termo de sujeição passiva data de 22 de maio de 2013 (fls. 21).

5. A apelante, inclusive, apresentou impugnação no processo administrativo referente à autuação (fls. 182/194). Inexiste nulidade sem prejuízo. Precedentes.

6. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 350918 - 0007522-26.2013.4.03.6104, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 21/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2018).

Igualmente, o apelante não demonstrou qualquer prejuízo à defesa pela mera ausência da indicação do "número do processo" no "Quadro Demonstrativo para Estabelecimento de Penalidade" (ID 6775841, fls. 10), razão pela qual não há qualquer nulidade no procedimento administrativo por esse motivo.

Por sua vez, é cediço que a ausência de informação acerca das condições econômicas do infrator especificamente no referido "Quadro Demonstrativo" não acarreta necessariamente que essa circunstância deixe seja valorada pela autoridade administrativa na fase adequada. Ao contrário, conforme se extrai da decisão administrativa que homologou o auto de infração (ID 6775841, fls. 24/25), se extrai que essa circunstância foi levada em consideração para a aplicação da penalidade.

Ademais, no caso concreto, verifico que a apelante não comprovou qualquer mácula na perícia administrativa que concluiu pela divergência de peso nos produtos indicados no laudo. Ressalte-se que a apelante teve plena ciência dos produtos recolhidos e foi instada a acompanhar a perícia administrativa (ID 6775841, fls. 6/7).

Dessa forma, mesmo tendo sido convidada a comparecer na perícia realizada, a apelante não apontou concretamente qualquer erro no procedimento adotado pelo INMETRO que pudesse enfraquecer as conclusões dos laudos produzidos pela autoridade administrativa, conclusivos no sentido de reprovar os produtos.

Insta destacar, nesse ponto, que o ato administrativo é revestido pela presunção de veracidade e legitimidade. Refêrida presunção não é absoluta, uma vez que pode ser afastada caso sejam trazidos elementos probatórios suficientes para comprovar eventual ilegalidade.

No caso dos autos, não se trata de atribuir à perícia administrativa valor absoluto, mas, de outro modo, de constatar que a autuada não trouxe elementos robustos capazes de infirmar tal presunção.

Aliás, ressalto que o Dossiê de Produção, juntados pela apelante (ID 6775840), os quais indicam os critérios de qualidade do produto e segurança no processo de produção, não têm o condão de comprovar eventual desacerto nas conclusões da perícia administrativa. Note-se que o Dossiê sequer é assinado e datado, de modo que não possui valor probatório suficiente para derruir as conclusões da perícia administrativa.

Destarte, inexistente nos autos suficiente substrato probante para comprovar que as conclusões da perícia são incorretas.

Noutro ponto, observo que o auto de infração observou todos os requisitos do art. 7º e seguintes da Resolução 08/2006 do CONMETRO. Confira-se:

Art. 7º. Deverá constar do auto de infração:

1 - local, data e hora da lavratura:

II - identificação do autuado;

III - descrição da infração;

IV - dispositivo normativo infringido;

V - indicação do órgão processante;

VI - identificação e assinatura do agente autuante;

Art. 8º. O auto de infração deverá ser lavrado em 2 (duas) vias de igual teor, destinando-se a primeira à instauração do processo administrativo e a segunda ao autuado, para conhecimento da autuação, adoção das medidas corretivas e providências necessárias.

Art. 9º. De acordo com a conveniência administrativa, o auto de infração poderá ser lavrado no ato da fiscalização ou em momento posterior.

§ 1º No caso da lavratura no ato da fiscalização, deverão constar do auto de infração, ainda, a assinatura do autuado, a indicação do prazo e do local para oferecimento da defesa.

§ 2º Negando-se o autuado a assinar o auto de infração ou qualquer outro documento com que seja notificado, tal circunstância será registrada, sem prejuízo à continuidade do processo.

Art. 10. A notificação da autuação poderá ser efetivada em momento diverso da lavratura do auto de infração, inclusive por meio eletrônico hábil.

Dessume-se que a especificação da sanção não é requisito obrigatório do auto de infração, mormente porque a dosimetria da pena é realizada no bojo do devido processo administrativo no qual são colhidos, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, todos os elementos necessários para que seja individualizada a sanção, como ocorreu no caso concreto.

Cabe salientar que, no tocante à lavratura de autos de infração por multa administrativa e os respectivos requisitos que devem ser observados, são inaplicáveis as disposições do invocado Decreto nº 70.235/1972, o qual, nos termos do art. 1º, "rege o processo administrativo de determinação e exigência dos créditos tributários da União e o de consulta sobre a aplicação da legislação tributária federal".

Igualmente, não assiste razão à apelação quanto à impossibilidade de que os produtos tenham sido colhidos nos pontos de venda, e não na fábrica, por não poder se responsabilizar por possível defeito no transporte e mau acondicionamento das mercadorias que possam ter acarretado a variação no peso do produto.

O Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 39, estabelece as práticas abusivas que são vedadas ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre elas, a prevista em seu inciso VIII, que assim dispõe:

Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

(...)

VIII - colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes ou, se normas específicas não existirem, pela Associação Brasileira de Normas Técnicas ou outra entidade credenciada pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (Conmetro).

Por sua vez, os artigos 1º e 5º da Lei nº 9933/99 preconizam:

Art. 1º Todos os bens comercializados no Brasil, insumos, produtos finais e serviços, sujeitos a regulamentação técnica, devem estar em conformidade com os regulamentos técnicos pertinentes em vigor.

Art. 5º As pessoas naturais ou jurídicas, públicas ou privadas, nacionais ou estrangeiras, que atuem no mercado para prestar serviços ou para fabricar, importar, instalar, utilizar, reparar, processar, fiscalizar, montar, distribuir, armazenar, transportar, acondicionar ou comercializar bens são obrigadas ao cumprimento dos deveres instituídos por esta Lei e pelos atos normativos expedidos pelo Conmetro e pelo Inmetro, inclusive regulamentos técnicos e administrativos. (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

De acordo com o que restou apurado pela fiscalização, a autora é fabricante de produtos reprovados no critério da média por divergência entre o peso encontrado e o que consta na embalagem, violando, pois, a legislação metroológica acerca da matéria (auto de infração nº 2789422, ID 6775841, fls. 2).

A apelação se sujeitou, então, à disciplina dos arts. 7º e 8º da Lei 9933/99, que estabelece:

Art. 7º Constituirá infração a ação ou omissão contrária a qualquer das obrigações instituídas por esta Lei e pelos atos expedidos pelo Conmetro e pelo Inmetro sobre metrologia legal e avaliação da conformidade compulsória, nos termos do seu decreto regulamentador. (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

Art. 8º Caberá ao Inmetro ou ao órgão ou entidade que detiver delegação de poder de polícia processar e julgar as infrações e aplicar, isolada ou cumulativamente, as seguintes penalidades: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

I - advertência;

II - multa;

III - interdição;

IV - apreensão;

V - inutilização; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

VI - suspensão do registro de objeto; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

VII - cancelamento do registro de objeto. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

Parágrafo único. Na aplicação das penalidades e no exercício de todas as suas atribuições, o Inmetro gozará dos privilégios e das vantagens da Fazenda Pública.

Sobleva salientar que a violação aos direitos consumeristas atrai a responsabilidade objetiva e solidária do fabricante por vícios de quantidade dos produtos, nos termos do art. 18 do CDC:

Art. 18. Os fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade, com a indicações constantes do recipiente, da embalagem, rotulagem ou mensagem publicitária, respeitadas as variações decorrentes de sua natureza, podendo o consumidor exigir a substituição das partes viciadas.

Desse modo, tratando-se de responsabilidade objetiva, descabe fazer incursão no elemento subjetivo do fabricante, ou seja, se teve culpa ou dolo no tocante ao vício do produto verificado pela autoridade.

Noutro ponto, a responsabilização marcada por sua natureza solidária inviabiliza que sejam acolhidas as alegações da fabricante no sentido de existir a possibilidade de o vício ter se originado no transporte ou acondicionamento do produto.

Nesse sentido, é a jurisprudência dos Tribunais Federais:

APELAÇÃO CÍVEL. MULTA ADMINISTRATIVA. INMETRO. RESPONSABILIDADE DO FABRICANTE POR VÍCIOS DE QUANTIDADE DOS PRODUTOS. 1. Rejeitado o agravo retido, pois dispensável a produção de prova oral, porquanto a responsabilidade do fabricante por vícios de quantidade dos produtos é solidária e objetiva, conforme o Código de Defesa do Consumidor. 2. Em razão dessa responsabilidade solidária e objetiva é que o fornecedor responde pelos vícios de quantidade do produto quando seu conteúdo líquido for inferior às indicações constantes da embalagem, não servindo, para eximir-se dessa responsabilidade, a alegação de que as alterações de peso se deram por supostas violações das embalagens após a saída do estabelecimento industrial. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(AC - APELAÇÃO CIVEL 2004.71.14.003267-6, MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, TRF4 - TERCEIRA TURMA, D.E. 10/02/2010.)

Noutro aspecto, é dever do fabricante adotar as medidas adequadas para assegurar que o produto chegue ao consumidor com o peso indicado na embalagem.

Por esse motivo, é possível que as amostras sejam colhidas fora do estabelecimento do fabricante, pois a fiscalização deve, de fato, recair sobre todas as fases da comercialização.

Ademais, se, conforme alega a própria apelante, o produto está sujeito a perdas previsíveis inerentes ao transporte e acondicionamento, a infração se configura diante da omissão do fabricante em diligenciar que ao curso da cadeia de fornecimento seja preservada a fidelidade quantitativa da mercadoria em que após sua marca.

Destarte, descabido o acolhimento da tese no sentido de que a possibilidade da existência de defeitos no transporte e no acondicionamento da mercadoria (os quais, frise-se, sequer encontram qualquer respaldo no substrato probante dos autos) seria suficiente para afastar sua responsabilização.

Em idêntico sentido, são os seguintes precedentes deste. E. Tribunal:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INMETRO. LEGALIDADE PARA ESTABELECEMOS NORMAS TÉCNICAS E EDITAR REGULAMENTOS. AUTUAÇÃO FUNDAMENTADA NOS ARTIGOS 1º A 5º DA LEI 9.933/99 E PORTARIAS INMETRO 74/1995 E 96/2000. RESPONSABILIDADE DE TERCEIRO. NÃO COMPROVAÇÃO. CONTINUIDADE DA INFRAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Rejeitada a preliminar de nulidade, pois a sentença encontra-se fundamentada e o fato de não ter sido explícita na rejeição da alegação de infração continuada não a torna nula, na medida em que evidenciado o reconhecimento da autonomia das infrações para efeito de autuação. A análise sucinta de tal questão não se confunde com falta de motivação, sobretudo quando diz respeito ao mérito devolvido pela própria apelação ao reexame do Tribunal.

2. A Lei 9.933/1999 atribuiu ao INMETRO competência para elaborar regulamentos técnicos na área de Metrologia. As Portarias 74/1995 e 96/2000 do INMETRO aprovaram o Regulamento Técnico Metroológico, fixando os critérios de verificação do conteúdo líquido de produtos pré-medidos com conteúdo nominal igual e comercializados nas grandezas de massa e volume.

3. O exame dos autos revela que, a embargante, em fiscalização realizada pelo INMETRO/RS, em estabelecimento comercial situado em Uruguiana/RS, foi autuada (AI 1213553) em 29/04/03 "por verificar que o produto TEMPERO - LIQ. C/VINHO TINTO, marca SÓ FALTA O SAL, embalagem PLÁSTICA, conteúdo nominal 730 ml comercializado pelo autuado, exposto à venda, foi reprovado, em exame pericial quantitativo, nos critérios individual e da média conforme Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos, número 305820, que faz parte integrante do presente auto.", o que constituiu "infração ao disposto nos artigos 1º e 5º, da Lei nº 9933/1999, c/c o item 4, subitens 5.2 e 5.1 do Regulamento Técnico Metroológico, aprovado pelo art. 1º da Portaria INMETRO nº 096/2000".

(...)

8. Não cabe admitir a alegação de que a infração deve ser atribuída ao comerciante, por acondicionamento inadequado do produto. A responsabilidade de terceiro não restou comprovada, até porque se trata de infração relacionada à fase de produção do produto, com variação a menor do peso do conteúdo frente ao declarado na embalagem.

9. Não procede a alegação de continuidade da infração administrativa, sendo válidas as duas autuações sofridas pela embargante. Os locais das coletas dos produtos são diferentes e longínquos, situados nas cidades de Capivari, Estado de São Paulo e em Uruguiana, Estado do Rio Grande do Sul.

10. Seja pelo ângulo da apuração técnica da infração, seja pelo aspecto do enquadramento da conduta com base na legislação aplicável, não existe qualquer vício ou ilegalidade a decretar, tendo sido regular a apuração das infrações e aplicação das respectivas penalidades, em conformidade com a firme e consolidada jurisprudência.

11. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2151343 - 0013923-88.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 02/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/06/2016)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. PENALIDADE COM BASE EM PORTARIA DO INMETRO E RESOLUÇÃO DO CONMETRO. LEGALIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PRELIMINAR REJEITADA. MULTA. PESO INFERIOR. PORTARIA N. 02/82. PERDA NATURAL DO PRODUTO. FATO PREVISTO NO ITEM 26 DA RESOLUÇÃO 11/88 DO CONMETRO. PÃO FRANCÊS. COMERCIALIZAÇÃO EM DESACORDO COM O DISPOSTO NOS ITENS 4 E 5.1.2 DO RTM APROVADO PELA PORTARIA INMETRO N. 074/95. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO QUANTITATIVA. PRODUTOS COM DUPLA INDICAÇÃO QUANTITATIVA. RESOLUÇÃO 11/88 DO CONMETRO. BALANÇA COM LACRE ROMPIDO. INFRAÇÃO AO ITEM 4.1.2.4 DO RTM C/C ARTS. 1º E 5º DA PORTARIA INMETRO N. 236/94.

I - Legalidade da aplicação de penalidade com base em Portaria do INMETRO. Precedentes do STJ. Preliminar de nulidade dos procedimentos administrativos rejeitada.

II - A farta documentação juntada pelo Embargado com sua impugnação comprova que a empresa, efetivamente, estava comercializando os produtos "feijão carioca", "salame hamburguês", "queijo tipo reino", "pão francês" e "salame italiano", com peso inferior ao constante das respectivas embalagens, com erro médio e/ou individual superior ao tolerado.

III - Legalidade da Portaria INMETRO n. 02/82, expedida objetivando uniformizar as tolerâncias admitidas nos exames quantitativos de mercadorias pré-medidas, com considerações técnicas sobre pesos e medidas dos produtos.

IV - A variação de peso do produto, em função de sua natureza e característica, não elide a infração, pois sendo fato objetivamente previsível, deve o fornecedor eleger métodos para substituição do produto a tempo ou para seu melhor acondicionamento, de modo a retardar ou eliminar esta perda.

V - Necessidade de constar da embalagem a ressalva de "quantidade mínima", nos termos do disposto no item 26 da Resolução CONMETRO n. 11/88.

VI - Consoante verificado dos documentos acostados aos autos, quando da realização dos exames os produtos estavam dentro do prazo de validade, aptos ao consumo, cabendo ao comerciante fazer chegar ao consumidor a quantidade expressamente indicada na embalagem.

(...)

XIII - Apurado em flagrante pelo agente fiscal metrológico o funcionamento da balança com o lacre rompido, em infração ao disposto no item acima referido.

XIV - Sanção aplicada desde que apurado o fato em desacordo com as regras fixadas, independentemente da verificação da culpa do fabricante ou do comerciante.

XV - Reconhecida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) a utilidade da sistemática de metrologia e normalização à proteção do consumidor, ao caracterizar como abusiva a colocação, no mercado de consumo, de produto em desacordo com as normas estabelecidas (art. 39, inciso VIII).

XVI - Inversão dos ônus de sucumbência.

XVII - Remessa Oficial provida. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 555785 - 0113514-19.1999.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 10/12/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2010 PÁGINA: 901)

Outrossim, afasta as alegações da apelante no sentido de que a infração deveria dar ensejo à sanção de advertência, e não à multa. Não há na legislação norma que preconize a aplicação sucessiva das sanções estabelecidas na Lei nº 9.933/99 e determine que a aplicação da multa deva ser condicionada à prévia advertência. O órgão fiscalizador, portanto, possui discricionariedade na escolha da pena aplicável, de modo que é infenso ao Poder Judiciário adentrar o mérito administrativo, em observância ao princípio da Separação dos Poderes.

Nesse sentido, esta C. Turma firmou o entendimento no sentido de que: "quanto à fixação e quantificação da penalidade a ser aplicada, se advertência ou multa, encontram-se no campo de discricionariedade da Administração Pública, competindo ao Poder Judiciário, tão somente, verificar se foram obedecidos os parâmetros legais, como no caso em tela" (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1997333 - 0026400-17.2014.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO MARCIO CATAPANI, julgado em 21/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/11/2018)

No mesmo sentido, são os seguintes precedentes deste Tribunal:

ADMINISTRATIVO. COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO EM VIGOR. RESOLUÇÃO CONMETRO N. 02/2001. REGULAMENTO TÉCNICO DE ETIQUETAGEM. MULTA. GRADAÇÃO LEGAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. INOVAÇÃO RECURSAL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A parte autora foi autuada pelo INMETRO, em 11.12.2003, devido à comercialização de calça e camisetas em desacordo com o Regulamento Técnico sobre Etiquetagem de Produtos Têxteis, aprovado pela Resolução CONMETRO n. 02/2001.

2. Cumpre registrar que a expedição da Nota Técnica DQUAL n. 06/2002, pela Diretoria de Qualidade do INMETRO, no sentido de prorrogar o prazo das exigências contidas no Regulamento Técnico de Etiquetagem e permitir a comercialização de produtos estocados sem a observância das novas regras, não se aplica ao caso em comento.

3. Isto porque, de acordo com a Resolução CONMETRO n. 01/2002, tais regras passaram a ser exigíveis em relação aos estoques a partir de 12.10.2003, ou seja, dois meses antes da lavratura do Auto de Infração n. 1150184. Além disso, a nota fiscal juntada aos autos não discrimina as mercadorias adquiridas pela autora no ano de 1998, sendo impossível concluir que os produtos fiscalizados em 2003, já se encontravam estocados no estabelecimento há cinco anos.

4. Outrossim, a aplicação da pena de multa não está condicionada à prévia advertência, pois, conquanto o art. 8º da Lei n. 9.933/1999 traga um rol sucessivo das sanções, a Administração não está obrigada a estabelecer uma antes da outra.

5. Por fim, de rigor seja reconhecida a inovação recursal no tocante ao valor da multa arbitrada e à alegação de cerceamento de defesa no processo administrativo, porquanto ambas as teses não foram aventadas em primeiro grau de jurisdição, o que impede sua análise em grau de recurso.

6. Precedentes.

7. Sentença mantida.

8. Apelação desprovida.

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. LEI Nº 9.933/99 - ATOS NORMATIVOS REFERENTES À METROLOGIA. LEGALIDADE. MULTA ADMINISTRATIVA. VALOR FIXADO DENTRO DO LIMITE LEGAL. FIXAÇÃO E QUANTIFICAÇÃO DA PENALIDADE A SER APLICADA. CAMPO DE DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

I - Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial instituído pela Lei nº 5.966/73 (art. 1º), com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais.

II - Criados o CONMETRO - Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, órgão normativo do mencionado Sistema (art. 2º) e o INMETRO - Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, órgão executivo central daquele Sistema (arts. 4º e 5º) também pelo mencionado diploma legal.

III - Definido no art. 9º dessa norma como infração o desrespeito a dispositivos da Lei nº 5.966/73 e das normas baixadas pelo CONMETRO, caracterizando o infrator como aquele que pratica a infração e definindo as penalidades a serem aplicadas, inclusive estabelecendo o valor máximo da multa, contendo, assim, todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades que prevê.

IV - A Lei n. 9.933/99 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas. Legalidade da aplicação de penalidade com base em Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ.

V. O artigo 2º da Lei nº 9.933/99 estabelece caber ao CONMETRO e ao INMETRO (em determinadas áreas) expedir atos normativos e regulamentos técnicos, nos campos da Metrologia e de Avaliação de Conformidade de produtos, de processos e de serviços, de forma que o Regulamento Técnico Metrológico que embasou a lavratura dos autos de infração apresenta conformidade legal, porquanto expedido por órgão competente para regulamentação normativa.

VI. O artigo 3º do referido diploma legal outorga competência ao INMETRO para elaborar e expedir, com exclusividade, regulamentos técnicos na área de Metrologia, abrangendo o controle das quantidades com que os produtos, previamente medidos sem a presença do consumidor, são comercializados, cabendo-lhe determinar a forma de indicação das referidas quantidades.

VII. Não há se falar em incompetência ou falta de previsão legal, seja para o exercício do poder de polícia, seja para aplicação das penalidades, que foram regular e cuidadosamente enunciadas pela legislação e, ademais, podem ser regulamentados tanto pelo CONMETRO, quanto pelo INMETRO, neste último caso vinculadamente ao primeiro.

VIII. Não fere o princípio da legalidade o fato de a lei atribuir a posterior normatização administrativa detalhes técnicos que, por demandarem de conhecimento técnico-científico apurado, cuja evolução é peculiarmente dinâmica, necessitam de atualização constante, de modo que não se trata de inovação, mas, sim, adequação à execução concreta com o objetivo de conferir à norma uma maior efetividade. Por mais isso, não há que se falar em ausência de regulamentação.

IX - As infrações às obrigações previstas na legislação metrológica possuem natureza objetiva, justamente pela presunção de prejuízo ao consumidor, independentemente, assim, da intenção ou não do comerciante de gerar prejuízo a quem adquire seus produtos.

X - Reconhecido pelo CDC (art. 39, VIII, com a redação dada pela Lei nº 8.884/94), como útil à proteção do consumidor a sistemática da metrologia e normalização, ao caracterizar como abusiva a prática de colocar, no mercado de consumo, produto em desacordo com as normas.

XI - Obrigatoriedade do fornecimento de informações claras ao consumidor que se aplica não só ao fabricante do produto, mas também ao estabelecimento responsável pelo comércio ou distribuição do mesmo, na esteira do previsto no art. 5º, da Lei nº 9.933/99.

XII - Sanção aplicada desde que apurado o fato em desacordo com as normas, independentemente da verificação da culpa do fabricante ou do comerciante.

XX - Roupas comercializadas pela embargante com denominação das fibras do tecido em desacordo com o estabelecido nas normas metrológicas.

XIII - Multa dentro do limite do quantum previsto no inciso I, do art. 9º, da Lei nº 9.933/99. Para aplicação da penalidade, a autoridade competente leva em consideração, além da gravidade da infração, a vantagem auferida pelo infrator, sua condição econômica e seus antecedentes e o prejuízo causado ao consumidor.

XIV - A Administração Pública deve se nortear pelos princípios da razoabilidade e proporcionalidade na aplicação de penalidades, sendo cabível sua revisão judicial caso se mostrem exorbitantes. Afastada tal hipótese, é vedada a atuação do Poder Judiciário, haja vista a margem de discricionariedade com que conta a autoridade administrativa quanto aos atos de sua competência.

XV - A fixação e quantificação da penalidade a ser aplicada, se advertência ou multa, encontram-se no campo de discricionariedade da Administração Pública, competindo ao Poder Judiciário, tão somente, verificar se foram obedecidos os parâmetros legais, como no caso em tela.

XVI - Recurso de apelação improvido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1473530 - 0005208-77.2008.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 15/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2018)

ADMINISTRATIVO - EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA - IPEMSP - APLICAÇÃO DE PENALIDADE - SUBSTITUIÇÃO DA PENA DE MULTA POR ADVERTÊNCIA - DISCRICIONARIEDADE NA ESCOLHA DA SANÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 20, §§ 3º E 4º, CPC/73 - EQUIDADE - REDUÇÃO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A parte autora/apelante foi autuada por afronta aos arts. 1º e 5º da Lei 9.933/1999 por comercializar fita isolante reprovada em exame pericial quantitativo, nos critérios individual e média, estando em desacordo com as especificações contidas no item 4 e subitem 4.2.1, tabela III, e 4.2.2, tabela IV do Regulamento Técnico Metrológico, aprovado pelo art. 1º Portaria INMETRO 166/2003, vindo a ser penalizada com a oposição de multa no valor de R\$ 1.845,72.

2. A multa aplicada está adequada aos parâmetros legais (art. 9º, caput, da Lei nº 9.933/99) e levou em consideração as circunstâncias fáticas do caso concreto, inexistindo violação aos princípios da legalidade, razoabilidade e proporcionalidade. Além disso, a parte apelante pôde impugná-la e exerceu livremente seus meios de defesa no âmbito do processo administrativo, restando preservados os princípios do contraditório, ampla defesa e devido processo legal.

3. Inexiste dispositivo legal que preceitue a aplicação sucessiva das penas por infração aos dispositivos da Lei 9.933/99, de molde a dar precedência à penalidade da advertência. Assim, a escolha da penalidade aplicável decorre do poder discricionário da autoridade fiscalizadora, sendo vedado ao Judiciário sua modificação, salvo em hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, incorrentes na espécie.

4. Estando comprovada a prática do ilícito administrativo, a multa se torna devida independentemente da ocorrência de culpa ou dolo do infrator, uma vez que o caso em tela trata de responsabilidade objetiva.

5. Segundo orientação reafirmada pelo Superior Tribunal de Justiça no Resp. 1102578/MG, submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos, "estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais" (Resp. 1.102.578/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon).

6. Em atenção aos critérios do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73, sem descuidar dos parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade, de rigor a redução dos honorários advocatícios para R\$ 900,00, corrigido na forma da Res. 267/13 do CJF.

7. Recurso de apelação parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1781573 - 0020272-43.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 20/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2018)

No caso concreto, verifico que a aplicação da multa, bem como o respectivo valor atribuído, não desborda dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.

Destaco que, além do caráter punitivo e repressivo no caso da ocorrência da infração, a multa também possui viés preventivo no que se refere à coerção sobre o comportamento do fabricante dos produtos para que observe a legislação protetiva ao consumidor.

Por sua vez, o art. 9º da Lei nº 9.933/99 estabelece os parâmetros que devem ser observados na aplicação da multa pela autoridade administrativa:

Art. 9º A pena de multa, imposta mediante procedimento administrativo, poderá variar de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais). (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

§ 1º Para a gradação da pena, a autoridade competente deverá considerar os seguintes fatores: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

I - a gravidade da infração; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

II - a vantagem auferida pelo infrator; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

III - a condição econômica do infrator e seus antecedentes: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

IV - o prejuízo causado ao consumidor; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

V - a repercussão social da infração. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

Nesse contexto, entendo que o valor da multa, fixado no patamar de R\$ 9.300,00 (ID 6775841, fls. 26), não se afigura desproporcional ou ilegal, tampouco possui caráter confiscatório, pois corresponde a apenas 0,62% do patamar máximo previsto na legislação, bem como atende as finalidades da sanção e aos parâmetros estabelecidos na lei (art. 9º da Lei nº 9.933/99), principalmente em vista à condição econômica da autuada e a reincidência noticiada.

Portanto, inexistente manifesta ilegalidade ou desproporcionalidade na pena aplicada que torne legítima a incursão do Poder Judiciário no mérito do ato administrativo discricionário.

Em caso análogo, essa C. Turma já decidiu:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. ARTIGOS 8º E 9º DA LEI 9.933/1999. MULTA. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. APELO DESPROVIDO.

1. Em razão de desconformidade em etiqueta, foi lavrado auto de infração, com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei 9.933/1999, e aplicada multa no valor originário de R\$ 753,11, acima do piso de R\$ 100,00, mas longe do teto de R\$ 50.000,00, previsto para infrações leves (artigo 9º, I, da Lei 9.933/1999), inexistindo, pois, violação ao princípio da razoabilidade ou proporcionalidade.

2. Improcedente a alegação da autora de que tem direito, por se tratar de primeira autuação, à penalidade de mera advertência, ou que sua infração não foi grave o suficiente para aplicação de multa.

3. Configura mérito administrativo o juízo formulado, no tocante à sanção mais adequada ao caso concreto e, ademais, o próprio valor da multa imposta revela que foram consideradas as circunstâncias legais aplicáveis no arbitramento administrativo, não remanescendo espaço para reputar ilegal o auto de infração.

4. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2201262 - 0000536-57.2016.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 15/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017)

ADMINISTRATIVO. IPEM-SP/INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. VIOLAÇÃO DO LACRE DAS BOMBAS DE COMBUSTÍVEIS. MULTA. ALEGAÇÕES DE NULIDADE AFASTADAS. APELO DESPROVIDO.

1. A escolha e quantificação da penalidade aplicável é atividade administrativa enquadrada no âmbito do poder discricionário da autoridade fiscalizadora, descabendo, a princípio, a intervenção do Poder Judiciário, salvo quando evidenciada ilegalidade ou notória falta de razoabilidade, o que incorre no caso em exame. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.

2. Não se verifica nenhuma ilegalidade na aplicação da pena de multa, porquanto fixada entre o mínimo e máximo previsto em lei.

3. Tampouco se mostra irrazoável ou desproporcional o montante estipulado, se comparado ao valor do capital social da empresa, e se considerada a gravidade da infração cometida e sua reincidência.

4. Não se verificando qualquer ilegalidade, ou ausência de razoabilidade ou de proporcionalidade na multa aplicada à apelante infratora, há que se respeitar a discricionariedade atribuída à Autoridade Fiscalizadora.

5. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2191784 - 0012596-50.2012.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 03/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/10/2018)

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PERÍCIA. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. MULTA ADMINISTRATIVA. DIVERGÊNCIA DE PESO. REPROVAÇÃO DE PRODUTO. LEGALIDADE DA PERÍCIA ADMINISTRATIVA E DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE DA MULTA APLICADA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Inexiste nulidade na sentença recorrida que julgou antecipadamente o mérito, indeferindo a prova pericial. Incumbe ao julgador apreciar a utilidade e a pertinência da prova requerida e indeferi-la caso ausentes tais requisitos, nos termos do art. 464 do CPC. Não há ilegalidade na decisão do Juízo *a quo* que, ao entender que a perícia é impertinente no caso concreto, fundamentadamente a indefere.

2. A apelante não demonstrou o alegado prejuízo ao contraditório decorrente do procedimento adotado pela autoridade administrativa. Da leitura dos Laudos de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos, verifica-se que teve precisa compreensão acerca de quais produtos foram submetidos a exame.

3. Incide, na hipótese, o princípio da inexistência de nulidade sem prejuízo (*pas de nullité san grief*), cuja aplicação é amplamente admitida nos processos administrativos, consoante remansosa jurisprudência.

4. A apelante não comprovou qualquer mácula na perícia administrativa que concluiu pela divergência de peso nos produtos indicados no laudo. A autuada teve plena ciência dos produtos recolhidos e foi instada a acompanhar a perícia administrativa. Dessa forma, mesmo tendo sido convidada a acompanhar a perícia realizada, a apelante não apontou concretamente qualquer erro no procedimento adotado pelo INMETRO que pudesse enfraquecer as conclusões do laudo produzido pela autoridade administrativa, conclusivo no sentido de reprovar os produtos.

5. O ato administrativo é revestido pela presunção de veracidade e legitimidade. Referida presunção não é absoluta, uma vez que pode ser afastada caso sejam trazidos elementos probatórios suficientes para comprovar eventual ilegalidade. No caso dos autos, não se trata de atribuir à perícia administrativa valor absoluto, mas, de outro modo, de constatar que a autuada não trouxe elementos robustos capazes de infirmar tal presunção.

6. O auto de infração observou todos os requisitos do art. 7º e seguintes da Resolução 08/2006 do CONMETRO. A especificação da sanção não é requisito obrigatório do auto de infração, mormente porque a dosimetria da pena é realizada no bojo do devido processo administrativo no qual são colhidos, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, todos os elementos necessários para que seja individualizada a sanção, como ocorreu no caso concreto.

7. De acordo com o que restou apurado pela fiscalização, a autora é fabricante de produtos reprovados no critério da média por divergência entre o peso encontrado e o que consta na embalagem, violando, pois, a legislação metrológica acerca da matéria.

8. A violação aos direitos consumeristas atrai a responsabilidade objetiva e solidária do fabricante por vícios de quantidade dos produtos, nos termos do art. 18 do CDC.

9. Tratando-se de responsabilidade objetiva, descabe fazer incursão no elemento subjetivo do fabricante, ou seja, se teve culpa ou dolo no tocante ao vício do produto verificado pela autoridade. Noutro ponto, a responsabilização marcada por sua natureza solidária inviabiliza que sejam acolhidas as alegações da fabricante no sentido de existir a possibilidade de o vício ter se originado no transporte ou acondicionamento do produto.

10. É dever do fabricante adotar as medidas adequadas para assegurar que o produto chegue ao consumidor com o peso indicado na embalagem. Por esse motivo, é possível que as amostras sejam colhidas fora do estabelecimento do fabricante, pois a fiscalização deve, de fato, recair sobre todas as fases da comercialização.

11. Se, conforme alega a própria apelante, o produto está sujeito a perdas previsíveis inerentes ao transporte e acondicionamento, a infração se configura diante da omissão do fabricante em diligenciar que ao curso da cadeia de fornecimento seja preservada a fidelidade quantitativa da mercadoria em que apõe sua marca.

12. Não há na legislação norma que preconize a aplicação sucessiva das sanções estabelecidas na Lei n.º 9.933/99 e determine que a aplicação da multa deva ser condicionada à prévia advertência. O órgão fiscalizador, portanto, possui discricionariedade na escolha da pena aplicável, de modo que é infenso ao Poder Judiciário adentrar o mérito administrativo, em observância ao princípio da Separação dos Poderes.

13. O valor da multa, fixado no patamar de R\$ 9.300,00, não se afigura desproporcional ou ilegal, tampouco possui caráter confiscatório, pois corresponde a apenas 0,62% do patamar máximo previsto na legislação, bem como atende as finalidades da sanção e aos parâmetros estabelecidos na lei (art. 9º da Lei n.º 9.933/99), principalmente em vista à condição econômica da autuada e a reincidência noticiada.

14. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001240-33.2017.4.03.6107
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: CLEONICE QUEIROZ
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELAÇÃO (198) Nº 5001240-33.2017.4.03.6107
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: CLEONICE QUEIROZ
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Cleonice Queiroz em face de sentença que julgou extinto o cumprimento provisório de sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, tendo em vista a inexistência de interesse processual, nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil.

Em suas razões de recurso, a apelante sustenta a possibilidade de se promover o presente cumprimento na forma do artigo 475-N do CPC, por analogia, o qual, ainda, prevê a necessidade de liquidação por artigos, para a qual será necessária a citação do devedor. Nestes termos, pugna pelo prosseguimento do presente cumprimento provisório de sentença ou pelo sobrestamento do feito em secretaria, tendo em vista a decisão exarada pelo Ministro Dias Toffoli, no âmbito dos RE nº 626.307 e nº 591.797.

Apresentadas as contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001240-33.2017.4.03.6107
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: CLEONICE QUEIROZ
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

VOTO

Pretende a apelante o cumprimento provisório de sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, proposta pelo Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor, que versa acerca dos expurgos inflacionários que teriam ocorrido no âmbito dos Planos Econômicos Bresser e Verão.

Nada obstante, imprescindível pontuar que o cumprimento de sentença, mera fase do processo sincrético, deve ser deflagrado nos mesmos autos da ação de conhecimento originária, a qual se encontra suspensa perante o Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 626.307/SP processado sob o regime de repercussão geral), o que impossibilita a prossecução à fase executiva subsequente, ainda que provisória, restando, portanto, configurada a ausência de interesse de agir dos apelantes.

Neste sentido, é firme o entendimento desta E. Terceira Turma, para a qual (g.n.):

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE SENTENÇA. PLANOS ECONÔMICOS. CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. RE 626.307. SOBRESTAMENTO PELO STF. LEI 11.232/05. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Pretende a autora o cumprimento provisório da decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100 até que venha a ser proferida decisão definitiva pelo Supremo Tribunal Federal no RE 626.307, que se encontra sobrestado pela Suprema Corte. 2. É manifestamente infundada a pretensão, primeiramente porque restou consignado no julgamento dos embargos de declaração opostos na ação civil pública 0007733-75.1993.4.03.6100 que a eficácia da decisão ficaria adstrita à competência territorial do órgão julgador. Deste modo, a eficácia da decisão exequenda se restringe à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, não havendo interesse processual da autora, a qual reside na cidade de Campo Grande/MS. 3. Não é cabível a instauração de execução provisória, nos termos da Lei 11.232/05. Estando a Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100 suspensa no Supremo Tribunal Federal - STF, não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subsequente, ainda que de forma provisória, restando caracterizada a ausência de interesse processual na espécie (precedentes deste E. Tribunal). 4. Portanto, carecendo a autora de interesse processual, o feito deve ser extinto sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC/2015. 5. Apelação desprovida.

(Ap 00056941120164036000, JUÍZA CONVOCADA DENISE AVELAR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/03/2018)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO/LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROCESSO SUSPENSO PELO STF. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE. 1. A questão posta nos autos diz respeito aos expurgos inflacionários decorrentes dos planos econômicos Bresser e Verão, com pedido, em sede de cumprimento provisório de sentença, de habilitação do crédito decorrente da decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100. 2. Inicialmente, é de ser afastada a litispendência reconhecida pelo Juiz sentenciante. Conforme explanado em suas razões de apelação e documentos acostados, a ação nº 0003674-81.2015.4.03.6000 se refere às contas de poupança nº 00007433-2 e 00007096, ao passo que a presente ação (autos nº 0011769-66.2016.4.03.6000) trata da conta poupança nº 00010725-7. Assim, por mais, que ambas abordem o mesmo assunto, e, portanto, tenham as mesmas partes e a mesma causa de pedir, é certo que os pedidos são distintos, inclusive com valores diferentes. 3. Tendo em vista que o C. STF determinou o sobrestamento de todos os recursos que se refram à incidência de expurgos inflacionários supostamente ocorridos nos Planos Econômicos Bresser e Verão, não há como admitir o processamento do cumprimento provisório da respectiva condenação, tendo em vista tratar-se de mera fase do processo sincrético. Isto é, o sobrestamento não alcança as demandas em fase de execução e igualmente não impede a propositura de novas ações, além de não obstar aquelas que se encontram em fase de instrução, sendo incabível a instauração de execução provisória nos termos da Lei 11.232/05, devendo o cumprimento de sentença se dar nos mesmos autos do processo de conhecimento, e, por conseguinte, estando este suspenso (Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100), não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subsequente, ainda que de forma provisória, restando caracterizada a ausência de interesse processual na espécie. 4. Precedentes: TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2119481 - 0008602-66.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 24/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017. 5. Logo, é de ser reformada a sentença. Mantenho, contudo, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, § 3º, I, e § 4º, III, do atual CPC. 6. Apelação provida em parte, somente para afastar o reconhecimento de litispendência, e identificar a falta de interesse de agir.

(TRF3 - Ap 00117696620164036000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 16/02/2018)

PROCESSUAL CIVIL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PLANOS ECONÔMICOS. CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. RE 626.307. SOBRESTAMENTO PELO STF. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.232/05. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. RECURSO DE APELAÇÃO, DESPROVIDO. 1. In casu, pretende o autor, ora apelante, a habilitação do crédito decorrente da decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100 até que venha a ser proferida decisão definitiva pelo Supremo Tribunal Federal no RE 626.307, que se encontra sobrestada por aquela Corte Superior. 2. No que se refere à abrangência territorial, é importante destacar que no julgamento dos embargos de declaração opostos nos autos da ação civil pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, a qual se pretende executar provisoriamente, restou consignado que "a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrita à competência do órgão julgador". Assim, a eficácia da decisão restringe-se à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo que, atualmente, compreende os municípios de Caiéiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Juquitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo e Taboão da Serra (Provimento CJP/TRF3 430, de 28/11/2014) (precedentes deste E. Tribunal). 3. Por outro lado, ainda que o apelante fosse domiciliado dentro dos limites territoriais da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, a execução provisória não mereceria prosperar, pois não é cabível a instauração de execução provisória nos termos da Lei n.º 11.232/05, devendo o cumprimento de sentença se dar nos autos do processo de conhecimento. Ora, estando a Ação Civil Pública nº 00007733-75.1993.4.03.6100, em que se discute a mesma questão jurídica, suspensa no Supremo Tribunal Federal - STF, não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subsequente, ainda que de forma provisória, restando caracterizada a ausência de interesse processual na espécie (precedentes deste E. Tribunal). 3. Por fim, não há se falar em emenda a inicial para a juntada de nova documentação pertinente ao caso, e também de sobrestamento do feito até ulterior julgamento do RE 626.307/SP, pois no presente é descabida a própria propositura da demanda. 4. Recurso de apelação desprovido.

(TRF3 - Ap 00224687820144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 27/10/2017)

Nestes termos, tampouco há que se falar em suspensão do feito até ulterior decisão do E. Supremo Tribunal Federal, porquanto a própria propositura da demanda se encontra evitada de irregularidades.

Sobre o tema (g.n.):

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PLANOS ECONÔMICOS. CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade. 2. O acórdão embargado deixou claro que: não é cabível a instauração de execução provisória nos termos da Lei n.º 11.232/05, devendo o cumprimento de sentença se dar nos autos do processo de conhecimento; não há se falar em emenda a inicial para a juntada de nova documentação pertinente ao caso, e também de sobrestamento do feito até ulterior julgamento do RE 626.307/SP, pois no presente é descabida a própria propositura da demanda. 3. A alegação de que o acórdão não abordou a questão do acordo firmado entre os representantes dos poupadores e as instituições financeiras é totalmente infundada, pois a questão não foi apresentada no recurso de apelação interposto aos f. 57-65. Assim, não há qualquer omissão a ser sanada. 4. Com relação ao prequestionamento formulado pela embargante, aplica-se o art. 1.025 do Código de Processo Civil em vigor. 5. Embargos de declaração rejeitados.

(TRF3 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2264784/0017481-62.2015.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2018)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PLANOS ECONÔMICOS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. RE 626.307/SP. REPERCUSSÃO GERAL. SUSPENSÃO PELO STF. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR.

1. Pretendem os apelantes o cumprimento provisório de sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, proposta pelo Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor, que versa acerca dos expurgos inflacionários que teriam ocorrido no âmbito dos Planos Econômicos Bresser e Verão.
2. Nada obstante, imprescindível pontuar que o cumprimento de sentença, mera fase do processo sincrético, deve ser deflagrado nos mesmos autos da ação de conhecimento originária, a qual se encontra suspensa perante o Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 626.307/SP processado sob o regime de repercussão geral), o que impossibilita a prossecução à fase executiva subsequente, ainda que provisória, restando, portanto, configurada a ausência de interesse de agir dos apelantes. Precedentes.
3. Tampouco há que se falar em suspensão do feito até ulterior decisão do E. Supremo Tribunal Federal, porquanto a própria propositura da demanda se encontra cívada de irregularidades. Precedente desta Turma.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012649-72.2017.4.03.6182
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5012649-72.2017.4.03.6182
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por NESTLE BRASIL LTDA. nos autos dos embargos à execução fiscal proposta em face do INMETRO, cujo objeto consiste na desconstituição de multa administrativa.

O D. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Sem fixação em honorários advocatícios.

A apelante arguiu, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, diante da necessidade de produção de prova pericial. Salientou que a perícia deve ter como objeto a amostra colhida diretamente em suas fábricas, pois, enquanto os produtos se encontram sob a sua guarda, inexistente desvio hábil a acarretar a reprovação em qualquer dos critérios.

Pugnou pela nulidade do auto de infração e do processo administrativo, diante da ausência de informações essenciais.

Destacou não ter constado nos Laudos Periciais a identificação integral dos produtos examinados, em contrariedade à Resolução do CONMETRO, sobretudo no campo "Especificação do Produto", no qual não foi consignada a "Data de Fabricação" por exemplo, de modo que não pôde exercer plenamente seu direito de defesa.

Ressaltou que no "Quadro Demonstrativo para Estabelecimento de Penalidades" constaram informações incorretas e incompletas.

Aduziu que o auto de infração é nulo, tendo em vista que não informou a espécie de pena a ser aplicada, tampouco o valor da multa atribuída, o que afronta o art. 10, IV, do Decreto n.º 70.235/72.

Asseverou que desconhece os critérios objetivos para aplicação da multa e que, no caso concreto, o valor aplicado se mostra desproporcional e abusivo, uma vez que não houve gravidade na suposta infração, tendo em vista tratar-se de quantidade ínfima de produtos os quais sequer foram comercializados, tanto que recolhidos. Pontuou que se deve primar pela ordem legal das penalidades estabelecidas no diploma legal, de modo que a advertência deveria ter sido primeiramente aplicada.

Destacou que não possui informações acerca da forma como os produtos submetidos a exame são transportados e armazenados, o que torna impossível ter conhecimento se as mercadorias sofreram queda, influência de calor, frio em excesso, entre outras variantes. Aduziu, então, que fica impossibilitada de apresentar contraprova em relação à infração que lhe é imputada.

Salientou que a perícia realizada pelo IPEM não pode ter valor absoluto. Frisou ter comprovado o rígido controle de qualidade e verificação dos volumes de seus produtos em todo seu processo produtivo.

Requeru que seja afastada a penalidade da multa imposta, considerando a ausência de motivação e fundamentação da decisão administrativa, em afronta ao art. 19 da Resolução n.º 8 do CONMETRO e aos arts. 2º e 50 da Lei 9784/99, bem como aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

O INMETRO apresentou contrarrazões (ID 7294902).

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5012649-72.2017.4.03.6182
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, entendo que inexistente nulidade da sentença por ter sido indeferida a produção de prova pericial.

De início, ressalto que o artigo 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal de 1988 assegura a observância dos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

A norma constitucional garante a produção de todos os meios de prova admitidos pelo ordenamento jurídico que possam influir na convicção do julgador quanto ao direito invocado pela parte.

É cediço, contudo, que não se trata de direito absoluto. Incumbe ao julgador apreciar a utilidade e a pertinência da prova requerida e indeferi-la caso ausentes tais requisitos.

A propósito, dispõe o art. 464 do CPC:

Art. 464. A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação.

§ 1º O juiz indeferirá a perícia quando:

I - a prova do fato não depender de conhecimento especial de técnico;

II - for desnecessária em vista de outras provas produzidas;

III - a verificação for impraticável.

No caso concreto, o Juízo *a quo* indeferiu a produção de prova pericial sob a seguinte fundamentação:

“Com fulcro no parágrafo único do artigo 370 do Código de Processo Civil, indefiro a prova pericial requerida pela embargante, uma vez que novas averiguações sobre produtos constantes na fábrica, distintos dos lotes sobre os quais recaiu a análise do INMETRO, seria inútil para o julgamento do mérito. PA 1,10 Aliás, neste sentido, eis decisão proferida no E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região(...)” (ID 7294883).

De fato, das razões recursais, se extrai que a apelante pretende a realização de perícia sobre “produtos semelhantes” que “sejam coletados na fábrica”. Com efeito, bem ponderou o Juízo de primeiro grau que a realização da perícia sobre os produtos coletados na fábrica é irrelevante para o deslinde da controvérsia. Isso porque a perícia recairia sobre lotes de épocas diferentes, os quais não poderiam servir como parâmetro para invalidar a perícia do INMETRO sobre os produtos recolhidos nos pontos de venda em data pretérita.

Portanto, não há ilegalidade na decisão do Juízo *a quo* que, ao entender que a perícia é impertinente no caso concreto, fundamentadamente a indefere.

Noutro aspecto, concerne ao mérito da demanda a questão atinente à existência de eventual erro de metodologia na perícia realizada pelo INMETRO ao coletar os produtos nos pontos de venda, e não na fábrica.

Superada a preliminar, passo ao mérito recursal.

Com efeito, não vislumbro a alegada nulidade do auto de infração e do processo administrativo que culminou na imposição da multa.

A apelante alega que norma regulamentar estabelece formulários de preenchimento obrigatório. Ressaltou que, necessariamente, todos os seus campos devem ser preenchidos e, no caso concreto, não constou no Laudo Pericial, por exemplo, a data de fabricação do produto.

Entendo que a ausência dessas informações não prejudicou que a autuada tivesse precisa compreensão acerca de quais os produtos foram submetidos a exame. No Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos (ID 7294516, fls. 5) foram consignadas as seguintes informações:

Especificações do Produto: Preparado para Caldo de Galinha, Maggi; Conteúdo Nominal: 126g.

No Termo de Coleta de Produtos Pré-Medidos, consta ainda o lote do produto e a data de validade (ID 7294516, fls.7).

Por essas razões, entendo que a apelante não demonstrou o alegado prejuízo ao contraditório decorrente do procedimento adotado pela autoridade administrativa.

Aliás, insta destacar que incide, na hipótese, portanto, o princípio da inexistência de nulidade sem prejuízo (*pas de nullité san grief*), cuja aplicação é amplamente admitida nos processos administrativos, consoante remansosa jurisprudência. Confira-se:

DIREITO ADMINISTRATIVO. COMERCIALIZAÇÃO DE SEMENTES. LOTE COM NÚMERO DE SEMENTES DE OUTRAS ESPÉCIES ACIMA DO PERMITIDO E COM PORCENTAGEM DE SEMENTES PURAS ABAIXO DO PADRÃO. ARTS. 177, XII E 181, I, C/C O ART. 201 DO ANEXO DO DECRETO Nº 5.153/2004, QUE REGULAMENTA A LEI Nº 10.711/2003. CORRETO ENQUADRAMENTO. APELANTE QUE NÃO SE DESINCUMBIU DO ÔNUS DE PROCESSUAL DE DESCONSTITUIR A PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE DA AUTUAÇÃO. EXCESSO DE PRAZO NA CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO: INEXISTÊNCIA DE NULIDADE SEM DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. MULTA FIXADA EM VALOR ADEQUADO, RAZOÁVEL E PROPORCIONAL, NÃO HAVENDO FUNDAMENTO PARA CONVERSÃO EM ADVERTÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. O autor foi autuado por comercializar sementes de sua produção com número de sementes de outras espécies acima do permitido pelo padrão nacional e com porcentagem de sementes puras abaixo do padrão, condutas que configuram as infrações previstas nos arts. 177, XII e 181, I, c/c o art. 201 do Anexo do Decreto nº 5.153/2004, que regulamenta a Lei nº 10.711/2003.

2. Está correto o enquadramento no inciso I do art. 180 porque ficou caracterizada a fraude, nos termos do § 4º do art. 201 do Anexo do Decreto nº 5.153/2004, já que o resultado analítico foi inferior a 50% do padrão mínimo (o lote apresentou 4,3% de sementes puras). Portanto, não faz o menor sentido a pretensão de enquadramento da infração no art. 177, X. Também é correto o enquadramento no inciso XII do art. 177 porque foram encontradas sementes de outras espécies cultivadas acima do permitido.

3. Aquele que litiga contra o Estado sabe, ou pelo menos deve saber, de antemão, que tem a incumbência de desconstituir em Juízo a presunção de veracidade e legitimidade de que se reveste o ato administrativo, e deve fazê-lo mediante prova sólida, que não deixe pairar dúvida sobre a ilegalidade/ilegitimidade do ato.

4. O apelante não se desincumbiu desse ônus processual, pois dispensou expressamente a produção de prova, não havendo nos autos nada que comprove que o fiscal federal coletou amostras fora dos padrões determinados, sequer que houve falha no armazenamento das sementes por parte de seu parceiro comercial. Aliás, vale registrar que no processo administrativo o apelante foi intimado por meio de ofício, sobre o seu direito de requerer a reanálise das sementes, mas não se manifestou. Portanto, não há nada que afaste a presunção de legitimidade e veracidade da autuação.

5. Eventual excesso de prazo para conclusão do processo administrativo não gera, por si só, a nulidade do feito. **A propósito, calha registrar que em sede de matéria punitiva e disciplinar "a jurisprudência deste Supremo Tribunal é no sentido de que o princípio do pas de nullité sans grief exige, em regra, a demonstração de prejuízo à parte que suscita o vício; não se decreta nulidade processual por presunção" (MS 31199, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 10/06/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-122 DIVULG 23-06-2014 PUBLIC 24-06-2014). Em semelhante sentido: MS 27751 ED-AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 09/11/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-248 DIVULG 21-11-2016 PUBLIC 22-11-2016. Ou seja, "...não havendo prejuízo para qualquer das partes, nenhum ato processual será declarado nulo, conforme o brocardo "pas de nullité sans grief"..." (AI 764402 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 01/06/2010, DJe-116 DIVULG 24-06-2010 EMENT VOL-02407-08 PP-01774). Não se pode olvidar, ademais, que os prazos fixados no art. 200, IV e X do Anexo do Decreto nº 5153/200 são prazos impróprios e não se confundem com prazos prescricionais ou decadenciais.**

6. Quanto à penalidade imposta, inexistente fundamento para conversão da multa em advertência, destinada apenas às infrações de natureza leve e que não se referirem a resultados fora dos padrões de qualidade das sementes e das mudas (art. 197 do Decreto nº 5153/2004).

7. A multa foi fixada no percentual mínimo previsto para cada infração, observando os parâmetros do art. 199, II e III, do Decreto nº 5153/2004, não havendo que se cogitar em violação à razoabilidade e à proporcionalidade, sequer em infrações confiscatórias, dada a finalidade de reprimir e desestimular condutas infratoras.

8. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2076680 - 0003100-29.2013.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOMDI SALVO, julgado em 19/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/04/2018)

MANDADO DE SEGURANÇA - APELAÇÃO - MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - PORTARIA RFB 3.014/2.011 - PRORROGAÇÃO DE PRAZO - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

1. O Mandado de Procedimento Fiscal é instrumento que objetiva o controle dos atos de agentes fiscais, além de proteger o contribuinte, porque dá ciência dos atos e procedimentos praticados pela Administração.

2. A apelante sustenta que o mandado de procedimento fiscal já estava encerrado no momento da fiscalização.

3. Os artigos 12 e 13, da Portaria da RFB nº 3.014/2.011, permitem a prorrogação do prazo por tantas vezes quanto necessárias.

4. No caso concreto, o Mandado foi prorrogado 4 vezes, sendo a última datada de 28 de junho de 2013 (fls. 84). Portanto, descabida a alegação de autuação fora do prazo, já que o termo de sujeição passiva data de 22 de maio de 2013 (fls. 21).

5. A apelante, inclusive, apresentou impugnação no processo administrativo referente à autuação (fls. 182/194). Inexiste nulidade sem prejuízo. Precedentes.

6. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 350918 - 0007522-26.2013.4.03.6104, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 21/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2018).

Igualmente, o apelante não demonstrou qualquer prejuízo à defesa pela mera ausência da indicação do "número do processo" no "Quadro Demonstrativo para Estabelecimento de Penalidade" (ID 7294516, fls. 13), razão pela qual não há qualquer nulidade no procedimento administrativo por esse motivo.

Ademais, contrariamente ao que alegou a apelante, não há qualquer equívoco no "percentual de erro" registrado no Quadro Demonstrativo para Estabelecimento de Penalidade – Pré- Medidos. Com efeito, o conteúdo do produto deveria ser de 126 gramas, conforme constou na embalagem. Contudo, pelo critério da média, foi obtido o peso de 123,7 gramas. A diferença entre esses valores (2,3 gramas) corresponde exatamente a 1,82% do peso indicado na embalagem. Correto, portanto, o percentual de erro que constou no Quadro Demonstrativo (ID 7294516, fls. 13).

Ademais, no caso concreto, verifico que a apelante não comprovou qualquer mácula na perícia administrativa que concluiu pela divergência de peso nos produtos indicados no laudo. Ressalte-se que a apelante teve plena ciência dos produtos recolhidos e foi instada a acompanhar a perícia administrativa (ID 7294516, fls. 8/9).

Dessa forma, mesmo tendo sido convidada a comparecer na perícia realizada, a apelante não apontou concretamente qualquer erro no procedimento adotado pelo INMETRO que pudesse enfraquecer as conclusões dos laudos produzidos pela autoridade administrativa, conclusivos no sentido de reprovar os produtos.

Insta destacar, nesse ponto, que o ato administrativo é revestido pela presunção de veracidade e legitimidade. Referida presunção não é absoluta, uma vez que pode ser afastada caso sejam trazidos elementos probatórios suficientes para comprovar eventual ilegalidade.

No caso dos autos, não se trata de atribuir à perícia administrativa valor absoluto, mas, de outro modo, de constatar que a autuada não trouxe elementos robustos capazes de infirmar tal presunção.

Aliás, ressalto que o Dossiê de Produção, juntados pela apelante (ID 7294515), os quais indicam os critérios de qualidade do produto e segurança no processo de produção, não têm o condão de comprovar eventual desacerto nas conclusões da perícia administrativa. Note-se que o Dossiê do processo de fabricação de caldos é datado de maio de 2016 e os produtos coletados remontam ao ano anterior.

Destarte, inexistente nos autos suficiente substrato probante para comprovar que as conclusões da perícia são incorretas.

Noutro ponto, observo que o auto de infração observou todos os requisitos do art. 7º e seguintes da Resolução 08/2006 do CONMETRO. Confira-se:

Art. 7º. Deverá constar do auto de infração:

I - local, data e hora da lavratura;

II - identificação do autuado;

III - descrição da infração;

IV - dispositivo normativo infringido;

V - indicação do órgão processante;

VI - identificação e assinatura do agente autuante;

Art. 8º. O auto de infração deverá ser lavrado em 2 (duas) vias de igual teor, destinando-se a primeira à instauração do processo administrativo e a segunda ao autuado, para conhecimento da autuação, adoção das medidas corretivas e providências necessárias.

Art. 9º. De acordo com a conveniência administrativa, o auto de infração poderá ser lavrado no ato da fiscalização ou em momento posterior.

§ 1º No caso da lavratura no ato da fiscalização, deverão constar do auto de infração, ainda, a assinatura do autuado, a indicação do prazo e do local para oferecimento da defesa.

§ 2º Negando-se o autuado a assinar o auto de infração ou qualquer outro documento com que seja notificado, tal circunstância será registrada, sem prejuízo à continuidade do processo.

Art. 10. A notificação da autuação poderá ser efetivada em momento diverso da lavratura do auto de infração, inclusive por meio eletrônico hábil.

Dessume-se que a especificação da sanção não é requisito obrigatório do auto de infração, mormente porque a dosimetria da pena é realizada no bojo do devido processo administrativo no qual são colhidos, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, todos os elementos necessários para que seja individualizada a sanção, como ocorreu no caso concreto.

Cabe salientar que, no tocante à lavratura de autos de infração por multa administrativa e os respectivos requisitos que devem ser observados, são inaplicáveis as disposições do invocado Decreto nº 70.235/1972, o qual, nos termos do art. 1º, "rege o processo administrativo de determinação e exigência dos créditos tributários da União e o de consulta sobre a aplicação da legislação tributária federal".

Igualmente, não assiste razão à apelante quanto à impossibilidade de que os produtos tenham sido colhidos nos pontos de venda, e não na fábrica, por não poder se responsabilizar por possível defeito no transporte e mau acondicionamento das mercadorias que possam ter acarretado a variação no peso do produto.

O Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 39, estabelece as práticas abusivas que são vedadas ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre elas, a prevista em seu inciso VIII, que assim dispõe:

Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

(...)

VIII - colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes ou, se normas específicas não existirem, pela Associação Brasileira de Normas Técnicas ou outra entidade credenciada pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (Conmetro).

Por sua vez, os artigos 1º e 5º da Lei nº 9933/99 preconizam:

Art. 1º Todos os bens comercializados no Brasil, insumos, produtos finais e serviços, sujeitos a regulamentação técnica, devem estar em conformidade com os regulamentos técnicos pertinentes em vigor.

Art. 5º As pessoas naturais ou jurídicas, públicas ou privadas, nacionais ou estrangeiras, que atuem no mercado para prestar serviços ou para fabricar, importar, instalar, utilizar, reparar, processar, fiscalizar, montar, distribuir, armazenar, transportar, acondicionar ou comercializar bens são obrigadas ao cumprimento dos deveres instituídos por esta Lei e pelos atos normativos expedidos pelo Conmetro e pelo Inmetro, inclusive regulamentos técnicos e administrativos. (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

De acordo com o que restou apurado pela fiscalização, a autora é fabricante de produtos reprovados no critério da média por divergência entre o peso encontrado e o que consta na embalagem, violando, pois, a legislação metroológica acerca da matéria (auto de infração nº 2786942, ID 7294516, fls. 4).

A apelante se sujeitou, então, à disciplina dos arts. 7º e 8º da Lei 9933/99, que estabelece:

Art. 7º Constituirá infração a ação ou omissão contrária a qualquer das obrigações instituídas por esta Lei e pelos atos expedidos pelo Conmetro e pelo Inmetro sobre metrologia legal e avaliação da conformidade compulsória, nos termos do seu decreto regulamentador. (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

Art. 8º Caberá ao Inmetro ou ao órgão ou entidade que detiver delegação de poder de polícia processar e julgar as infrações e aplicar, isolada ou cumulativamente, as seguintes penalidades: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

I - advertência;

II - multa;

III - interdição;

IV - apreensão;

V - inutilização; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

VI - suspensão do registro de objeto; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

VII - cancelamento do registro de objeto. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

Parágrafo único. Na aplicação das penalidades e no exercício de todas as suas atribuições, o Inmetro gozará dos privilégios e das vantagens da Fazenda Pública.

Sobreleva salientar que a violação aos direitos consumeristas atrai a responsabilidade objetiva e solidária do fabricante por vícios de quantidade dos produtos, nos termos do art. 18 do CDC:

Art. 18. Os fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade, com a indicações constantes do recipiente, da embalagem, rotulagem ou mensagem publicitária, respeitadas as variações decorrentes de sua natureza, podendo o consumidor exigir a substituição das partes viciadas.

Desse modo, tratando-se de responsabilidade objetiva, descabe fazer incurso no elemento subjetivo do fabricante, ou seja, se teve culpa ou dolo no tocante ao vício do produto verificado pela autoridade.

Noutro ponto, a responsabilização marcada por sua natureza solidária inviabiliza que sejam acolhidas as alegações da fabricante no sentido de existir a possibilidade de o vício ter se originado no transporte ou acondicionamento do produto.

Nesse sentido, é a jurisprudência dos Tribunais Federais:

APELAÇÃO CÍVEL. MULTA ADMINISTRATIVA. INMETRO. RESPONSABILIDADE DO FABRICANTE POR VÍCIOS DE QUANTIDADE DOS PRODUTOS. 1. Rejeitado o agravo retido, pois dispensável a produção de prova oral, porquanto a responsabilidade do fabricante por vícios de quantidade dos produtos é solidária e objetiva, conforme o Código de Defesa do Consumidor. 2. Em razão dessa responsabilidade solidária e objetiva é que o fornecedor responde pelos vícios de quantidade do produto quando seu conteúdo líquido for inferior às indicações constantes da embalagem, não servindo, para eximir-se dessa responsabilidade, a alegação de que as alterações de peso se deram por supostas violações das embalagens após a saída do estabelecimento industrial. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (AC - APELAÇÃO CÍVEL 2004.71.14.003267-6, MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, TRF4 - TERCEIRA TURMA, D.E. 10/02/2010.)

Noutro aspecto, é dever do fabricante adotar as medidas adequadas para assegurar que o produto chegue ao consumidor com o peso indicado na embalagem.

Por esse motivo, é possível que as amostras sejam colhidas fora do estabelecimento do fabricante, pois a fiscalização deve, de fato, recair sobre todas as fases da comercialização.

Ademais, se, conforme alega a própria apelante, o produto está sujeito a perdas previsíveis inerentes ao transporte e acondicionamento, a infração se configura diante da omissão do fabricante em diligenciar que ao curso da cadeia de fornecimento seja preservada a fidelidade quantitativa da mercadoria em que apõe sua marca.

Destarte, descabido o acolhimento da tese no sentido de que a possibilidade da existência de defeitos no transporte e no acondicionamento da mercadoria (os quais, frise-se, sequer encontram qualquer respaldo no substrato probante dos autos) seria suficiente para afastar sua responsabilização.

Em idêntico sentido, são os seguintes precedentes deste. E. Tribunal:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INMETRO. LEGALIDADE PARA ESTABELEECER NORMAS TÉCNICAS E EDITAR REGULAMENTOS. AUTUAÇÃO FUNDAMENTADA NOS ARTIGOS 1º A 5º DA LEI 9.933/99 E PORTARIAS INMETRO 74/1995 E 96/2000. RESPONSABILIDADE DE TERCEIRO. NÃO COMPROVAÇÃO. CONTINUIDADE DA INFRAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Rejeitada a preliminar de nulidade, pois a sentença encontra-se fundamentada e o fato de não ter sido explicita na rejeição da alegação de infração continuada não a torna nula, na medida em que evidenciado o reconhecimento da autonomia das infrações para efeito de autuação. A análise sucinta de tal questão não se confunde com falta de motivação, sobretudo quando diz respeito ao mérito devolvido pela própria apelação ao reexame do Tribunal.

2. A Lei 9.933/1999 atribuiu ao INMETRO competência para elaborar regulamentos técnicos na área de Metrologia. As Portarias 74/1995 e 96/2000 do INMETRO aprovaram o Regulamento Técnico Metroológico, fixando os critérios de verificação do conteúdo líquido de produtos pré-medidos com conteúdo nominal igual e comercializados nas grandezas de massa e volume.

3. O exame dos autos revela que, a embargante, em fiscalização realizada pelo INMETRO/RS, em estabelecimento comercial situado em Uruguaiana/RS, foi autuada (AI 1213553) em 29/04/03 "por verificar que o produto TEMPERO - LÍQ. C/VINHO TINTO, marca SÓ FALTA O SAL, embalagem PLÁSTICA, conteúdo nominal 730 ml comercializado pelo autuado, exposto à venda, foi reprovado, em exame pericial quantitativo, nos critérios individual e da média conforme Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos, número 305820, que faz parte integrante do presente auto.", o que constitui "infração ao disposto nos artigos 1º e 5º, da Lei nº 9933/1999, c/c o item 4, subitens 5.2 e 5.1 do Regulamento Técnico Metroológico, aprovado pelo art. 1º da Portaria INMETRO nº 096/2000".

(...)

8. Não cabe admitir a alegação de que a infração deve ser atribuída ao comerciante, por acondicionamento inadequado do produto. A responsabilidade de terceiro não restou comprovada, até porque se trata de infração relacionada à fase de produção do produto, com variação a menor do peso do conteúdo frente ao declarado na embalagem.

9. Não procede a alegação de continuidade da infração administrativa, sendo válidas as duas autuações sofridas pela embargante. Os locais das coletas dos produtos são diferentes e longínquos, situados nas cidades de Capivari, Estado de São Paulo e em Uruguaiana, Estado do Rio Grande do Sul.

10. Seja pelo ângulo da apuração técnica da infração, seja pelo aspecto do enquadramento da conduta com base na legislação aplicável, não existe qualquer vício ou ilegalidade a decretar, tendo sido regular a apuração das infrações e aplicação das respectivas penalidades, em conformidade com a firme e consolidada jurisprudência.

11. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2151343 - 0013923-88.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 02/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/06/2016)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. PENALIDADE COM BASE EM PORTARIA DO INMETRO E RESOLUÇÃO DO CONMETRO. LEGALIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PRELIMINAR REJEITADA. MULTA. PESO INFERIOR. PORTARIA N. 02/82. PERDA NATURAL DO PRODUTO. FATO PREVISTO NO ITEM 26 DA RESOLUÇÃO 11/88 DO CONMETRO. PÃO FRANCÊS. COMERCIALIZAÇÃO EM DESACORDO COM O DISPOSTO NOS ITENS 4 E 5.1.2 DO RTM APROVADO PELA PORTARIA INMETRO N. 074/95. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO QUANTITATIVA. PRODUTOS COM DUPLA INDICAÇÃO QUANTITATIVA. RESOLUÇÃO 11/88 DO CONMETRO. BALANÇA COM LACRE ROMPIDO. INFRAÇÃO AO ITEM 4.1.2.4 DO RTM C/C ARTS. 1º E 5º DA PORTARIA INMETRO N. 236/94.

I - Legalidade da aplicação de penalidade com base em Portaria do INMETRO. Precedentes do STJ. Preliminar de nulidade dos procedimentos administrativos rejeitada.

II - A falta de documentação juntada pelo Embargado com sua impugnação comprova que a empresa, efetivamente, estava comercializando os produtos "feijão carioca", "salame hamburguês", "queijo tipo reino", "pão francês" e "salame italiano", com peso inferior ao constante das respectivas embalagens, com erro médio e/ou individual superior ao tolerado.

III - Legalidade da Portaria INMETRO n. 02/82, expedida objetivando uniformizar as tolerâncias admitidas nos exames quantitativos de mercadorias pré-medidas, com considerações técnicas sobre pesos e medidas dos produtos.

IV - A variação de peso do produto, em função de sua natureza e característica, não elide a infração, pois sendo fato objetivamente previsível, deve o fornecedor eleger métodos para substituição do produto a tempo ou para seu melhor acondicionamento, de modo a retardar ou eliminar esta perda.

V - Necessidade de constar da embalagem a ressalva de "quantidade mínima", nos termos do disposto no item 26 da Resolução CONMETRO n. 11/88.

VI - Consoante verificado dos documentos acostados aos autos, quando da realização dos exames os produtos estavam dentro do prazo de validade, aptos ao consumo, cabendo ao comerciante fazer chegar ao consumidor a quantidade expressamente indicada na embalagem.

(...)

XIII - Apurado em flagrante pelo agente fiscal metrológico o funcionamento da balança com o lacre rompido, em infração ao disposto no item acima referido.

XIV - Sanção aplicada desde que apurado o fato em desacordo com as regras fixadas, independentemente da verificação da culpa do fabricante ou do comerciante.

XV - Reconhecida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) a utilidade da sistemática de metrologia e normalização à proteção do consumidor, ao caracterizar como abusiva a colocação, no mercado de consumo, de produto em desacordo com as normas estabelecidas (art. 39, inciso VIII).

XVI - Inversão dos ônus de sucumbência.

XVII - Remessa Oficial provida. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 555785 - 0113514-19.1999.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 10/12/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2010 PÁGINA: 901)

Outrossim, afasta as alegações da apelante no sentido de que a infração deveria dar ensejo à sanção de advertência, e não à multa. Não há na legislação norma que preconize a aplicação sucessiva das sanções estabelecidas na Lei nº 9.933/99 e determine que a aplicação da multa deva ser condicionada à prévia advertência. O órgão fiscalizador, portanto, possui discricionariedade na escolha da pena aplicável, de modo que é infensa ao Poder Judiciário adentrar o mérito administrativo, em observância ao princípio da Separação dos Poderes.

Nesse sentido, esta C. Turma firmou o entendimento no sentido de que: "quanto à fixação e quantificação da penalidade a ser aplicada, se advertência ou multa, encontram-se no campo de discricionariedade da Administração Pública, competindo ao Poder Judiciário, tão somente, verificar se foram obedecidos os parâmetros legais, como no caso em tela" (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1997333 - 0026400-17.2014.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO MARCIO CATAPANI, julgado em 21/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/11/2018)

No mesmo sentido, são os seguintes precedentes deste Tribunal:

ADMINISTRATIVO. COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO EM VIGOR. RESOLUÇÃO CONMETRO N. 02/2001. REGULAMENTO TÉCNICO DE ETIQUETAGEM. MULTA. GRADAÇÃO LEGAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. INOVAÇÃO RECURSAL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A parte autora foi autuada pelo INMETRO, em 11.12.2003, devido à comercialização de calça e camisetas em desacordo com o Regulamento Técnico sobre Etiquetagem de Produtos Têxteis, aprovado pela Resolução CONMETRO n. 02/2001.

2. Cumpre registrar que a expedição da Nota Técnica DQUAL n. 06/2002, pela Diretoria de Qualidade do INMETRO, no sentido de prorrogar o prazo das exigências contidas no Regulamento Técnico de Etiquetagem e permitir a comercialização de produtos estocados sem a observância das novas regras, não se aplica ao caso em comento.

3. Isto porque, de acordo com a Resolução CONMETRO n. 01/2002, tais regras passaram a ser exigíveis em relação aos estoques a partir de 12.10.2003, ou seja, dois meses antes da lavratura do Auto de Infração n. 1150184. Além disso, a nota fiscal juntada aos autos não discrimina as mercadorias adquiridas pela autora no ano de 1998, sendo impossível concluir que os produtos fiscalizados em 2003, já se encontravam estocados no estabelecimento há cinco anos.

4. Outrossim, a aplicação da pena de multa não está condicionada à prévia advertência, pois, conquanto o art. 8º da Lei n. 9.933/1999 traga um rol sucessivo das sanções, a Administração não está obrigada a estabelecer uma antes da outra.

5. Por fim, de rigor seja reconhecida a inovação recursal no tocante ao valor da multa arbitrada e à alegação de cerceamento de defesa no processo administrativo, porquanto ambas as teses não foram aventadas em primeiro grau de jurisdição, o que impede sua análise em grau de recurso.

6. Precedentes.

7. Sentença mantida.

8. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1327044 - 0013538-23.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 30/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2017)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. LEI N.º 9.933/99 - ATOS NORMATIVOS REFERENTES À METROLOGIA. LEGALIDADE. MULTA ADMINISTRATIVA. VALOR FIXADO DENTRO DO LIMITE LEGAL. FIXAÇÃO E QUANTIFICAÇÃO DA PENALIDADE A SER APLICADA. CAMPO DE DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

I - Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial instituído pela Lei n.º 5.966/73 (art. 1.º), com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais.

II - Criados o CONMETRO - Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, órgão normativo do mencionado Sistema (art. 2.º) e o INMETRO - Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, órgão executivo central daquele Sistema (arts. 4.º e 5.º) também pelo mencionado diploma legal.

III - Definido no art. 9.º dessa norma como infração o desrespeito a dispositivos da Lei n.º 5.966/73 e das normas baixadas pelo CONMETRO, caracterizando o infrator como aquele que pratica a infração e definindo as penalidades a serem aplicadas, inclusive estabelecendo o valor máximo da multa, contendo, assim, todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades que prevê.

IV - A Lei n. 9.933/99 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas. Legalidade da aplicação de penalidade com base em Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ.

V. O artigo 2º da Lei nº 9.933/99 estabelece caber ao CONMETRO e ao INMETRO (em determinadas áreas) expedir atos normativos e regulamentos técnicos, nos campos da Metrologia e de Avaliação de Conformidade de produtos, de processos e de serviços, de forma que o Regulamento Técnico Metrológico que embasou a lavratura dos autos de infração apresenta conformidade legal, porquanto expedido por órgão competente para regulamentação normativa.

VI. O artigo 3º do referido diploma legal outorga competência ao INMETRO para elaborar e expedir, com exclusividade, regulamentos técnicos na área de Metrologia, abrangendo o controle das quantidades com que os produtos, previamente medidos sem a presença do consumidor, são comercializados, cabendo-lhe determinar a forma de indicação das referidas quantidades.

VII. Não há se falar em incompetência ou falta de previsão legal, seja para o exercício do poder de polícia, seja para aplicação das penalidades, que foram regular e cuidadosamente enunciadas pela legislação e, ademais, podem ser regulamentados tanto pelo CONMETRO, quanto pelo INMETRO, neste último caso vinculadamente ao primeiro.

VIII. Não fere o princípio da legalidade o fato de a lei atribuir a posterior normatização administrativa detalhes técnicos que, por demandarem de conhecimento técnico-científico apurado, cuja evolução é peculiarmente dinâmica, necessitam de atualização constante, de modo que não se trata de inovação, mas, sim, adequação à execução concreta com o objetivo de conferir à norma uma maior efetividade. Por mais isso, não há que se falar em ausência de regulamentação.

IX - As infrações às obrigações previstas na legislação metroológica possuem natureza objetiva, justamente pela presunção de prejuízo ao consumidor, independentemente, assim, da intenção ou não do comerciante de gerar prejuízo a quem adquire seus produtos.

X - Reconhecido pelo CDC (art. 39, VIII, com a redação dada pela Lei nº 8.884/94), como útil à proteção do consumidor a sistemática da metrologia e normalização, ao caracterizar como abusiva a prática de colocar, no mercado de consumo, produto em desacordo com as normas.

XI - Obrigatoriedade do fornecimento de informações claras ao consumidor que se aplica não só ao fabricante do produto, mas também ao estabelecimento responsável pelo comércio ou distribuição do mesmo, na esteira do previsto no art. 5º, da Lei nº 9.933/99.

XII - Sanção aplicada desde que apurado o fato em desacordo com as normas, independentemente da verificação da culpa do fabricante ou do comerciante.

XX - Roupas comercializadas pela embargante com denominação das fibras do tecido em desacordo com o estabelecido nas normas metroológicas.

XIII - Multa dentro do limite do quantum previsto no inciso I, do art. 9º, da Lei nº 9.933/99. Para aplicação da penalidade, a autoridade competente leva em consideração, além da gravidade da infração, a vantagem auferida pelo infrator, sua condição econômica e seus antecedentes e o prejuízo causado ao consumidor.

XIV - A Administração Pública deve se nortear pelos princípios da razoabilidade e proporcionalidade na aplicação de penalidades, sendo cabível sua revisão judicial caso se mostrem exorbitantes. Afastada tal hipótese, é vedada a atuação do Poder Judiciário, haja vista a margem de discricionariedade com que conta a autoridade administrativa quanto aos atos de sua competência.

XV - A fixação e quantificação da penalidade a ser aplicada, se advertência ou multa, encontram-se no campo de discricionariedade da Administração Pública, competindo ao Poder Judiciário, tão somente, verificar se foram obedecidos os parâmetros legais, como no caso em tela.

XVI - Recurso de apelação improvido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1473530 - 0005208-77.2008.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 15/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2018)

ADMINISTRATIVO - EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA - IPEMSP - APLICAÇÃO DE PENALIDADE - SUBSTITUIÇÃO DA PENA DE MULTA POR ADVERTÊNCIA - DISCRICIONARIEDADE NA ESCOLHA DA SANÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 20, §§ 3º E 4º, CPC/73 - EQUIDADE - REDUÇÃO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A parte autora/apelante foi autuada por afronta aos arts. 1º e 5º da Lei 9.933/1999 por comercializar fita isolante reprovada em exame pericial quantitativo, nos critérios individual e média, estando em desacordo com as especificações contidas no item 4 e subitem 4.2.1, tabela III, e 4.2.2, tabela IV do Regulamento Técnico Metroológico, aprovado pelo art. 1º Portaria INMETRO 166/2003, vindo a ser penalizada com a oposição de multa no valor de R\$ 1.845,72.

2. A multa aplicada está adequada aos parâmetros legais (art. 9º, caput, da Lei nº 9.933/99) e levou em consideração as circunstâncias fáticas do caso concreto, inexistindo violação aos princípios da legalidade, razoabilidade e proporcionalidade. Além disso, a parte apelante pôde impugná-la e exerceu livremente seus meios de defesa no âmbito do processo administrativo, restando preservados os princípios do contraditório, ampla defesa e devido processo legal.

3. Inexiste dispositivo legal que preceitue a aplicação sucessiva das penas por infração aos dispositivos da Lei 9.933/99, de molde a dar precedência à penalidade da advertência. Assim, a escolha da penalidade aplicável decorre do poder discricionário da autoridade fiscalizadora, sendo vedado ao Judiciário sua modificação, salvo em hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, incorrentes na espécie.

4. Estando comprovada a prática do ilícito administrativo, a multa se torna devida independentemente da ocorrência de culpa ou dolo do infrator, uma vez que o caso em tela trata de responsabilidade objetiva.

5. Segundo orientação reafirmada pelo Superior Tribunal de Justiça na Resp. 1102578/MG, submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos, "estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais" (Resp. 1.102.578/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon).

6. Em atenção aos critérios do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73, sem descuidar dos parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade, de rigor a redução dos honorários advocatícios para R\$ 900,00, corrigido na forma da Res. 267/13 do C.J.F.

7. Recurso de apelação parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1781573 - 0020272-43.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 20/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2018)

No caso concreto, verifico que a aplicação da multa, bem como o respectivo valor atribuído, não desborda dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.

Destaco que, além do caráter punitivo e repressivo no caso da ocorrência da infração, a multa também possui viés preventivo no que se refere à coerção sobre o comportamento do fabricante dos produtos para que observe a legislação protetiva ao consumidor.

Por sua vez, o art. 9º da Lei nº 9.933/99 estabelece os parâmetros que devem ser observados na aplicação da multa pela autoridade administrativa:

Art. 9º A pena de multa, imposta mediante procedimento administrativo, poderá variar de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais). (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

§ 1º Para a graduação da pena, a autoridade competente deverá considerar os seguintes fatores: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

I - a gravidade da infração; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

II - a vantagem auferida pelo infrator; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

III - a condição econômica do infrator e seus antecedentes; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

IV - o prejuízo causado ao consumidor; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

V - a repercussão social da infração. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

Nesse contexto, entendo que o valor da multa, fixado no patamar de R\$ 10.850,00 (ID 7294516, fls. 28), não se afigura desproporcional ou ilegal, tampouco possui caráter confiscatório, pois corresponde a apenas 0,72% do patamar máximo previsto na legislação, bem como atende as finalidades da sanção e aos parâmetros estabelecidos na lei (art. 9º da Lei nº 9.933/99), principalmente em vista à condição econômica da autuada e a reincidência noticiada.

Portanto, inexistente manifesta ilegalidade ou desproporcionalidade na pena aplicada que torne legítima a incursão do Poder Judiciário no mérito do ato administrativo discricionário.

Em caso análogo, essa C. Turma já decidiu:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. ARTIGOS 8º E 9º DA LEI 9.933/1999. MULTA. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. APELO DESPROVIDO.

1. Em razão de desconformidade em etiqueta, foi lavrado auto de infração, com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei 9.933/1999, e aplicada multa no valor originário de R\$ 753,11, acima do piso de R\$ 100,00, mas longe do teto de R\$ 50.000,00, previsto para infrações leves (artigo 9º, I, da Lei 9.933/1999), inexistindo, pois, violação ao princípio da razoabilidade ou proporcionalidade.

2. Improcedente a alegação da autora de que tem direito, por se tratar de primeira autuação, à penalidade de mera advertência, ou que sua infração não foi grave o suficiente para aplicação de multa.

3. Configura mérito administrativo o juízo formulado, no tocante à sanção mais adequada ao caso concreto e, ademais, o próprio valor da multa imposta revela que foram consideradas as circunstâncias legais aplicáveis no arbitramento administrativo, não restando espaço para reputar ilegal o auto de infração.

4. *Apelação desprovida.*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2201262 - 0000536-57.2016.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 15/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017)

ADMINISTRATIVO. IPEM-SP/INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. VIOLAÇÃO DO LACRE DAS BOMBAS DE COMBUSTÍVEIS. MULTA. ALEGAÇÕES DE NULIDADE AFASTADAS. APELO DESPROVIDO.

1. A escolha e quantificação da penalidade aplicável é atividade administrativa enquadrada no âmbito do poder discricionário da autoridade fiscalizadora, descabendo, a princípio, a intervenção do Poder Judiciário, salvo quando evidenciada ilegalidade ou notória falta de razoabilidade, o que incorre no caso em exame. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.

2. Não se verifica nenhuma ilegalidade na aplicação da pena de multa, porquanto fixada entre o mínimo e máximo previsto em lei.

3. Tampouco se mostra irrazoável ou desproporcional o montante estipulado, se comparado ao valor do capital social da empresa, e se considerada a gravidade da infração cometida e sua reincidência.

4. Não se verificando qualquer ilegalidade, ou ausência de razoabilidade ou de proporcionalidade na multa aplicada à apelante infratora, há que se respeitar a discricionariedade atribuída à Autoridade Fiscalizadora.

5. *Apelação desprovida.*

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2191784 - 0012596-50.2012.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 03/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/10/2018)

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PERÍCIA. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. MULTA ADMINISTRATIVA. DIVERGÊNCIA DE PESO. REPROVAÇÃO DE PRODUTO. LEGALIDADE DA PERÍCIA ADMINISTRATIVA E DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE DA MULTA APLICADA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Inexiste nulidade na sentença recorrida que julgou antecipadamente o mérito, indeferindo a prova pericial. Incumbe ao julgador apreciar a utilidade e a pertinência da prova requerida e indeferi-la caso ausentes tais requisitos, nos termos do art. 464 do CPC. Não há ilegalidade na decisão do Juízo *a quo* que, ao entender que a perícia é impertinente no caso concreto, fundamentadamente a indefere.

2. A apelante não demonstrou o alegado prejuízo ao contraditório decorrente do procedimento adotado pela autoridade administrativa. Da leitura dos Laudos de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos, verifica-se que teve precisa compreensão acerca de quais produtos foram submetidos a exame.

3. Incide, na hipótese, o princípio da inexistência de nulidade sem prejuízo (*pas de nullité san grief*), cuja aplicação é amplamente admitida nos processos administrativos, consoante remansosa jurisprudência.

4. A apelante não comprovou qualquer mácula na perícia administrativa que concluiu pela divergência de peso nos produtos indicados no laudo. A autuada teve plena ciência dos produtos recolhidos e foi instada a acompanhar a perícia administrativa. Dessa forma, mesmo tendo sido convidada a acompanhar a perícia realizada, a apelante não apontou concretamente qualquer erro no procedimento adotado pelo INMETRO que pudesse enfraquecer as conclusões do laudo produzido pela autoridade administrativa, conclusivo no sentido de reprovar os produtos.

5. O ato administrativo é revestido pela presunção de veracidade e legitimidade. Referida presunção não é absoluta, uma vez que pode ser afastada caso sejam trazidos elementos probatórios suficientes para comprovar eventual ilegalidade. No caso dos autos, não se trata de atribuir à perícia administrativa valor absoluto, mas, de outro modo, de constatar que a autuada não trouxe elementos robustos capazes de infirmar tal presunção.

6. O auto de infração observou todos os requisitos do art. 7º e seguintes da Resolução 08/2006 do CONMETRO. A especificação da sanção não é requisito obrigatório do auto de infração, mormente porque a dosimetria da pena é realizada no bojo do devido processo administrativo no qual são colhidos, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, todos os elementos necessários para que seja individualizada a sanção, como ocorreu no caso concreto.

7. De acordo com o que restou apurado pela fiscalização, a autora é fabricante de produtos reprovados no critério da média por divergência entre o peso encontrado e o que consta na embalagem, violando, pois, a legislação metrológica acerca da matéria.

8. A violação aos direitos consumeristas atrai a responsabilidade objetiva e solidária do fabricante por vícios de quantidade dos produtos, nos termos do art. 18 do CDC.

9. Tratando-se de responsabilidade objetiva, descabe fazer incursão no elemento subjetivo do fabricante, ou seja, se teve culpa ou dolo no tocante ao vício do produto verificado pela autoridade. Noutro ponto, a responsabilização marcada por sua natureza solidária inviabiliza que sejam acolhidas as alegações da fabricante no sentido de existir a possibilidade de o vício ter se originado no transporte ou acondicionamento do produto.

10. É dever do fabricante adotar as medidas adequadas para assegurar que o produto chegue ao consumidor com o peso indicado na embalagem. Por esse motivo, é possível que as amostras sejam colhidas fora do estabelecimento do fabricante, pois a fiscalização deve, de fato, recair sobre todas as fases da comercialização.

11. Se, conforme alega a própria apelante, o produto está sujeito a perdas previsíveis inerentes ao transporte e acondicionamento, a infração se configura diante da omissão do fabricante em diligenciar que ao curso da cadeia de fornecimento seja preservada a fidelidade quantitativa da mercadoria em que apõe sua marca.

12. Não há na legislação norma que preconize a aplicação sucessiva das sanções estabelecidas na Lei n.º 9.933/99 e determine que a aplicação da multa deva ser condicionada à prévia advertência. O órgão fiscalizador, portanto, possui discricionariedade na escolha da pena aplicável, de modo que é infenso ao Poder Judiciário adentrar o mérito administrativo, em observância ao princípio da Separação dos Poderes.

13. O valor da multa, fixado no patamar de R\$ 10.850,00, não se figura desproporcional ou ilegal, tampouco possui caráter confiscatório, pois corresponde a apenas 0,72% do patamar máximo previsto na legislação, bem como atende as finalidades da sanção e aos parâmetros estabelecidos na lei (art. 9º da Lei n.º 9.933/99), principalmente em vista à condição econômica da autuada e a reincidência noticiada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001095-25.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: PAULO DUARTE DO VALLE
Advogado do(a) APELANTE: CORALDINO SANCHES VENDRAMINI - SP117843-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5001095-25.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: PAULO DUARTE DO VALLE
Advogado do(a) APELANTE: CORALDINO SANCHES VENDRAMINI - SP117843-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação, interposta por PAULO DUARTE DO VALLE, em face de sentença (ID 3322080, fls. 1/18) que julgou improcedente o pedido formulado em ação declaratória de inexistência de débito fiscal, cujo objeto consiste na declaração da ilegalidade do lançamento e da cobrança do crédito tributário relativo ao Imposto Territorial Rural – ITR - do ano de 2005. Fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor atribuído à causa.

Em suas razões recursais (ID 3322080, fls. 22 e seguintes), alegou a apelante que a jurisprudência deste Tribunal e do STJ é pacífica no sentido de que a entrega do Ato Declaratório Ambiental – ADA não é obrigatório para fins de isenção do ITR referente às áreas de preservação permanente – APP e reserva legal. Destacou que a área de reserva legal se encontra averbada à margem da matrícula do imóvel, o que foi desconsiderado pela autoridade fiscal ao proceder ao lançamento suplementar. Sustentou que as áreas de preservação permanente se encontram comprovadas por laudo pericial. Discorreu que a alíquota aplicada pela apelada, correspondente a 12%, é incorreta, devendo prevalecer a de 0,45% sobre o valor por ele declarado. Asseverou ser ilegal a exigência de apresentação do ADA prevista em atos normativos infralegais. Salientou que o §7º do art. 10 da Lei n.º 9.393/96 prevê a dispensa de prévia apresentação pelo contribuinte do ato declaratório expedido pelo IBAMA para fins de comprovação da reserva legal e APP declaradas.

Requeru, por fim, a reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido formulado na inicial *“declarando a ilegalidade do lançamento e a cobrança do débito fiscal relativo ao ITR do ano de 2005 da Fazenda de São Pedro, nos moldes que foi lançado nos autos do processo administrativo n.º 10140.720035/2207-01, bem como declarar como indevidos quaisquer outros lançamentos que a apelada venha a fazer a este título, referente a esse mesmo tributo, se eventualmente lançar ou executar a CDA relativa a este débito, ora discutido, reconhecendo e declarando que o valor recolhido pelo apelante à época foi correto, válido e suficiente para quitar o valor total do tributo devido, invertendo-se o ônus de sucumbência e condenando à apelação ao reembolso das custas e despesas processuais”*.

A União Federal apresentou contrarrazões (ID 3322132, fls. 4 e seguintes).

Processado o recurso, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001095-25.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: PAULO DUARTE DO VALLE
Advogado do(a) APELANTE: CORALDINO SANCHES VENDRAMINI - SP117843-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, não conheço do agravo retido (ID 3322074, fls. 22), pois não foi reiterado na apelação nos termos do art. 523, §1º, do CPC/73.

Passo ao exame da apelação.

Cinge-se a controvérsia à legalidade do lançamento suplementar realizado pela autoridade fiscal em face da apelante, referente ao Imposto Territorial Rural do ano de 2005 sobre imóvel de sua propriedade.

Inicialmente, passo à análise acerca da obrigatoriedade de apresentação do Ato Declaratório Ambiental – ADA para fins de isenção do ITR sobre as áreas de preservação permanente e reserva legal.

É sabido que o Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR é um tributo sujeito ao chamado lançamento por homologação e que tem como fato gerador "a propriedade, o domínio útil ou a posse de imóvel por natureza, localizado fora da zona urbana do município", consoante prescreve o artigo 1º da Lei nº 9.393/96.

Nos termos da alínea "a" do inciso II do § 1º do artigo 10 da supramencionada lei, vigente à época do fato gerador (2005) na apuração considerar-se-á como área tributável a área total do imóvel, menos as áreas de preservação permanente e de reserva legal:

Art. 10. A apuração e o pagamento do ITR serão efetuados pelo contribuinte, independentemente de prévio procedimento da administração tributária, nos prazos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal, sujeitando-se a homologação posterior.

§ 1º Para os efeitos de apuração do ITR, considerar-se-á:

II - área tributável, a área total do imóvel, menos as áreas:

- a) de preservação permanente e de reserva legal, previstas na Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965, com a redação dada pela Lei nº 7.803, de 18 de julho de 1989;
- b) de interesse ecológico para a proteção dos ecossistemas, assim declaradas mediante ato do órgão competente, federal ou estadual, e que ampliem as restrições de uso previstas na alínea anterior;
- c) comprovadamente impróprias para qualquer exploração agrícola, pecuária, extrativa florestal ou florestal, declaradas de interesse ecológico mediante ato do órgão competente, federal ou estadual;
- d) sob regime de servidão ambiental; (Redação dada pela Lei nº 12.651, de 2012).
- e) cobertas por florestas nativas, primárias ou secundárias em estágio médio ou avançado de regeneração; (Incluído pela Lei nº 11.428, de 2006)
- f) alagadas para fins de constituição de reservatório de usinas hidrelétricas autorizada pelo poder público. (Incluído pela Lei nº 11.727, de 2008)

Ao contrário do que faz com as alíneas "b" e "c", a lei não exige prévia declaração da autoridade competente para o reconhecimento da área de preservação permanente, mesmo porque, segundo o Código Florestal vigente à época dos fatos geradores (Lei nº 4.771/65), algumas áreas são assim consideradas pelo simples fato de estarem catalogadas na legislação específica, tais como aquelas situadas ao longo de rios ou de cursos d'água, ao redor de lagoas, lagos e reservatórios, ainda que artificiais, no topo de morros, etc. (art. 3º do Código Florestal). Sendo assim, por não constar de lei a exigência de ato declaratório do IBAMA, não poderiam Instruções Normativas inovarem o ordenamento jurídico para criar essa obrigação.

Conquanto o ato administrativo tenha presunção de legitimidade, a presunção é relativa e cede se demonstrada ofensa ao ordenamento jurídico. No caso, um ato normativo inferior (instrução normativa) não pode violar outro superior (lei) ao criar condições não previstas neste último.

Importante consignar que o próprio Código Tributário Nacional edita, em seu artigo 176, que "a isenção, ainda quando prevista em contrato, é sempre decorrente de lei que especifique as condições e requisitos exigidos para a sua concessão, os tributos a que se aplica e, sendo caso, o prazo de sua duração", o que demonstra que somente lei pode veicular qualquer restrição à isenção.

Observo que, em 27.12.2000, sobreveio a Lei nº 10.165/2000, a qual alterou a redação do artigo 17-O da Lei nº 6.938/1981 e passou a exigir a ser obrigatória utilização do Ato Declaratório Ambiental - ADA para fins de redução do valor relativo ao Imposto Territorial Rural. Confira-se:

Art. 17-O. Os proprietários rurais que se beneficiarem com redução do valor do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR, com base em Ato Declaratório Ambiental - ADA, deverão recolher ao IBAMA a importância prevista no item 3.11 do Anexo VII da Lei no 9.960, de 29 de janeiro de 2000, a título de Taxa de Vistoria. (Redação dada pela Lei nº 10.165, de 2000)

§ 1o-A. A Taxa de Vistoria a que se refere o caput deste artigo não poderá exceder a dez por cento do valor da redução do imposto proporcionada pelo ADA. (Incluído pela Lei nº 10.165, de 2000)

§ 1o A utilização do ADA para efeito de redução do valor a pagar do ITR é obrigatória. (Redação dada pela Lei nº 10.165, de 2000)

§ 2o O pagamento de que trata o caput deste artigo poderá ser efetivado em cota única ou em parcelas, nos mesmos moldes escolhidos pelo contribuinte para o pagamento do ITR, em documento próprio de arrecadação do IBAMA. (Redação dada pela Lei nº 10.165, de 2000)

Ocorre que a Medida Provisória nº 2.166-67, de 24.8.2001, introduziu o §7º ao art. 10 da Lei nº 9.393/1996, vigente à época dos fatos geradores (2005), que dispensou expressamente o contribuinte de comprovar previamente a exclusão das áreas de preservação permanente e de reserva legal da base de cálculo do ITR, no momento da apresentação da declaração anual:

Art. 10. §7º A declaração para fim de isenção do ITR relativa às áreas de que tratam as alíneas "a" e "d" do inciso II, §1º, deste artigo, não está sujeita à prévia comprovação por parte do declarante, ficando o mesmo responsável pelo pagamento do imposto correspondente, com juros e multa previstos na Lei, caso fique comprovado que a sua declaração não é verdadeira, sem prejuízo de outras sanções aplicáveis (Incluído pela Medida Provisória nº 2.166-67, de 2001).

Por esse motivo, a jurisprudência desta C. Turma se firmou pela desnecessidade de apresentação do Ato Declaratório Ambiental - ADA para que se reconheça o direito à isenção do ITR referente às áreas de preservação permanente e reserva legal. Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Turma:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO TERRITORIAL RURAL-ITR. ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. ATO DECLARATÓRIO AMBIENTAL. DESNECESSIDADE. ART. 10, §7º, DA LEI N.º 9.393/96. MP N.º 2.166-67/01. APLICAÇÃO RETROATIVA. REITERAÇÃO DAS ALEGAÇÕES. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A Lei nº 9.393/1996 dispunha expressamente que as áreas de preservação permanente e de reserva legal não estão sujeitas à incidência tributária.
2. A Instrução Normativa nº 43/1997, dispôs sobre a apuração do imposto sobre a propriedade territorial rural, posteriormente, alterada pela Instrução Normativa nº 67/1997, que estabelecia a necessidade da apresentação do Ato Declaratório Ambiental - ADA. Até este momento, não havia previsão legal que fundamentasse a validade da exigência do ADA, a tanto não equivalendo a previsão por meio de normas infralegais.
3. Editada a Lei nº 9.960/2000, que introduziu o artigo 17-O na Lei nº 6.938/1981, ficou estabelecido que a apresentação do Ato Declaratório Ambiental é opcional.
4. Posteriormente, foi editada a Instrução Normativa nº 73, de 18.7.2000, que revogou as Instruções Normativas nºs 43/1997 e 67/1997, mas manteve a exigência do reconhecimento pelo IBAMA das áreas de interesse ambiental de preservação permanente ou de utilização limitada. No entanto, mais uma vez, tal previsão se deu por meio de norma infralegal.
5. Em 27.12.2000, foi editada a Lei nº 10.165/2000, que alterou a redação do artigo 17-O da Lei nº 6.938/1981, dispondo ser obrigatória a utilização do Ato Declaratório Ambiental - ADA para fins de redução do valor relativo ao Imposto Territorial Rural.
6. A Medida Provisória nº 2.166-67/01 introduziu o §7º ao art. 10 da Lei nº 9.393/1996, que dispensou explicitamente o contribuinte de comprovar previamente a exclusão das áreas de preservação permanente e de reserva legal da base de cálculo do ITR, no momento da apresentação da declaração anual.
7. Com o advento da Medida Provisória nº 2.166-67/2001, revelam-se ilegais as exigências contidas nas Instruções Normativas nº 43/1997, 67/1997 e 73/2000, diante da ausência de previsão legal para exigência do Ato Declaratório Ambiental - ADA como requisito para o reconhecimento da redução do ITR.
8. Conquanto a exigência de apresentação do ADA não seja prévia, a condicionante de sua necessidade para efeito de não incidência tributária, ainda que posterior, não encontra amparo legal.
9. In casu, ainda que se trate de fato gerador ocorrido em 1.1.2001, antes, portanto, da edição da Medida Provisória nº 2.166-67/2001 aplica-se à hipótese o art. 106, inciso I do Código Tributário Nacional. Precedentes.

10. Para fazer jus à isenção do ITR, é imprescindível a averbação da área de reserva legal no registro imobiliário, sendo, por outro lado, prescindível, o Ato Declaratório Ambiental - ADA/IBAMA para a área de preservação permanente. Precedente do STJ e desta Corte Regional.

11. No caso em tela, compulsando aos autos verifica-se que consta da matrícula a averbação que reconhece áreas do imóvel como de reserva legal, nos termos do art. 16 da Lei n.º 4.771/95 e, destarte, sujeitas a não incidência do ITR como disposto no art. 10, inciso II da Lei n.º 9.393/96.

12. Não há no agravo elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

13. Agravo não provido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 314018 - 0004609-38.2008.4.03.6107, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 10/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/03/2016)

TRIBUTÁRIO. ITR. ISENÇÃO. ATO DECLARATÓRIO AMBIENTAL (ADA). PRESCINDIBILIDADE. PRECEDENTES. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. AVERBAÇÃO NA MATRÍCULA DO IMÓVEL. DESNECESSIDADE. ÁREA DE RESERVA LEGAL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

I. O Imposto Territorial Rural - ITR é tributo sujeito a lançamento por homologação que, nos termos da Lei 9.393/1996, permite a exclusão da base de cálculo, a área de preservação permanente, desde que levada a efeito a averbação da área de reserva legal à margem da inscrição da matrícula de imóvel, sem a necessidade de Ato Declaratório Ambiental do IBAMA.

II. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que "é desnecessário apresentar o Ato Declaratório Ambiental - ADA para que se reconheça o direito à isenção do ITR, mormente quando essa exigência estava prevista apenas em instrução normativa da Receita Federal (IN SRF 6797)" (AgRg no REsp 1.310.972/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 5/6/2012, DJe 15/6/2012).

III. Ressai dos autos que a autora apresentou DITR de 2001, informando a área total do imóvel rural de 1000 ha, sendo 1000 ha de reserva legal (área de utilização limitada). Foi juntado aos autos a matrícula do imóvel, onde consta a averbação da área de reserva legal (fls. 225/231). Conclui-se portanto que r. sentença deve ser mantida in totum, ante a ausência de previsão legal para exigência da ADA para obtenção da isenção nas áreas de reserva legal e APP.

IV. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2214314 - 0007900-44.2011.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 05/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2018)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ITR. ISENÇÃO. ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. ATO DECLARATÓRIO AMBIENTAL. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DE APELAÇÃO DA UNIÃO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Preliminarmente, o recurso de apelação da União não deve ser conhecido no que se refere à alegação de legitimidade de parte e a parte referente à prescrição e a decadência, pois, conforme se verifica da r. sentença, a União não foi sucumbente nesta parte, demonstrando a ausência de interesse recursal.

2. A execução fiscal tem como origem a cobrança de Imposto Territorial Rural - ITR sobre áreas de preservação permanente indevidamente consideradas referentes aos exercícios de 2008 a 2010 e aplicação de multas (CDA's de f. 4-9).

3. A sentença acolheu a exceção de pré-executividade apresentada pelo executado, para reconhecer a nulidade da CDA, a MM. Juíza Sentenciante considerou que é descabida a exigência de apresentação do ADA (Ato Declaratório Ambiental), por parte do Fisco, para a exclusão da área de preservação permanente da base de cálculo do ITR, sendo indevida a cobrança de Imposto Territorial Rural - ITR.

4. É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ no sentido de que é prescindível a apresentação do ADA - Ato Declaratório Ambiental para que se reconheça o direito à isenção do ITR. Por outro lado, também é desnecessária a averbação da área de preservação permanente no registro competente, para que se possa usufruir dos benefícios da isenção do ITR, nos moldes da jurisprudência já sufragada pelo C. Superior Tribunal de Justiça - STJ (precedentes do STJ e desta Turma).

4. Assim, em virtude da ausência de previsão legal para exigência da ADA (Ato Declaratório Ambiental) para obtenção da isenção nas áreas de reserva legal e APP, é indevida a cobrança do ITR, bem como da multa aplicada, devendo ser mantida a sentença que reconheceu a nulidade da CDA.

5. Com relação à condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, restou comprovada a existência de causalidade necessária para que a exequente seja condenada a verba sucumbencial, sendo que o valor arbitrado não desbordou dos limites estabelecidos no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973 (vigente à época da propositura da demanda e da prolação da sentença).

6. Recurso de apelação da União conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido; reexame necessário desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2045475 - 0000122-49.2013.4.03.6107, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 24/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/10/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557 DO CPC. IBAMA. ÁREAS DE RESERVAS LEGAIS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consta do "Demonstrativo de Apuração do Imposto Devido - Imposto Sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR", que o contribuinte, em relação ao seu imóvel NIRF 5.615.720-7, declarou no DITR2004 que de uma área total de 2.138,1ha, 138,1ha seriam "área de preservação permanente", e 1.400,0ha seriam "área de reserva legal", sendo apenas 600,0ha a "área tributável", nos termos do artigo 10, §1º, II, da Lei 9.393/96.

2. O contribuinte ajuizou ação amulatória, alegando que durante a fase administrativa apresentou toda documentação necessária para comprovar a existência da área isenta declarada. Adiziu, outrossim, que a averbação da área isenta não foi efetuada em virtude de diversos entraves burocráticos, sendo que a área de reserva legal é criada pelo "Termo de Responsabilidade de Averbação de Reserva Legal (TRARL)" emitido pelo IBAMA, e não pelo ADA. "Ademais, o Decreto nº 6.514, com redação dada pelo decreto nº 7.640, prorrogou para 11 de abril de 2012 o prazo que os proprietários têm para realizar a averbação das áreas protegidas. Como o requerente fez pedido de expedição do TRARL em 2.010, está abrangido pelo Decreto. Entretanto, o contribuinte não pode obrigar a SEMA, órgão da Administração, a fornecer-lhe o TRARL. O que pode fazer é pedir e esperar. A demora não é culpa do contribuinte, mas da Administração."

(...)

10. Sequer cabe se alegar a nulidade parcial da sentença, pois decidido ali expressamente a inexigibilidade da ADA em relação tanto ao reconhecimento da isenção na "Área de Preservação Permanente" quanto na "Área de Reserva Legal".

11. Mesmo que possível o conhecimento das razões recursais, cabe ressaltar a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de ser prescindível o "Ato Declaratório Ambiental (ADA)" para reconhecimento da isenção em relação a tais áreas.

12. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 528576 - 0007610-09.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 02/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/10/2014)

A desnecessidade de apresentar ADA não significa, contudo, que a Administração não possa fiscalizar a área e apurar eventual falsidade da documentação apresentada pela contribuinte. O que não pode é realizar exigências criadas por ato administrativo e que destoam daquelas previstas em lei, como a apresentação de Ato Declaratório Ambiental do IBAMA.

No caso dos autos, observo que a autoridade fiscal desconsiderou as áreas de preservação permanente e de reserva legal declaradas pelo contribuinte para fins de isenção, o que resultou no lançamento suplementar do ITR do exercício de 2005. (ID 3322061, f. 3).

Conforme consta no Acórdão 04-18.642, proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento ao examinar a impugnação apresentada pelo contribuinte (ID 3322063, fls. 10/11), foi apresentada a seguinte fundamentação para a desconsideração das áreas de preservação permanente e de reserva legal declaradas pelo contribuinte:

“constam nos Manuais do ITR as condições para exclusão das áreas de preservação permanente e utilização limitada/reserva legal, da área tributável do imóvel, **é condicionada à protocolização, junto ao IBAMA, no prazo de seis meses, contado da data final do período de entrega da declaração do ITR, do Ato Declaratório Ambiental (...)** encontra previsão na Lei n.º 6.938, de 31 de agosto de 1981, art. 17-O, §1º, com a redação dada pela Lei n.º 10.165, de 27 de dezembro de 2000, art. 1º (...) Cumpre salientar que nessa instância administrativa prevalece o entendimento de que a dispensa de comprovação prévia relativa às áreas de interesse ambiental (preservação Permanente/utilização limitada), conforme redação dada do parágrafo 7º, do art. 10 da Lei n.º 9.393/1996, (...) na MP n.º 2.166-67, de 24/08/2001, diz respeito unicamente à dispensa de comprovação da efetiva existência dessas áreas no imóvel, não dispensando o contribuinte de (...) sob procedimento administrativo de fiscalização, comprovar com documentos hábeis e idôneos, o cumprimento de exigências legais previstas na legislação ambiental e tributária, para justificar a exclusão das áreas ambientais por ele declaradas da incidência do ITR (...) Não obstante o impugnante ter apresentado nos autos Laudo de Avaliação, Memorial Descritivo e Mapa para comprovar a existência das pretendidas áreas ambientais, é necessário salientar que não dispensam a necessidade de se comprovar o cumprimento tempestivo das exigências anteriormente tratadas”.

Observo, portanto, que o entendimento administrativo não se coaduna com o desta C. Turma, consoante explicitado linhas atrás, no sentido da desnecessidade da apresentação do Ato Declaratório Ambiental na hipótese.

Por sua vez, por meio de prova pericial produzida na fase instrutória, a parte autora comprovou a existência de reserva legal e APP em sua propriedade (ID 3322078, fls. 12). Saliento, ademais, que a área de reserva legal encontra-se devidamente averbada na matrícula do imóvel (ID 3322061, fls. 26).

Nesse ponto, cabe salientar que, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, apenas se exige a averbação na matrícula do imóvel da reserva legal, dispensada tal providência no tocante às áreas de preservação permanente:

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. SÚMULA N. 283/STF. INOVAÇÃO RECURSAL.

PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INAPLICABILIDADE DO ÔBICE SUMULAR. DEVIDA IMPUGNAÇÃO DAS RAZÕES DO ACÓRDÃO. ITR. ISENÇÃO. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. AVERBAÇÃO NA MATRÍCULA DO IMÓVEL. DESNECESSIDADE. ÁREA DE RESERVA LEGAL. AUMENTO VOLUNTÁRIO. POSSIBILIDADE. AVERBAÇÃO PARA FINS DE GOZO DA ISENÇÃO. NECESSIDADE. PRECEDENTES.

1. A alegação da agravante quanto à inviabilidade de conhecimento do apelo nobre em decorrência de incidência da Súmula n. 283/STF reveste-se de inovação recursal, porquanto, em nenhum momento, foi suscitada nas contrarrazões do recurso especial, configurando manobra amplamente rechaçada pela jurisprudência desta Corte, pois implica reconhecimento da preclusão consumativa.

2. Ademais, inaplicável o óbice apontado. Primeiro, porque "o exame de mérito do apelo nobre já traduz o entendimento de que foram atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de sua admissibilidade, inexistindo necessidade de pronunciamento explícito a esse respeito" (EJcl no REsp 705.148/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 12/04/2011).

Segundo porque o recurso tratou de impugnar todos os fundamentos do acórdão, deixando claro a tese recursal no sentido de que a isenção de ITR depende de averbação da Área de Preservação Permanente e Área de Reserva Legal no registro de imóvel, bem como suscitou a inviabilidade de aumentar a Área de Reserva Legal por ato voluntário do contribuinte.

3. A Área de Preservação Permanente não necessita estar averbada no registro do imóvel para gozar da isenção do ITR, exigência esta obrigatória apenas para a Área de Reserva Legal, inclusive aquela majorada por ato espontâneo do proprietário do imóvel rural.

4. O § 7º do art. 10 da Lei n. 9.393/96 (incluído pela MP 2.166/2001) apenas legitima ao contribuinte a declaração, sponte sua, do que entende devido a título de ITR, sem revogar as exigências prevista no art. 16 c/c o art. 44 da Lei n. 4.771/1965, que impõem a averbação da Reserva Legal à margem da matrícula do imóvel, cuja ausência inviabiliza o gozo do benefício fiscal e, conseqüentemente, a glosa do valor declarado.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1429300/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 25/06/2015)

A área tributável declarada pelo contribuinte em 5.883,9 ha (ID 3322061, fls. 3, "Distribuição da Área do Imóvel Rural", item 07), não distoa, daquela apurada pela perícia judicial que concluiu "considerando a área total do imóvel avaliando (13.693ha 0.815m2), com base no LEVAMENTO PERIMETRAL (ANEXO 01) e MAPA DE OCUPAÇÃO (ANEXO 02), identificou-se um segmento **5.384 há 0.118 m2 classificado como ÁREA TRIBUTÁVEL**". (ID 3322078, fls. 19)

Assim sendo, o lançamento suplementar deve ser anulado no tocante ao acréscimo da área tributável levado a efeito pela autoridade fiscal ao desconsiderar a isenção sobre as áreas de preservação permanente e reserva legal que foram declaradas pelo contribuinte.

Noutro aspecto, não merece acolhida a pretensão da apelante no sentido de que o lançamento suplementar efetuado pela ré seja **integralmente** anulado e, conseqüentemente, que seja reconhecido como suficiente o valor já recolhido pelo contribuinte para fins de quitação do ITR do ano de 2005.

Com efeito, a declaração judicial da isenção sobre as Áreas de Preservação Permanente e Reserva Legal, informadas pelo contribuinte, não acarreta o acolhimento do pedido formulado na exordial – e reiterado nas razões recursais – no sentido de que seja reconhecido que "o valor recolhido pelo apelante à época foi correto, válido e suficiente para quitar o valor total do tributo devido" (ID 3322059, fls. 18). Explícito.

O lançamento suplementar impugnado decorreu não apenas da indevida inclusão das áreas de preservação permanente e reserva legal na área tributável, mas também do montante superior, apurado pelo Fisco, do Valor da Terra Nua, o qual constitui um dos elementos quantitativos da hipótese de incidência tributária do ITR.

Com efeito, do "Demonstrativo de Apuração do Imposto Devido" (ID 3322061, fls. 3), verifica-se que o contribuinte atribuiu o montante de R\$ 3.167.272,91 para o Valor da Terra Nua, enquanto a autoridade tributária o apurou em R\$ 8.395.952,91.

Ocorre que o Valor da Terra Nua não foi objeto de impugnação específica do apelante, em suas razões recursais ou na própria causa de pedir apresentada na petição inicial. Nesse tocante, deve ser mantido o valor atribuído pela autoridade fiscal, inclusive em razão da presunção de veracidade dos atos administrativos. Em idêntico sentido, é o seguinte precedente desta Turma proferido em caso análogo:

DIREITO TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. IMPOSTO TERRITORIAL RURAL - ITR. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE E RESERVA LEGAL. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO. CABIMENTO. ATO DECLARATÓRIO AMBIENTAL DO IBAMA (ADA). EXIGIBILIDADE COM BASE EM INSTRUÇÃO NORMATIVA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. LEI Nº 9.393/96. RECALCULO DO TRIBUTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SENTENÇA MANTIDA. REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

1 - A presente demanda tem por escopo a anulação de auto de infração atinente ao ITR, relativo aos exercícios de 2003, 2004 e 2005, lavrado contra o autor em decorrência da não apresentação do Ato Declaratório Ambiental (ADA) do IBAMA, para fins de exclusão da área de preservação permanente e de reserva legal da base de cálculo de apuração desse tributo.

2 - Com efeito, depreende-se do disposto na Lei nº 9.393, de 19 de dezembro de 1996, no art. 10, caput, e §§ 1º e 7º, à época em vigor, que a apuração e o pagamento do ITR devem ser feitos pelo contribuinte, independentemente de prévio procedimento da administração tributária, sendo que a declaração quanto às áreas de preservação permanente e de reserva legal não estão sujeitas a prévia comprovação por parte do declarante, ficando esse responsável pelo pagamento do imposto correspondente, com juros e multa previstos em lei caso fique comprovado que a declaração não é verdadeira, sem prejuízo de outras sanções aplicáveis. Observa-se que o aludido dispositivo legal cuidou de excetuar da incidência tributária a título de ITR a área de preservação permanente e de reserva legal (art. 10, § 1º, inc. II, alínea "a").

3 - Verifica-se, no caso em tela, que a exigência emanada da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal - IN/SRF nº 67, de 1º de setembro de 1997, qual seja - apresentação do Ato Declaratório Ambiental (ADA) -, para fins de exclusão de área de preservação permanente e de utilização limitada, da imposição tributária, extrapola a função meramente regulamentar, encontrando-se em confronto com o ordenamento legal atinente à matéria (art. 97 do Código Tributário Nacional), em ofensa ao princípio da legalidade.

4 - Ressalte-se que a Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, vigente à época, ao acrescentar o § 7º ao supramencionado art. 10 da Lei nº 9.393/96, consignou expressamente a não sujeição do contribuinte à comprovação documental no que toca às alíneas "a" e "d", do inciso II, do § 1º do referido dispositivo legal para fins de exclusão das áreas de preservação permanente e de reserva legal da base de cálculo do ITR.

5 - Ademais, ficou comprovado nos autos, nos termos do Laudo Pericial de fls. 281/326, a existência das áreas de preservação permanente e de reserva legal, consoante informado pelo autor na inicial, para fins de exclusão da base de apuração do tributo (ITR), além da existência de averbação dessas áreas na matrícula do imóvel rural objeto de atuação.

6 - Observa-se, portanto, que a atuação lavrada em face autor, no que respeita à não exclusão das áreas de preservação permanente e de reserva legal da base de cálculo do ITR, atinente aos exercícios de 2003 a 2005, não merece prosperar haja vista que a exigência de apresentação do ADA, inserta na IN/SRF nº 67/97, não é dotada de força legal para impor tal restrição, não havendo tampouco amparo legal para a imposição de prazo para apresentação desse documento administrativo pelo contribuinte para fins de exclusão daquelas áreas da base de cálculo do ITR.

7 - Contudo, no caso em comento, não obstante o reconhecimento da existência das áreas de preservação permanente e de reserva legal para fins de exclusão da base de cálculo do aludido tributo, tal fato por si só não implica o reconhecimento de quitação total do débito impugnado haja vista que dentre os fatores componentes do cálculo do ITR inclui-se o VTN - Valor da Terra Nua, componente esse que não foi objeto de impugnação na presente demanda e, portanto, deve ser considerado como devido o valor informado no cálculo do imposto pela autoridade fiscal administrativa, com base na presunção de legitimidade e veracidade de que gozam os atos administrativos, ainda que relativa, para fins de recálculo do tributo e apuração do quantum devido.

(...)

9 - Sentença mantida. Remessa oficial não provida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 1890689 - 0000036-95.2010.4.03.6006, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 05/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2017)

Portanto, o lançamento suplementar deve ser mantido em relação ao novo Valor da Terra Nua atribuído pela autoridade fiscal.

Quanto à alíquota a ser aplicada sobre o tributo que remanescer devido em razão da alteração do Valor da Terra Nua, entendo que assiste razão ao apelante que aduz ser correta incidência do percentual de 0,45%.

Com efeito, nos termos da legislação, a alíquota do ITR varia conforme a extensão do imóvel e do Grau de Utilização (Art. 11 da Lei n.º 9.393/96).

A autoridade fiscal apurou o grau de utilização em 44,9%, o que corresponde à alíquota de 12%, nos termos do art. 11 da Lei n.º 9.993/96 e respectivo anexo. Observo que o grau de utilização obtido pelo Fisco decorreu da indevida inclusão das áreas de preservação permanente e de reserva legal como área tributável e aproveitável, conforme se verifica do “Demonstrativo de Apuração do Imposto Devido” (ID 3322061, fls. 3). Aliás, na “Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal” (ID 3322061, fls. 2), constou a seguinte informação: “Área de utilização limitada: contribuinte não apresentou comprovante da solicitação de emissão do Ato Declaratório Ambiental ADA, protocolizado junto ao IBAMA (...)”.

Consoante já analisado, não obstante a ausência da apresentação do Ato Declaratório Ambiental, as áreas de preservação permanente e de reserva legal são isentas do ITR, de modo que não poderiam ser consideradas como áreas aproveitáveis e tributáveis.

De todo modo, na perícia judicial realizada, constou a conclusão no sentido de que: “*tem-se que o grau de utilização do imóvel em estudo é SOBEJAMENTE SUPERIOR À 80%*” (ID 3322078, fls. 20).

Assim sendo, tendo em vista o grau de utilização do imóvel (superior a 80%), a alíquota aplicável é de 0,45%, conforme dispõe o art. 11 da Lei n.º 9.993/96 e respectivo anexo.

Portanto, impõe-se a reforma da sentença a fim de ser julgado parcialmente procedente o pedido do autor (Art. 487, I, do CPC) para anular em parte o lançamento fiscal relativo ao ITR do ano de 2005 (Processo Administrativo n.º 10140.720035/2007-01), reputando correta a área tributável declarada pelo contribuinte, já com a exclusão das áreas de preservação permanente e reserva legal isentas, bem como a aplicação da alíquota de 0,45%, mantido, no mais, o lançamento suplementar em relação ao Valor da Terra Nua atribuído pela autoridade fiscal.

Tendo em vista a subsistência parcial do lançamento suplementar, da parcial procedência não decorre o direito do autor de ser excluído do registro do CADIN, pois o débito ainda é em parte devido.

Reformada a sentença, verifico que a parte autora sucumbiu em parte mínima do pedido, pois embora não se tenha reconhecido a anulação integral do lançamento suplementar impugnado, é cediço que será reduzido a patamar extremamente reduzido em relação ao apurado pela União Federal.

Assim sendo, condeno a União Federal na restituição das despesas processuais adiantadas pelo autor, bem como no pagamento dos honorários advocatícios, os quais, em observância aos parâmetros dispostos no art. 85, §2º e 3º, do CPC, fixo nos percentuais mínimos previstos nas faixas do art. 85, §3º, do CPC, a serem calculados observando-se o disposto no §5º do mesmo dispositivo, a incidirem sobre o proveito econômico obtido pelo autor em decorrência à anulação parcial do lançamento suplementar.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação, a fim de ser julgado parcialmente procedente o pedido do autor (Art. 487, I, do CPC) para anular em parte o lançamento fiscal relativo ao ITR do ano de 2005, impugnado nesta demanda, reputando correta a área tributável declarada pelo contribuinte, bem como a aplicação da alíquota de 0,45%, restando mantido o lançamento suplementar em relação ao Valor da Terra Nua atribuído pela autoridade fiscal, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO TERRITORIAL RURAL. ITR. ISENÇÃO SOBRE AS ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE (APP) E RESERVA LEGAL. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE ATO DECLARATÓRIO AMBIENTAL (ADA). ANULAÇÃO PARCIAL DO LANÇAMENTO SUPLEMENTAR. ALTERAÇÃO DO VALOR DA TERRA NUA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO JUDICIAL. ALÍQUOTA APLICÁVEL. PARCIAL PROCEDÊNCIA.

1. Cinge-se a controvérsia à obrigatoriedade de apresentação do Ato Declaratório Ambiental – ADA para fins de isenção do ITR sobre as áreas de preservação permanente e reserva legal.
2. A Medida Provisória n.º 2.166-67, de 24.8.2001, introduziu o §7º ao art. 10 da Lei n.º 9.393/1996, vigente à época dos fatos geradores (2005), que dispensou expressamente o contribuinte de comprovar previamente a exclusão das áreas de preservação permanente e de reserva legal da base de cálculo do ITR, no momento da apresentação da declaração anual.
3. A jurisprudência desta C. Turma se firmou pela desnecessidade de apresentação do Ato Declaratório Ambiental - ADA para que se reconheça o direito à isenção do ITR referente às áreas de preservação permanente e reserva legal. Precedentes.
4. Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, apenas se exige a averbação na matrícula do imóvel da reserva legal, dispensada tal providência no tocante às áreas de preservação permanente.
5. Caso concreto em que, por meio de prova pericial produzida na fase instrutória, a parte autora comprovou a existência de reserva legal e APP em sua propriedade. Ademais, a área de reserva legal encontra-se devidamente averbada na matrícula do imóvel.
6. De rigor a anulação do lançamento suplementar no tocante ao acréscimo da área tributável levado a efeito pela autoridade fiscal ao desconsiderar a isenção sobre as áreas de preservação permanente e reserva legal que foram declaradas pelo contribuinte.
7. Não merece acolhida a pretensão da apelante no sentido de que o lançamento suplementar efetuado pela ré seja integralmente anulado e, conseqüentemente, que seja reconhecido como suficiente o valor já recolhido pelo contribuinte para fins de quitação do ITR do ano de 2005. O lançamento suplementar impugnado decorreu não apenas da indevida inclusão das áreas de preservação permanente e reserva legal na área tributável, mas também do montante superior, apurado pelo Fisco, do Valor da Terra Nua, o qual constitui um dos elementos quantitativos da hipótese de incidência tributária do ITR. O Valor da Terra Nua não foi objeto de impugnação específica do apelante, em suas razões recursais ou na própria causa de pedir apresentada na petição inicial. Nesse tocante, deve ser mantido o valor atribuído pela autoridade fiscal.
8. Em relação à alíquota a ser aplicada sobre o tributo que remanescer devido em razão da alteração do Valor da Terra Nua, assiste razão ao apelante. A alíquota do ITR varia conforme a extensão do imóvel e do Grau de Utilização (Art. 11 da Lei n.º 9.393/96). Tendo em vista o grau de utilização do imóvel (superior a 80%), a alíquota aplicável é de 0,45%, conforme dispõe o art. 11 da Lei n.º 9.993/96 e respectivo anexo.
9. Tendo em vista a subsistência parcial do lançamento suplementar, da parcial procedência não decorre o direito do autor de ser excluído do registro do CADIN, pois o débito ainda é em parte devido.
10. A parte autora sucumbiu em parte mínima do pedido, pois embora não se tenha reconhecido a anulação integral do lançamento suplementar impugnado, é cediço que será reduzido a patamar extremamente reduzido em relação ao apurado pela União Federal. Condenada a União Federal na restituição das despesas processuais adiantadas pelo autor, bem como no pagamento dos honorários advocatícios.
11. Apelação parcialmente provida. Pedido julgado parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026540-81.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: ARISTIDES FERNANDES BRAZ
Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRO BERTAZI BRAZ - SP224092-A, FABIO NICOLINE - SP375257-A
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO, SPECIAL IMOVEIS LTDA - EPP
Advogados do(a) APELADO: MILTON MOREIRA DE BARROS NETO - SP286274-A, CLAUDIO BORREGO NOGUEIRA - SP194527-A
Advogados do(a) APELADO: SERGIO BUSHATSKY - SP89249-A, DANIEL BUSHATSKY - SP270767-A

APELAÇÃO (198) Nº 5026540-81.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: ARISTIDES FERNANDES BRAZ
Advogados do(a) APELANTE: FABIO NICOLINE - SP375257-A, ALESSANDRO BERTAZI BRAZ - SP224092-A
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO, SPECIAL IMOVEIS LTDA - EPP
Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO BORREGO NOGUEIRA - SP194527-A, MILTON MOREIRA DE BARROS NETO - SP286274-A
Advogados do(a) APELADO: DANIEL BUSHATSKY - SP270767-A, SERGIO BUSHATSKY - SP89249-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Aristides Fernandes Braz em face de sentença que julgou improcedente a ação, mantendo íntegra a penalidade que lhe foi imposta pelo CRECI/SP, concernente ao pagamento de multa no valor de 03 (três) anuidades. Houve condenação do apelante em honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, devendo ser observadas as disposições do artigo 98, § 3º, do CPC, por se tratar de beneficiário da justiça gratuita (Id nº 8054508, páginas 213/219).

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais – Id nº 8054508, página 09).

Em seu apelo (Id nº 8054508), o autor da ação sustenta inadmissibilidade da imposição de multa no caso concreto, a teor do disposto nos artigos 5º e 21 da Lei nº 6.530/1978, visto que não é corretor inscrito no CRECI/SP, tendo exercido tais atividades apenas pela necessidade de complementar sua aposentadoria. Desta forma, requer a anulação do processo administrativo e da multa que lhe foi imposta por exercício ilegal da profissão.

Em paralelo, sustenta estar configurada hipótese que justifica indenização por danos morais, visto que a imobiliária teria se aproveitado da situação frágil do apelante, recrutando-o para exercer atividades imobiliárias por se tratar de “mão de obra barata”. Aduz que, além de não auferir nenhuma comissão, teve que responder a processo administrativo que culminou na imposição da multa combatida nestes autos. Requer, assim, que o CRECI/SP e Pizza Pozelli Empreendimentos Imobiliários Ltda. sejam solidariamente condenados a indenizá-lo por danos morais.

Contrarrrazões apresentadas por Algirdas Bauzys, na qualidade de representante da corrê Pizza Pozelli Empreendimentos Imobiliários Ltda., na qual requer o acolhimento da preliminar de ilegitimidade passiva, bem como o reconhecimento da prescrição da pretensão indenizatória em face da imobiliária, nos termos do artigo 206, § 3º, inciso V do Código Civil (Id nº 8054508, páginas 228/237).

O Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região – CRECI/SP também apresentou contrarrrazões (Id nº 8054508, páginas 239/247).

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5026540-81.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: ARISTIDES FERNANDES BRAZ
Advogados do(a) APELANTE: FABIO NICOLINE - SP375257-A, ALESSANDRO BERTAZI BRAZ - SP224092-A
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO, SPECIAL IMOVEIS LTDA - EPP

VOTO

A presente ação foi ajuizada em face do CRECI/SP (2ª Região) e de Piazza Pozzeli Empreendimentos Imobiliários Ltda., empresa para a qual o autor trabalhava por ocasião da ação fiscal que o autuou em razão da imputada conduta de “*intermediação imobiliária sem para isso estar credenciado*” (Auto de Infração nº 047610 – Id nº 8054508, página 21).

Pertinente esclarecer que o autor indicou a imobiliária para também figurar no polo passivo da lide em razão de ter ajuizado o feito não apenas para se insurgir em face da multa que lhe foi imposta pelo CRECI/SP, mas também para pleitear a condenação de ambos os réus, de forma solidária, em indenização por danos morais.

Ocorre que as condutas do CRECI/SP e de Piazza Pozzeli Empreendimentos Imobiliários Ltda. são distintas. Assim, a pretensão de indenização por danos morais não pode se dar de forma solidária, como pretende o autor/apelante. Deve ser analisada de forma individualizada – em atenção, portanto, às condutas imputadas a cada um dos réus/apelados.

Outrossim, impende deixar assente que, em sede de apelo, os fundamentos apresentados pelo autor para fins de fundamentar sua pretensão de indenização em danos morais referem-se apenas à conduta da imobiliária, de modo que a pretensão de ser indenizado por danos morais, no que concerne à conduta do CRECI/SP, não foi expressamente devolvida para análise por este Tribunal.

Feitas estas considerações iniciais, assevero que a Justiça Federal não é competente para analisar as questões que envolvem relação litigiosa entre o autor e a imobiliária (Piazza Pozzeli Empreendimentos Imobiliários Ltda.), visto não se identificar, *in casu*, hipóteses e/ou entidades elencadas no artigo 109 da Constituição Federal. A competência para apreciação destas questões é da Justiça Estadual.

Desta forma, a presente ação será extinta sem julgamento do mérito em relação às questões que envolvem disputa entre o autor e a imobiliária.

Por conseguinte, resta prejudicada a análise dos seguintes temas: a) pretensão do apelante de obter indenização por danos morais (visto que delimitada, em sede de apelo, apenas à conduta imputada à imobiliária); b) preliminar de ilegitimidade passiva do representante da imobiliária, apresentada em contrarrazões; c) alegação de prescrição da pretensão indenizatória em face da imobiliária (também apresentada em contrarrazões).

Cumprido, portanto, proceder à análise do mérito do apelo no que concerne à questão remanescente.

O autor insurgiu-se em face da multa que lhe foi imposta pelo CRECI/SP nos autos do processo administrativo nº 2007/000136, que decorre do Auto de Infração nº 047610 (Id nº 8054508, página 21). Como já mencionado nesta decisão, o autor/apelante foi autuado em razão da imputada conduta de “*intermediação imobiliária sem para isso estar credenciado*”.

Entendeu o Conselho apelado que o autor teria exercido atividades típicas e privativas de corretores de imóveis sem possuir habilitação profissional para tanto, de forma a violar disposição do artigo 2º da Lei nº 6.530/1978, conduta cuja pena correspondente encontra previsão no artigo 1º, alínea “a”, da Resolução Cofeci nº 316/1991.

Cumprido transcrever os dispositivos em apreço:

“Art 2º O exercício da profissão de Corretor de Imóveis será permitido ao possuidor de título de Técnico em Transações Imobiliárias.” (Lei nº 6.530/1978)

“Art. 1º - As pessoas físicas e jurídicas que com habitualidade exerçam atividades privativas do Corretor de Imóveis sem estarem devidamente inscritas no respectivo Conselho Regional, estarão sujeitas a multa correspondente:

a) Pessoa Física – 01 a 05 anuidades atribuídas às pessoas físicas legalmente inscritas;” (Resolução Cofeci nº 316/1991)

Assim, com fundamento na disposição do artigo 1º, “a”, da Resolução Cofeci nº 316/1991, o autor/apelante foi condenado a pagar multa, fixada, no caso concreto, no importe correspondente a 03 (três) anuidades (Id nº 8054508, páginas 29/30).

Inobstante a conduta imputada ao apelante subsuma-se, em tese, ao disposto no artigo 47 do Decreto-Lei nº 3.688/1941 (e foi devidamente comunicada à autoridade policial – Id nº 8054508, página 23), impende consignar que, nos termos do artigo 21 da Lei nº 6.530/1978, a possibilidade de imposição de sanções disciplinares pelos Conselhos Regionais restringe-se aos Corretores de Imóveis e às pessoas jurídicas, de modo que não pode ter o seu alcance estendido de forma a alcançar pessoas físicas não inscritas no respectivo órgão de classe.

Cumprido transcrever o dispositivo em apreço:

“Art 21. Compete ao Conselho Regional aplicar aos Corretores de Imóveis e pessoas jurídicas as seguintes sanções disciplinares:

[...]

III - multa;” (sem grifos no original)

Nota-se, assim, que a norma regulamentar indicada pelo CRECI/SP como fundamento à imposição da multa questionada nestes autos (Resolução 316/1991, artigo 1º) exorbitou os limites normativos que lhe são próprios, pois, ao estabelecer punição a pessoas físicas que não integram os quadros dos Conselhos Regionais, deixou de observar a disposição do artigo 21 da Lei nº 6.530/1978. Incorreu, portanto, em ilegalidade.

Sobre o tema, destaco o seguinte precedente deste Tribunal:

“ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. MULTA IMPOSTA A PESSOA NÃO INSCRITA EM SEUS QUADROS. ILEGALIDADE.

1. A jurisprudência firmou o entendimento de que não cabe ao Conselho profissional, dentro do munus que lhe compete, fazer incidir penalidades a pessoas físicas ou jurídicas estranhas ao seu quadro profissional, o qual lhe imputa a lei a atribuição de regular e fiscalizar.

2. Nesse sentido, oportuno anotar que a Lei nº 6.530, de 12/05/1978, a qual, entre outras providências, conferiu nova regulamentação à profissão de Corretor de Imóveis, disciplinando o funcionamento de seus órgãos de fiscalização, autoriza expressamente, em seu artigo 21, a possibilidade de imposição de sanções disciplinares somente “aos Corretores de imóveis e pessoas jurídicas”.

3. Destarte, a competência fixada no artigo 5º da referida lei, acerca da fiscalização do exercício da profissão de corretor de imóveis, não deve extrapolar os limites lá fixados, vale dizer, dentro do campo de atuação em que se insere, relativamente aos inscritos em seus quadros, interdita, conforme bem apanhado pelo MM. Julgador de primeiro grau, o desbordamento desta mesma competência para atingir situações que abriguem o exercício irregular da profissão, invadindo, inclusive, a esfera penal.

4. Não se está a proibir, in casu, ao CRECI/SP, no âmbito de sua atuação, representar à autoridade competente para a apuração de eventual ocorrência da contravenção penal de que trata o art. 47 do Decreto-lei nº 3.688/41 - Lei das Contravenções Penais -, restando interdita, todavia, conforme explicitado, a imposição de sanções ao ora apelado, em período anterior à sua filiação ao respectivo quadro.

5. Precedentes desta Corte: AC 2012.63.01.020546-5/SP, Relatora Desembargadora Federal ALDA BASTO, Quarta Turma, j. 09/04/2015, D.E. 11/05/2015; APELREEX 2000.60.00.002646-2/MS, Relator Juiz Convocado LEONEL FERREIRA, Turma D, j. 26/01/2011, D.E. 18/02/2011; AC 2002.60.00.003432-7/MS, Relator Juiz Convocado SANTORO FACCHINI, Sexta Turma, j. 22/07/2010, D.E. 03/08/2010; AMS 0000165-65.2003.4.03.6000/MS, Relatora Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO, Quarta Turma, j. 24/08/2005, DJU 27/06/2007; e AC 0001449-79.2001.4.03.6000/MS, Relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, Terceira Turma, j. 15/03/2006, DJU 19/04/2006.

6. Apelação a que se nega provimento.” (sem grifos no original)

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2138448 - 0004305-17.2014.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 20/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/05/2016)

A título ilustrativo, vale consignar também que a conduta prevista no artigo 1º da Resolução Cofeci nº 316/1991 (supratranscrito) refere-se ao exercício das atividades de corretor de imóveis com habitualidade, circunstância não demonstrada no caso concreto.

Diante deste cenário, é de se concluir que comporta provimento o pleito de anulação do processo administrativo nº 2007/000136 e da multa nele aplicada. Por conseguinte, é de se afastada a condenação do apelante na verba honorária.

Ante o exposto, EXTINGO, de ofício, o processo sem julgamento do mérito com relação às questões que envolvem disputa entre o autor e a imobiliária e, no mais, DOU PROVIMENTO à apelação do autor, para determinar a anulação do processo administrativo nº 2007/000136 e da multa nele imposta, nos termos acima expendidos.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO ANULATÓRIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM ANÁLISE DO MÉRITO QUANTO ÀS CONDUTAS IMPUTADAS À IMOBILIÁRIA (INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL). MULTA FIXADA PELO CRECI/SP A TERCEIRO NÃO INSCRITO NOS QUADROS DO CONSELHO – INADMISSIBILIDADE. ARTIGO 1º DA RESOLUÇÃO COFECI Nº 316/1991 – INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ARTIGO 21 DA LEI Nº 6.530/1978. ILEGALIDADE.

1. Ação foi ajuizada em face do CRECI/SP e da empresa para a qual o autor trabalhava por ocasião da ação fiscal que o autuou em razão da imputada conduta de “intermediação imobiliária sem para isso estar credenciado” (Auto de Infração nº 047610).

2. O autor indicou a imobiliária para também figurar no polo passivo da lide em razão de ter ajuizado o feito não apenas para se insurgir em face da multa que lhe foi imposta pelo CRECI/SP, mas também para pleitear a condenação em indenização por danos morais.

3. A Justiça Federal não é competente para analisar as questões que envolvem relação litigiosa entre o autor e a imobiliária, visto não se identificar, in casu, hipóteses e/ou entidades elencadas no artigo 109 da Constituição Federal. Competência da Justiça Estadual. Ação extinta sem julgamento do mérito nesta parte.

4. O CRECI/SP entendeu que o autor teria exercido atividades típicas e privativas de corretores de imóveis sem possuir habilitação profissional, de forma a violar disposição do artigo 1º da Lei nº 6.530/1978, conduta cuja pena correspondente encontra previsão no artigo 1º, alínea “a”, da Resolução Cofeci nº 316/1991. Multa fixada no importe correspondente a 03 (três) anuidades.

5. A norma regulamentar indicada pelo CRECI/SP como fundamento à imposição da multa questionada nestes autos (Resolução 316/1991, artigo 1º) exorbitou os limites normativos que lhe são próprios, pois, ao estabelecer punição a pessoas físicas que não integram os quadros dos Conselhos Regionais, deixou de observar a disposição do artigo 21 da Lei nº 6.530/1978. Precedentes do TRF3.

6. Anulação do processo administrativo nº 2007/000136 e da multa nele aplicada.

7. Extinção do processo sem julgamento do mérito com relação às questões que envolvem disputa entre o autor e a imobiliária. Apelação do autor provida quanto à irrisignação direcionada à penalidade imposta pelo CRECI/SP.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, EXTINGUIU, de ofício, o processo sem julgamento do mérito com relação às questões que envolvem disputa entre o autor e a imobiliária e, no mais, DOU PROVIMENTO à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001581-04.2018.4.03.6114

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: BERKEL S.A.

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO TIMMERMANS NEVES - SC30771-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5001581-04.2018.4.03.6114
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: BERKEL S.A.
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO TIMMERMANS NEVES - SC30771-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação, interposta por BERKEL S.A., em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação declaratória c/c repetição do indébito tributário, cujo objeto consiste na não incidência do IPI nas operações de revenda, no mercado interno, de produto importado que não tenha sido submetido a novo processo de industrialização no país.

Em suas razões recursais, a apelante alegou que o deslinde da controvérsia não deve se pautar no precedente do Superior Tribunal de Justiça firmado no EResp n.º 1.403-532/SC, tendo em vista que ainda não ocorreu o trânsito em julgado naquela demanda. Salientou que a questão se encontra pendente de julgamento no Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário n.º 946.648).

Ressaltou que o parágrafo único do art. 46 do CTN equipara o importador ao industrial unicamente para o fim de tributar o produto importado por ocasião do desembaraço aduaneiro, conforme previsto no inciso I do mesmo artigo.

Asseverou que, uma vez tributado o produto nos termos do inciso I, é indevida nova tributação na comercialização ou revenda dessa mercadoria, sem que tenha ocorrido outro processo de industrialização, pois as hipóteses elencadas nos incisos do art. 46 são excludentes.

Sustentou que a mera existência de estabelecimento "importador, industrial, comerciante ou arrematante", de que trata o parágrafo único do art. 51, não é suficiente para se exigir o IPI na saída da mercadoria.

Sustentou que o art. 4º, inc. I, da Lei nº 4.502/64 c/c art. 9º, inciso I, do Decreto nº 7.212/2010 ofende ao princípio da legalidade e da isonomia, em patente ilegalidade e inconstitucionalidade.

Aduziu que a tributação do produto importado na revenda/comercialização, sem a existência de qualquer industrialização no país, configura bitributação, tendo em vista que o fato gerador se subsume à hipótese de incidência do ICMS de competência dos Estados membros.

Pugnou pela reforma da sentença a fim de que o pedido seja julgado integralmente procedente.

A União apresentou contrarrazões.

Processado o recurso, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001581-04.2018.4.03.6114
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: BERKEL S.A.
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO TIMMERMANS NEVES - SC30771-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge-se a controvérsia à possibilidade de nova incidência do IPI na operação de revenda de produto importado, independentemente de industrialização no território nacional, quando já recolhido o tributo pela empresa importadora por ocasião do desembaraço aduaneiro.

Inicialmente, entendendo que o reconhecimento de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (RE 946.648), por si só, não enseja o sobrestamento, em grau de apelação, dos processos que versam sobre a mesma matéria, à míngua de determinação expressa do relator do respectivo recurso extraordinário, consoante dispõe o art. 1.035, §5º, do CPC/2015. Confira-se, nesse sentido:

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IPI. FATO GERADOR. SAÍDA DE PRODUTO ESTRANGEIRO DE ESTABELECIMENTO DO IMPORTADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO. REPERCUSSÃO GERAL. OMISSÃO INEXISTENTE.

1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que, à luz da legislação aplicável e com respaldo na jurisprudência, consignou expressamente que "quanto à alegação de que houve reconhecimento de repercussão geral da questão posta nos autos pelo Supremo Tribunal Federal, tal fato não representa determinação para o automático sobrestamento de todos os feitos envolvendo o tema, pois o sobrestamento constitui faculdade submetida à livre convicção motivada daquela Corte, não se verificando qualquer decisão nesse sentido, em conformidade com o que determina o artigo 1.035, § 5º, do CPC/2015".

2. Não houve qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 543-A e 543-B, §§1º, 2º e 3º do CPC, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

3. Para corrigir suposto error in iudicando, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 364772 - 0005941-11.2015.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 15/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017)

Por outro lado, observo que o tema já se encontra pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, o qual, no julgamento do REsp n.º 1.403.532/SC processado sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia do artigo 543-C do CPC/73 (Tema/Repetitivo 912), firmou a seguinte tese:

"Os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda, mesmo que não tenham sofrido industrialização no Brasil".

Nesse ponto, destaco que a aplicabilidade dos precedentes obrigatórios firmados no âmbito de julgamentos de recursos repetitivos dispensa o trânsito em julgado. Nesse sentido: "a jurisprudência do STJ firmou entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar o trânsito em julgado para a aplicação do paradigma firmado em sede de Recurso Repetitivo ou de Repercussão Geral" (AgRg nos EDcl no AREsp 706.557/RN, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 13.10.2015). Confira-se também AgInt no RE nos EDcl no AgInt no AREsp 595.650/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 12.12.2017; EDcl no AgRg no REsp 1.573.171/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19.12.2017; EDcl no REsp 1.087.406/CE, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 28.11.2017; REsp 1773605/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/11/2018, DJe 19/11/2018.

Feita essa ressalva, transcrevo a enenda do julgado paradigmático supracitado:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. FATO GERADOR. INCIDÊNCIA SOBRE OS IMPORTADORES NA REVENDA DE PRODUTOS DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA. FATO GERADOR AUTORIZADO PELO ART. 46, II, C/C 51, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN. SUJEIÇÃO PASSIVA AUTORIZADA PELO ART. 51, II, DO CTN. C/C ART. 4.º, I, DA LEI N. 4.502/64. PREVISÃO NOS ARTS. 9, I E 35, II, DO RPI/2010 (DECRETO N. 7.212/2010).

1. Seja pela combinação dos artigos 46, II e 51, parágrafo único do CTN - que compõem o fato gerador, seja pela combinação do art. 51, II, do CTN, art. 4.º, I, da Lei n. 4.502/64, art. 79, da Medida Provisória n. 2.158-35/2001 e art. 13, da Lei n. 11.281/2006 - que definem a sujeição passiva, nenhum deles até então afastados por inconstitucionalidade, os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda, mesmo que não tenham sofrido industrialização no Brasil.

2. Não há qualquer ilegalidade na incidência do IPI na saída dos produtos de procedência estrangeira do estabelecimento do importador, já que equiparado a industrial pelo art. 4.º, I, da Lei n. 4.502/64, com a permissão dada pelo art. 51, II, do CTN.

3. Interpretação que não ocasiona a ocorrência de bis in idem, dupla tributação ou bitributação, porque a lei elenca dois fatos geradores distintos, o desembaraço aduaneiro proveniente da operação de compra de produto industrializado do exterior e a saída do produto industrializado do estabelecimento importador equiparado a estabelecimento produtor, isto é, a primeira tributação recai sobre o preço de compra onde embutida a margem de lucro da empresa estrangeira e a segunda tributação recai sobre o preço da venda, onde já embutida a margem de lucro da empresa brasileira importadora. Além disso, não onera a cadeia além do razoável, pois o importador na primeira operação apenas acumula a condição de contribuinte de fato e de direito em razão da territorialidade, já que o estabelecimento industrial produtor estrangeiro não pode ser eleito pela lei nacional brasileira como contribuinte de direito do IPI (os limites da soberania tributária o impedem), sendo que a empresa importadora nacional brasileira acumula o crédito do imposto pago no desembaraço aduaneiro para ser utilizado como abatimento do imposto a ser pago na saída do produto como contribuinte de direito (não-cumulatividade), mantendo-se a tributação apenas sobre o valor agregado.

4. Precedentes: REsp. n. 1.386.686 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17.09.2013; e REsp. n. 1.385.952 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 03.09.2013. Superado o entendimento contrário veiculado nos REsp. n.º 1.411.749-PR, Primeira Seção, Rel. Min. Sérgio Kukina, Rel. p/acórdão Min. Ari Pargendler, julgado em 11.06.2014; e no REsp. n. 841.269 - BA, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 28.11.2006.

5. Tese julgada para efeito do art. 543-C, do CPC: "os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda, mesmo que não tenham sofrido industrialização no Brasil".

6. Embargos de divergência em Recurso especial não providos. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1.403.532/SC, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. para Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 14.10.2015, D.J.e. 18.12.2015) (grifei)

Com efeito, na hipótese, é possível visualizar a existência de duas hipóteses de incidência do IPI, as quais ocorrem em momentos distintos: a primeira delas se concretiza por ocasião do desembaraço aduaneiro proveniente da operação de compra de produto industrializado do exterior, a qual tem o importador como contribuinte, com fundamento no arts. 46, I, e 51, I, do CTN combinado com o art. 2.º, I, da Lei n.º 4.502/64; a segunda ocorre com a saída do produto industrializado do estabelecimento importador equiparado a estabelecimento produtor, com fundamento no artigo 46, II, e 51, II, do CTN combinado com o art. 4.º, I, e 35, I, a, da Lei n.º 4502/64.

Não se trata, portanto, de incidência de exação sem base legal, pois ambos os fatos geradores encontram-se delineados na legislação.

Assim sendo, não merece acolhida a tese da configuração de *bis in idem*, dupla tributação ou bitributação, pois a incidência da exação se dá em momentos distintos.

Ademais, não vislumbro violação ao princípio da isonomia. De fato, caso o IPI incidisse em apenas um dos momentos (desembaraço aduaneiro ou saída da mercadoria), o bem importado se encontraria em situação fiscal mais vantajosa do que a dos produtos nacionais. Por esse motivo, a incidência da tributação em cada uma dessas operações tem como escopo reequilibrar a posição tributária dos bens importados em relação aos nacionais.

Noutro aspecto, saliento que inexistente afronta ao GATT. Com efeito, o Ministro Mauro Campbell Marques, em seu voto proferido no julgamento do paradigmático supracitado, bem esclareceu a questão: "quanto ao argumento de violação ao GATT, registro que a cláusula de obrigação de tratamento nacional tem aplicação somente na primeira operação (a de importação). A segunda operação já é interna. Há dois fatos geradores. Desse modo, a igualdade ao tratamento nacional resta preservado para a primeira operação. Dizer que houve qualquer violação da cláusula significa tratar dois fatos geradores como se fossem um só". (REsp 1.403.532/SC, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. para Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 14.10.2015, D.J.e. 18.12.2015)

Outrossim, o sistema de creditamento do IPI pago por ocasião do desembaraço aduaneiro afasta a alegada afronta ao princípio da não cumulatividade.

A propósito, nos termos do julgado do Superior Tribunal de Justiça acima colacionado, cabe pontuar que se consolidou o entendimento no sentido de que: "a primeira tributação recai sobre o preço de compra onde embutida a margem de lucro da empresa estrangeira e a segunda tributação recai sobre o preço da venda, onde já embutida a margem de lucro da empresa brasileira importadora. Além disso, não onera a cadeia além do razoável, pois o importador na primeira operação apenas acumula a condição de contribuinte de fato e de direito em razão da territorialidade, já que o estabelecimento industrial produtor estrangeiro não pode ser eleito pela lei nacional brasileira como contribuinte de direito do IPI (os limites da soberania tributária o impedem), sendo que a empresa importadora nacional brasileira acumula o crédito do imposto pago no desembaraço aduaneiro para ser utilizado como abatimento do imposto a ser pago na saída do produto como contribuinte de direito (não-cumulatividade), mantendo-se a tributação apenas sobre o valor agregado".

Nesse mesmo sentido, destaco os seguintes julgados desta Turma já alinhados ao entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7.º, II, CPC. IPI. DESEMBARÇO ADUANEIRO E SAÍDA DE PRODUTO ESTRANGEIRO DE ESTABELECIMENTO DO IMPORTADOR. FATOS GERADORES DISTINTOS. INCIDÊNCIA. VIOLAÇÃO À ISONOMIA E BIS IN IDEM, DUPLA TRIBUTAÇÃO OU BITRIBUTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. ERESp 1.403.532/SC. ART. 543-C DO CPC/73. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

1. As decisões anteriormente proferidas alinhavam-se à orientação firmada em precedentes desta Corte, desta Turma e de julgados do Superior Tribunal de Justiça, segundo os quais não há fato gerador do IPI quando não verificada a realização de processo de transformação, beneficiamento ou industrialização do produto importado no território nacional.

2. Ocorre, porém, que, ressalvado o entendimento firmado nesta Corte, a questão veio a ser objeto de reexame pelo Superior Tribunal de Justiça quando do julgamento do ERESp 1.403.532/SC, na sistemática dos recursos representativos de controvérsia do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973.

3. Em mudança de paradigma, passou o Superior Tribunal de Justiça a entender que consistem em fatos geradores distintos: i) o desembaraço aduaneiro proveniente da operação de compra de produto industrializado do exterior; ii) a saída do produto industrializado do estabelecimento importador equiparado a estabelecimento produtor.

4. No entender daquela Colenda Corte, ambas as hipóteses estão sujeitas à incidência do IPI, sem que com isso haja quebra de isonomia, tampouco bis in idem, dupla tributação ou bitributação.

5. Com base nessa exegese, o Superior Tribunal de Justiça firmou a seguinte tese, para efeito do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973: "os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda, mesmo que não tenham sofrido industrialização no Brasil."

6. Recurso de apelação desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 349743 - 0009978-58.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

1. O Decreto n. 87.981/82, em seu artigo 107, inciso I, previa que o recolhimento do tributo deveria se dar no momento do desembaraço aduaneiro, nos casos de importação de mercadorias.

2. A operação de venda e o desembaraço aduaneiro de um produto são duas operações separadas e independentes. São fatos geradores diferentes para o mesmo imposto. O IPI deve incidir tanto na importação quanto na venda do produto (EREsp 1403532/SC)

3. Não se vislumbra ocorrência de bis in idem aventado, considerando que a lei elege dois fatos geradores distintos, o desembaraço aduaneiro e a saída do produto industrializado do estabelecimento importador equiparado a estabelecimento produtor.

4. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 368978 - 0003131-13.2014.4.03.6130, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 14/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2018)

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IPI. FATO GERADOR. SAÍDA DE PRODUTO ESTRANGEIRO DE ESTABELECIMENTO DO IMPORTADOR. INCIDÊNCIA.

1. Assente na Corte Superior, o entendimento pela viabilidade e autonomia das operações de desembaraço aduaneiro e circulação a partir do estabelecimento do importador, sem quebra de isonomia, à luz da natureza e origem da atividade e do bem envolvido nas situações discutidas, a justificar a exigibilidade do IPI do produto importado, quando de sua saída para revenda, ainda que sem sofrer nova transformação, beneficiamento ou industrialização.

2. Firmada, a propósito, a jurisprudência no sentido de que assim é porque a legislação equipara o importador ao industrial, sem que se cogite de bis in idem, dupla tributação ou bitributação, visto que a incidência no desembaraço aduaneiro alcança o preço de compra, com inclusão da margem de lucro do produtor, enquanto que a incidência na saída do estabelecimento considera o preço da venda, no qual incluída a margem de lucro da importadora, sem que seja, tampouco, vislumbrada oneração excessiva da cadeia produtiva em razão da possibilidade de crédito do IPI pago no desembaraço para uso na operação posterior.

3. Sujeita, portanto, a resolução da espécie ao precedente, firmado sob o rito do artigo 543-C, CPC/1973, dispondo que "os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda, mesmo que não tenham sofrido industrialização no Brasil" (Embargos de Divergência no RESP 1.403.532, Rel. p/ acórdão Min. MAURO CAMPBELL, publicado no DJe 18/12/2015).

4. Aplicada tal orientação a partir da norma concreta de incidência, cuja materialidade foi reconhecida como presente na operação de saída para revenda de bem estrangeiro do estabelecimento do importador (artigo 46, CTN), não se pode cogitar de eventual vício de inconstitucionalidade à luz de norma de alcance mais abstrato, carente de densidade normativa concreta e específica, para fins de desconstituir a presunção de constitucionalidade da norma e da incidência fiscal discutida.

5. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 368475 - 0013137-04.2016.4.03.6100, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 04/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2017)

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IPI. FATO GERADOR. SAÍDA DE PRODUTO ESTRANGEIRO DE ESTABELECIMENTO DO IMPORTADOR. INCIDÊNCIA.

1. Assente na Corte Superior, o entendimento pela viabilidade e autonomia das operações de desembaraço aduaneiro e circulação a partir do estabelecimento do importador, sem quebra de isonomia, à luz da natureza e origem da atividade e do bem envolvido nas situações discutidas, a justificar a exigibilidade do IPI do produto importado, quando de sua saída para revenda, ainda que sem sofrer nova transformação, beneficiamento ou industrialização.

2. Firmada, a propósito, a jurisprudência no sentido de que assim é porque a legislação equipara o importador ao industrial, sem que se cogite de bis in idem, dupla tributação ou bitributação, visto que a incidência no desembaraço aduaneiro alcança o preço de compra, com inclusão da margem de lucro do produtor, enquanto que a incidência na saída do estabelecimento considera o preço da venda, no qual incluída a margem de lucro da importadora, sem que seja, tampouco, vislumbrada oneração excessiva da cadeia produtiva em razão da possibilidade de crédito do IPI pago no desembaraço para uso na operação posterior.

3. Sujeita, portanto, a resolução da espécie ao precedente, firmado sob o rito do artigo 543-C, CPC/1973, dispondo que "os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda, mesmo que não tenham sofrido industrialização no Brasil" (Embargos de Divergência no RESP 1.403.532, Rel. p/ acórdão Min. MAURO CAMPBELL, publicado no DJe 18/12/2015).

4. Aplicada tal orientação a partir da norma concreta de incidência, cuja materialidade foi reconhecida como presente na operação de saída para revenda de bem estrangeiro do estabelecimento do importador (artigo 46, CTN), não se pode cogitar de eventual vício de inconstitucionalidade à luz de norma de alcance mais abstrato, carente de densidade normativa concreta e específica, para fins de desconstituir a presunção de constitucionalidade da norma e da incidência fiscal discutida.

5. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 363683 - 0021977-37.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 03/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/05/2017)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IPI. HIPÓTESES DE INCIDÊNCIA DISTINTAS. DESEMBARAÇO ADUANEIRO E SAÍDA DE PRODUTO ESTRANGEIRO DE ESTABELECIMENTO DO IMPORTADOR. INCIDÊNCIA. FATO GERADOR. VIOLAÇÃO À ISONOMIA E AO PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE. INOCORRÊNCIA. BIS IN IDEM, DUPLA TRIBUTAÇÃO OU BITRIBUTAÇÃO. NÃO CONFIGURADO. ERESP 1.403.532/SC. ART. 543-C DO CPC/73. OFENSA AO GATT. INOCORRÊNCIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA

1. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de nova incidência do IPI na operação de revenda de produto importado, independentemente de industrialização no território nacional, quando já recolhido o imposto pela empresa importadora por ocasião do desembaraço aduaneiro.

2. O reconhecimento de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (RE 946.648), por si só, não enseja o sobrestamento, em grau de apelação, dos processos que versam sobre a mesma matéria, à míngua de determinação expressa do relator do respectivo recurso extraordinário, consoante dispõe o art. 1.035, §5º, do CPC/2015.

3. O tema já se encontra pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, o qual, no julgamento do EREsp 1.403.532/SC processado sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia do artigo 543-C do CPC/73 (Tema/Repetitivo 912), firmou a tese no sentido de que: "Os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda, mesmo que não tenham sofrido industrialização no Brasil".

4. A aplicabilidade dos precedentes obrigatórios firmados no âmbito de julgamentos de recursos repetitivos dispensa o trânsito em julgado. Nesse sentido: "a jurisprudência do STJ firmou entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar o trânsito em julgado para a aplicação do paradigma firmado em sede de Recurso Repetitivo ou de Repercussão Geral" (AgRg nos EDcl no AREsp 706.557/RN, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 13.10.2015).

5. Na hipótese, é possível visualizar a existência de duas hipóteses de incidência do IPI, as quais ocorrem em momentos distintos: a primeira delas se concretiza por ocasião do desembaraço aduaneiro proveniente da operação de compra de produto industrializado do exterior, a qual tem o importador como contribuinte, com fundamento no arts. 46, I, e 51, I, do CTN combinado com o art. 2º, I, da Lei n.º 4.502/64; a segunda ocorre com a saída do produto industrializado do estabelecimento importador equiparado a estabelecimento produtor, com fundamento no artigo 46, II, e 51, II, do CTN combinado com o art. 4º, I, e 35, I, a, da Lei n.º 4502/64.

6. Não merece acolhida a tese da configuração de *bis in idem*, dupla tributação ou bitributação, pois a incidência da exação se dá em momentos distintos.

7. Inexistência de violação ao princípio da isonomia e da não cumulatividade. Caso o IPI incidisse em apenas um dos momentos (desembaraço aduaneiro ou saída da mercadoria), o bem importado se encontraria em situação fiscal mais vantajosa do que a dos nacionais, razão pela qual a incidência da tributação em cada uma dessas operações tem como escopo reequilibrar a posição tributária desses produtos. Outrossim, o sistema de creditamento do IPI pago por ocasião do desembaraço aduaneiro afasta a alegada afronta ao princípio da não cumulatividade.

8. Inocorrência de afronta ao GATT. O Ministro Mauro Campbell Marques em seu voto proferido no julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial n.º 1.403.532/SC bem esclareceu a questão: "quanto ao argumento de violação ao GATT, registro que a cláusula de obrigação de tratamento nacional tem aplicação somente na primeira operação (a de importação). A segunda operação já é interna. Há dois fatos geradores. Desse modo, a igualdade ao tratamento nacional resta preservado para a primeira operação. Dizer que houve qualquer violação da cláusula significa tratar dois fatos geradores como se fossem um só". (EResp 1.403.532/SC, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. para Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 14.10.2015, D.J.e. 18.12.2015)

9. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007009-09.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: SWISS INTERNATIONAL AIR LINES AG
Advogado do(a) APELANTE: PAULO RICARDO STIPSKY - SP174127-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5007009-09.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: SWISS INTERNATIONAL AIR LINES AG
Advogado do(a) APELANTE: PAULO RICARDO STIPSKY - SP174127-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por SWISS INTERNATIONAL AIR LINES AG, em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados nos autos de ação ordinária, cujo objeto consiste na anulação dos débitos fiscais decorrentes do auto de infração lavrado pela Receita Federal com fundamento no art. 107, IV, "e", do Decreto-Lei n.º 37/66, constante no processo administrativo n.º 10814.730740/2014-67, com o conseqüente cancelamento da CDA n.º 806155007570-76, ou, subsidiariamente, a redução do valor da multa aplicada.

Em suas razões recursais, a apelante alegou que "ainda nos dias de hoje, o descumprimento da obrigação contida no art. 37 da Instrução Normativa n.º 28/94 permanece gerando a multa por embarço à fiscalização aduaneira, prevista no art. 107, IV, "e", do Decreto n.º 37/66, por força do disposto no art. 44 da referida Instrução Normativa que se encontra em vigor". Assim, aduziu que a autoridade fiscal, em vez de tipificar a infração no art. 107, IV, "c", da Instrução Normativa 28/94, conferiu incorreto enquadramento legal dos fatos na alínea "e" do inciso IV do art. 107.

Salientou que o Decreto n.º 70.235/72, que regulamenta o processo administrativo fiscal, em seu art. 10, IV, estabelece como requisito essencial a indicação do dispositivo legal infringido e a penalidade aplicável, sendo que a falta de qualquer deles torna nulo o ato administrativo de lançamento, e, em consequência, insubsistente a exigência do crédito tributário constituído. Alegou que a incorreta tipificação acarreta a nulidade do auto de infração.

Asseverou que se impõe a aplicação do instituto da denúncia espontânea na hipótese, prevista no art. 102, §2º, do Decreto-lei n.º 37/66, pois o procedimento fiscalizatório se iniciou na data de 27/11/2014, com a instauração do processo administrativo n.º 10814.730740/2014-67 e, por sua vez, os registros feitos pela apelante ocorreram todos entre 06/05/2013 e 14/11/2014. Pontuou que, após a edição da Lei n.º 12.350/10, se encontra superada a jurisprudência do STJ que se firmou no sentido de que a denúncia espontânea não se aplica às obrigações acessórias autônomas. Destacou que a Lei n.º 12.350/10 passou a permitir a aplicação do instituto inclusive para as infrações de natureza administrativa.

Por fim, invocou o princípio da isonomia sob o argumento no sentido de que "diversas empresas aéreas que se encontram exatamente na mesma situação da Apelante tiveram seus débitos já definitivamente exonerados, em razão da denúncia espontânea", de modo que não pode receber tratamento desigual.

A União Federal apresentou contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5007009-09.2018.4.03.6100
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: SWISS INTERNATIONAL AIR LINES AG
Advogado do(a) APELANTE: PAULO RICARDO STIPSKY - SP174127-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge-se a controvérsia à legalidade de imposição de pena de multa à apelante prevista no art. 107, IV, "c", do Decreto-Lei n.º 37/66.

O art. 107, IV, "e", do Decreto-Lei n.º 37/66 dispõe:

Art. 107. Aplicam-se ainda as seguintes multas:

IV - de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais): (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003) (Vide

e) por deixar de prestar informação sobre veículo ou carga nele transportada, ou sobre as operações que execute, na forma e no prazo estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal, aplicada à empresa de transporte internacional, inclusive a prestadora de serviços de transporte internacional expresso porta-a-porta, ou ao agente de carga; e

Em relação à responsabilidade legal pela prestação das informações, determina o art. 37 do Decreto-Lei n.º 37/66:

Art. 37. O transportador deve prestar à Secretaria da Receita Federal, na forma e no prazo por ela estabelecidos, as informações sobre as cargas transportadas, bem como sobre a chegada de veículo procedente do exterior ou a ele destinado. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003)

§ 1º O agente de carga, assim considerada qualquer pessoa que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadoria, consolide ou desconsolide cargas e preste serviços conexos, e o operador portuário, também devem prestar as informações sobre as operações que executem e respectivas cargas. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003)

Dessum-se da legislação que é expressamente prevista a responsabilidade daquele que contrate o transporte da mercadoria, em nome do importador ou do exportador, pela prestação de informações sobre os bens transportados.

A finalidade da norma é responsabilizar não apenas os principais atuantes no comércio exterior (importador e exportador) pela prestação de informações imprescindíveis ao exercício do poder de polícia sobre essa atividade, mas também os demais intervenientes na cadeia de logística, tais quais transportadores, agentes e operadores portuários. Assim, visa o legislador que o controle seja mais eficaz e melhor efetivo a tutela do bem jurídico em questão: o regular fluxo do comércio exterior. A infração pela não prestação de informações se insere, assim, no contexto da reconhecida importância de tais informações para a efetividade dos trabalhos fiscalizatórios preventivos da autoridade aduaneira.

O prazo para a prestação das informações encontra-se previsto no art. 37 da IN SRF 28/94.

Art. 37. O transportador deverá registrar, no Siscomex, os dados pertinentes ao embarque da mercadoria, com base nos documentos por ele emitidos, no prazo de 7 (sete) dias, contados da data da realização do embarque. (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1096, de 13 de dezembro de 2010)

Saliente que o escopo da norma é possibilitar a autoridade aduaneira ter tempestivamente o conhecimento dos bens objeto do comércio exterior, o que facilita o controle do cumprimento das obrigações sanitárias e fiscais correspondentes.

Insta destacar que a responsabilidade por infrações à legislação tributária é objetiva, nos termos do art. 136 do CTN:

Art. 136 - Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

É descabida a análise quanto à quantificação do dano ao erário no caso concreto, ou a aferição do grau de equívoco ou culpa do infrator. Comprovados os fatos previstos como infração à legislação tributária, impõe-se a aplicação da pena prevista como ato vinculado a ser praticado pela autoridade fiscal.

De fato, o descumprimento do prazo para prestar as informações sobre a carga objeto do transporte internacional prejudica o controle do comércio exterior por parte da Administração, razão pela qual é tipificada como infração à legislação tributária e prevista a pena de multa no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), o que se mostra plenamente justificado e razoável na hipótese em tela.

Ora, o próprio legislador realizou prévio juízo de ponderação no sentido de que a inobservância do dever de apresentar as informações no prazo previsto na legislação acarreta, por si só, prejuízos ao poder de polícia exercido pela autoridade aduaneira no tocante ao controle do comércio exterior. Desse modo, ao prever a penalidade por descumprimento desse dever, busca induzir comportamentos que melhor protejam o bem jurídico tutelado.

Assim sendo, além do caráter punitivo e repressivo no caso da ocorrência da infração, a multa também possui viés preventivo no que se refere à coerção sobre o comportamento dos participantes da cadeia de comércio exterior a fim de que prestem as informações em tempo hábil, contribuindo para o ágil e eficiente desempenho do poder de polícia estatal.

Por esse motivo, entendendo que o valor da multa estabelecido no patamar fixo de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) não se afigura desproporcional, tampouco possui caráter confiscatório, pois atende as finalidades da sanção.

Destaco nesse sentido, o seguinte julgados deste Tribunal:

MANDADO SEGURANÇA. AGENTE DE CARGAS. LEGITIMIDADE. MULTA CONFISCATÓRIA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICÁVEL. APELAÇÃO IMPROVIDA. - A matéria, ora questionada, encontra-se disciplinada pelo Decreto-lei nº 37/66. - O parágrafo 1º do art. 37 do Decreto-Lei nº 37, de 1.996, equipara o agente de cargas ao armador transportador, estabelecendo que aquele também possui o dever de prestar as informações sobre as operações que execute e respectivas cargas. - No caso concreto, a Instrução Normativa nº. 800/2007, que disciplina a forma e o prazo para prestação de informações à autoridade aduaneira, estabelece em seu art. 22, III, que o prazo mínimo para prestação de informações relativas à conclusão da desconsolidação é de 48 horas antes da chegada da embarcação no porto de destino. - Depreende-se, portanto, que compete à Autora, na qualidade de agente de cargas, registrar os dados pertinentes no SISCOMEX no prazo de 48 horas antes da chegada da embarcação no porto de destino. - Na hipótese, resta claro que a apelante apresentou a destempesto os dados do embarque referentes às mercadorias despachadas, tendo, assim causado embarço à fiscalização aduaneira, enquadrando-se na hipótese de infração do art. 107, inciso IV, alínea "c", do Decreto-Lei nº 37/66, na redação dada pela Lei nº 10.833/2003, e arts. 22, 25 e 50 da Instrução Normativa RFB nº 800 de 27.12.2007. Precedentes. - No tocante à alegada ilegitimidade passiva de autuação, em razão de sua qualidade de agente de cargas, anote-se que deve ser afastada em razão do expresso teor do parágrafo 1º do artigo 37 do Decreto-lei n. 37/66 acima transcrito. - Não se verifica irregularidade ou insubsistência no auto de infração, tendo sido descrita a infração cometida, com as datas e fatos, bem como as normas aplicáveis e respectivos enquadramentos legais, que se mostram consentâneos com a infração apontada, não havendo que se falar em nulidade do procedimento administrativo. - Quanto à alegação de inconstitucionalidade do art. 107, inciso IV, alínea "e", do Decreto-Lei nº 37/66, adoto os fundamentos do juiz a quo, no sentido de que o referido decreto-lei foi recepcionado pela Constituição Federal com status de lei ordinária, revestido de validade e vigência, sendo portanto, apto para estabelecer obrigações acessórias e penalidades pelo descumprimento. - A Constituição Federal proibiu o efeito confiscatório dos tributos (artigo 150, IV), mas deixou de estabelecer qual seria o limite para não se caracterizar o confisco. - O STF, no julgamento RE 833106 AgR/GO, abaixo in verbis, impôs um limite ao percentual da multa punitiva, de modo que as penalidades que ultrapassem 100% acabariam por violar o princípio do não confisco: - Nesse contexto, conclui-se que o valor fixado atende aos objetivos da sanção, assim como aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, não tendo ocorrido violação aos princípios da capacidade contributiva e do não-confisco, previstos no artigo 145, inciso I, da Carta Política. - Em relação ao indébito, ora questionado, ressalto tratar-se de descumprimento de obrigação acessória, de caráter administrativo e formal, não passível de denúncia espontânea. - Na hipótese dos autos, considerando o valor da causa (R\$ 5.000,00 em 11/08/2015 - fl. 34), bem como a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado, o tempo exigido e o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários advocatícios, arbitrados na sentença, para 15% sobre o valor atualizado da causa. - Apelação improvida. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2235872 0006019-96.2015.4.03.6104, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/11/2017)

Noutro aspecto, em relação às infrações da legislação tributária por descumprimento de obrigações acessórias autônomas, não se aplica o instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN). Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência do STJ:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ATRASO NA ENTREGA DA DCTF. APLICAÇÃO DE MULTA.

POSSIBILIDADE. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CARACTERIZADA.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, a denúncia espontânea não é capaz de afastar a multa decorrente do atraso na entrega da Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF), pois os efeitos do art. 138 do CTN não se estendem às obrigações acessórias autônomas. Precedente: AgRg nos EDcl no AREsp 209.663/BA, Rel.

Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2013, DJe 10/05/2013.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1466966/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

Insta salientar que, no caso da específica infração ora analisada, se afigura inaplicável o art. 102, §2º, do DL 37/66, com a redação dada pela Lei n.º 12.350/2010, o qual prevê a aplicação do instituto da denúncia espontânea inclusive para as penalidades de natureza administrativa, nos seguintes termos:

Art.102 - A denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do imposto e dos acréscimos, excluirá a imposição da correspondente penalidade.

§ 2º - A denúncia espontânea exclui a aplicação de penalidades de natureza tributária ou administrativa, com exceção das penalidades aplicáveis na hipótese de mercadoria sujeita a pena de perdimento.

Isso porque, na hipótese em exame, a infração consiste em deixar de prestar informações no prazo previsto na legislação. É logicamente incompatível com o transcurso do prazo para a prestação das informações a possibilidade de que sejam sanadas posteriormente as consequências do ilícito, pois se pressupõe que já ocorreu prejuízo ao poder de polícia aduaneiro que não teve conhecimento tempestivo acerca dos bens que integram a cadeia do comércio exterior, inviabilizando o exercício, em período próprio, do efetivo controle. Portanto, ainda que as informações sejam prestadas posteriormente, a conduta, de todo modo, não terá respeitado o prazo legal, razão pela qual é inaplicável o instituto da denúncia espontânea, previsto no art. 102, §2º, do DL 37/66, na hipótese.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento desta E. Turma em caso análogo, em julgado da Relatora a E. Juíza Convocada Denise Avelar:

“Com efeito, a tipificação da conduta infracional, no caso dos autos, é a prestação de informação a destempe, observação que conduz à necessária conclusão de que a tutela legal é dirigida à instrução documental tempestiva, de modo a permitir a regular fiscalização alfandegária das atividades portuárias, como já examinado acima.

A análise acurada desta premissa revela que o elemento temporal é essencial ao tipo: a infração deriva do desrespeito ao prazo estabelecido pela legislação de regência para a apresentação de informações. Logo, a conduta que se pretende caracterizar como denúncia espontânea é, na verdade, a própria infração (prestar informação fora do prazo), a evidenciar a fragilidade da alegação. Há impossibilidade lógica, pois, de incidência de denúncia espontânea, enquanto excludente de sanção, em relação às infrações que têm como seu próprio cerne a conduta extemporânea do agente, daí porque a impertinência da invocação do artigo 102, § 2º, do Decreto-lei 37/1966” (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2279996 - 000428-65.2016.4.03.6104, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 07/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2018).

Por todos esses fundamentos, é pacífico o entendimento desta C. Turma no sentido de que não é aplicável a denúncia espontânea nos casos de infração ao art. 107, IV, “e”, do Decreto-Lei n.º 37/66. Confira-se:

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO. ANULAÇÃO. AGENTE MARÍTIMO. ATRASO NA PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES. DL 37/66. LEGITIMIDADE PASSIVA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Primeiramente, cumpre esclarecer ser descabida a alegação de ilegitimidade passiva, pois o artigo 37, §1º, do DL 37/66 prevê a responsabilidade do agente de carga de prestar informações sobre as cargas transportadas à Secretaria da Receita Federal. A responsabilidade, portanto, é solidária.

2. Não há nenhuma irregularidade nos autos de infração (fls. 40/43), o qual se encontra suficientemente fundamentado, apresentando todas as informações necessárias.

3. Note-se que eventual ausência da capitulação legal da conduta ou graduação da pena a ser aplicada não torna o AI ilegal, sendo suficiente para o conhecimento do infrator e para a elaboração de sua defesa a descrição da conduta que gerou a penalidade.

4. Com efeito, na autuação fiscal o autuado defende-se dos fatos que lhe são imputados, e não da sua qualificação jurídica.

5. Em relação à alegação de denúncia espontânea, destaco que a jurisprudência é firme no sentido de que a denúncia espontânea prevista no artigo 138 do Código Tributário Nacional não se aplica às obrigações acessórias autônomas, como é o caso.

6. Da mesma forma, também não procede a alegação de que as informações foram prestadas tempestivamente. Com efeito, extrai-se dos autos que o Manifesto Eletrônico n. 1508B01305942 foi bloqueado automaticamente, em 15/07/2008, em razão de ter sido registrado após a atracação do navio no porto.

7. Embora a apelante afirme que a embarcação atracou no porto em 24/07/2008, e não em data anterior, certo é que não trouxe aos autos nenhum documento a corroborar a sua afirmação. Nesse prisma, é de se concluir que o bloqueio automático se deu corretamente, ao identificar a intempetividade do registro das informações.

8. Por fim, não há qualquer violação à razoabilidade ou à proporcionalidade quanto à multa aplicada, havendo previsão legal específica, nos termos do artigo 107, IV, e, do DL 37/66.

9. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2075757 - 0009327-48.2012.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 18/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/07/2018)

TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. AUTO DE INFRAÇÃO. DEVER DE INFORMAR SOBRE VEÍCULO OU CARGA TRANSPORTADA E SOBRE OPERAÇÕES EXECUTADAS. AGENTE MARÍTIMO. LEGITIMIDADE. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A autora, ora apelante foi autuada com fulcro no artigo 107, inciso IV, alínea “e”, do Decreto-lei n.º 37/66, com a redação dada pelo artigo 77 da Lei n.º 10.833/03, por “não prestação de informação sobre veículo ou carga transportada, ou sobre operações que executar”.

2. No que tange à obrigação de prestar informações sobre a operação aduaneira, o artigo 37 do Decreto-lei n.º 37/66 é claro ao atribuir tal responsabilidade tanto ao transportador (caput) quanto ao agente de cargas (§1º).

3. Neste passo, insta salientar que o legislador responsabilizou pela prestação de informações todos aqueles intervenientes nas operações aduaneiras que pratiquem atos sujeitos a controle pela Aduana, atribuindo aceção ampla ao agente de carga, qual seja: “qualquer pessoa que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadoria, consolide ou desconsolide cargas e preste serviços conexos”.

4. A apelante tem como objeto social, fls.51/52, dentre outros, “operar e/ou agenciar transportes marítimos, rodoviários e ferroviário, de cargas, praticando todas as atividades relacionadas a logística de cargas ou containers”.

5. Não há que se falar, pois, em ilegitimidade passiva quanto à infração imputada.

6. Por seu turno, o artigo 37 da Instrução Normativa SRF n.º 28/94 dispõe, in verbis: “Imediatamente após realizado o embarque da mercadoria, o transportador registrará os dados pertinentes, no SISCOMEX, com base nos documentos por ele emitidos.”

7. Segundo Notícia SISCOMEX n.º 105 de 27/07/1994, o termo “imediatamente” deve ser interpretado como “em até 24 horas da data do efetivo embarque da mercadoria, o transportador registrará os dados pertinentes, no SISCOMEX, com base nos dados por ele emitidos”.

8. In casu, não obstante as mercadorias tenham embarcado ao amparo do Conhecimento Marítimo MSCUSZ646528 no dia 16/05/2004, seus dados foram registrados no SISCOMEX em 06/05/2004, dias antes do efetivo embarque, bem assim a retificação dos dados erroneamente informados (nome do navio, data de emissão do manifesto e data de embarque) foi solicitada tão somente em 28/05/2004, conforme documento de fl. 355.

9. A prestação/retificação tempestiva de informações relativas às cargas está inserta nos deveres instrumentais tributários, que decorrem de legislação própria e têm por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos, nos termos do § 2º, do artigo 113, do CTN.

10. Inexistente, portanto, qualquer irregularidade no auto de infração em comento.

11. No que tange à denúncia espontânea, cumpre observar que se trata de benefício previsto no artigo 138 do CTN, que não abrange multas por descumprimento de obrigações acessórias autônomas.

12. Ademais, inviável o reconhecimento de denúncia espontânea, considerado que a infração deriva do desrespeito ao prazo estabelecido pela legislação de regência para a apresentação de informações, sendo o elemento temporal essencial ao tipo. Precedente desta Corte.

13. Por fim, ressalte-se que a multa imposta por descumprimento de uma obrigação acessória possui caráter repressivo, preventivo e extrafiscal, tendo como escopo coibir a prática de atos inibitórios do exercício regular da atividade de controle aduaneiro da movimentação de embarcações e cargas nos portos alfandegados. O valor fixado como penalidade encontra-se amparado pela previsão contida no próprio inciso IV, do artigo 107, do Decreto-lei nº 37/66, o qual foi recepcionado pela Constituição Federal com status de lei ordinária, estando revestido de validade e vigência. Além disso, não tem a fiscalização discricionariedade na aplicação da sanção. Não há que se falar, pois, em violação aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

14. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2164326 - 0001231-10.2013.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/02/2018)

DIREITO ADUANEIRO. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA. IMPORTAÇÃO E TRANSPORTE DE MERCADORIAS. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES. PRAZO. DESCUMPRIMENTO. AGENTE DE CARGA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. PROPORCIONALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Descumprido o prazo de antecedência, previsto no artigo 22, III, IN RFB 800/2007, para prestação de informações sobre importação e transporte marítimo, é devida a multa aduaneira, aplicável ao "agente de cargas", nos termos do artigo 37, § 1º, do DL 37/1966.

2. A multa não tem natureza de tributo, mas de sanção destinada a coibir a prática de atos inibitórios ou prejudiciais ao exercício regular da atividade de fiscalização e controle aduaneiro em portos, tendo caráter repressivo e preventivo, tanto geral como específico, não se revelando, desta forma, desproporcional ou confiscatório.

3. Não é cabível a denúncia espontânea, enquanto excludente de sanção, em relação a infrações cujo cerne seja a própria conduta extemporânea do agente, não se cogitando, pois, de aplicação ou de violação ao disposto nos artigos 102, § 2º, do Decreto-lei 37/1966, e 138 do Código Tributário Nacional.

4. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2225264 - 0010996-46.2015.4.03.6100, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 04/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2017)

DIREITO ADUANEIRO. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA. IMPORTAÇÃO E TRANSPORTE DE MERCADORIAS. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES. DESCUMPRIMENTO. PRAZO. PROPORCIONALIDADE. AGENTE DE CARGA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS.

1. Descumprido o prazo de antecedência, previsto no artigo 22, III, IN RFB 800/2007, para prestação de informações sobre importação e transporte marítimo, é devida a multa aduaneira, aplicável ao "agente de cargas", nos termos do artigo 37, § 1º, do DL 37/1966.

2. A multa não tem natureza de tributo, mas de sanção destinada a coibir a prática de atos inibitórios ou prejudiciais ao exercício regular da atividade de fiscalização e controle aduaneiro em portos, tendo caráter repressivo e preventivo, tanto geral como específico, não se revelando, desta forma, desproporcional ou confiscatório.

3. A denúncia espontânea, benefício previsto em lei complementar (artigo 138, CTN), tem o alcance específico nela definido, que não abrange, pois, multas por descumprimento de obrigações acessórias autônomas, como, de resto, consolidado na jurisprudência da Corte Superior.

4. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2201617 - 0007415-11.2015.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 15/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017)

No caso concreto, se extrai do auto de infração juntado ao processo administrativo nº 10814.730740/2014-67 que "a companhia aérea responsável pelo transporte das mercadorias acobertadas pelas DSEs tinha o prazo de sete dias, a partir da data do embarque, para realizar o registro dos dados de embarque para o exterior da mercadoria exportada. Tal registro foi realizado no Siscomex nas datas abaixo indicadas, de forma intempestivas (...)" (ID 3398717, fls. 6/15).

Com efeito, consta no auto de infração que as informações deveriam ser registradas em 29/03/2012, 24/08/2012, 05/10/2012, 13/10/2012, 03/03/2014, 02/04/2014, 18/09/2014, 29/09/2014 e 30/09/2014, porém só foram prestadas respectivamente em 06/05/2013, 06/05/2013, 06/05/2013, 14/05/2013, 01/04/2014, 03/04/2014, 14/11/2014, 18/11/2014 e 14/11/2014.

Percebe-se, assim, que as informações não foram prestadas no prazo previsto no regulamento.

Assim sendo, reputo correto o enquadramento dos fatos na infração prevista no art. 107, IV, "e", do Decreto-Lei nº 37/66, pois é nítido que a apelante deixou de prestar as informações nos prazos previstos no regulamento.

Aliás, embora a conduta também tenha criado embaraço e dificultado a ação de fiscalização aduaneira, o que é tipificado como infração no art. 107, IV, "e", do Decreto-Lei 37/66, entendo correta a tipificação no art. 107, IV, "c" do Decreto-Lei, tendo em vista se tratar de norma mais específica.

Inexiste os vícios no auto de infração arguidos pela apelante, cabendo ressaltar que nele consta devidamente a descrição suficiente dos fatos para a identificação da infração, os quais foram enquadrados na correta disposição normativa (107, IV, "e", do DL nº 37/66), de modo a possibilitar a apresentação de defesa por parte da autuada, na esteira do princípio do devido processo legal.

Irrelevante, outrossim, que as informações corretas tenham sido prestadas posteriormente ao prazo previsto, pois, consoante explicitado na primeira parte desse voto, descabida a denúncia espontânea nas infrações à legislação tributária que prevê obrigações acessórias autônomas.

Não vislumbro, ademais, ofensa ao princípio da isonomia, pois não é possível extrair do precedente administrativo invocado pela apelante que a aplicação do instituto da denúncia espontânea na hipótese consiste em entendimento vinculante ou atualmente consolidado na Administração.

Não há, portanto, qualquer substrato probatório no sentido de que a decisão administrativa tenha sido proferida em violação ao princípio da isonomia ou da impessoalidade. Contrariamente, a imposição da pena observou o princípio da juridicidade diante da constatação dos fatos que se subsumiram às normas pertinentes, inclusive em relação à impossibilidade de aplicação da denúncia espontânea no caso da infração em exame, conforme entendimento remansoso desta E. Turma mencionado linhas atrás.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO ADUANEIRO. INFRAÇÃO PREVISTA NO ART. 107, IV, "E", DO DL N.º 37/66. AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES TEMPESTIVAS PELO TRANSPORTADOR. APLICAÇÃO DE MULTA. LEGALIDADE. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Cinge-se a controvérsia à legalidade de imposição de pena de multa à apelante prevista no art. 107, IV, "e", do Decreto-Lei n.º 37/66.
2. Além do caráter punitivo e repressivo no caso da ocorrência da infração, a multa também possui viés preventivo no que se refere à coerção sobre o comportamento dos participantes da cadeia de comércio exterior a fim de que prestem as informações em tempo hábil, contribuindo para o ágil e eficiente desempenho do poder de polícia estatal. Por esse motivo, o valor da multa estabelecido no patamar fixo de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) não se afigura desproporcional, tampouco possui caráter confiscatório, pois atende as finalidades da sanção.
3. Em relação às infrações da legislação tributária por descumprimento de obrigações acessórias autônomas, não se aplica o instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN). Precedentes do STJ. No caso em exame, a infração consiste em deixar de prestar informações no prazo previsto na legislação. Ainda que as informações sejam prestadas posteriormente ao prazo, a conduta, de todo modo, não terá respeitado o prazo legal, razão pela qual é inaplicável o instituto da denúncia espontânea na hipótese. Precedentes da Terceira Turma.
4. Correto o enquadramento dos fatos na infração prevista no art. 107, IV, "e", do Decreto-Lei n.º 37/66, pois é nítido que a apelante deixou de prestar as informações nos prazos previstos no regulamento. Embora a conduta também tenha criado embaraço e dificultado a ação de fiscalização aduaneira, o que é tipificado como infração no art. 107, IV, "e", do Decreto-Lei 37/66, correta a tipificação no art. 107, IV, "e" do Decreto-Lei, tendo em vista se tratar de norma mais específica.
5. Inexiste os vícios no auto de infração arguidos pela apelante, cabendo ressaltar que nele consta devidamente a descrição suficiente dos fatos para a identificação da infração, os quais foram enquadrados na correta disposição normativa (107, IV, "e", do DL n.º 37/66), de modo a possibilitar a apresentação de defesa por parte da autuada, na esteira do princípio do devido processo legal.
6. Não há qualquer substrato probatório no sentido de que a decisão administrativa tenha sido proferida em violação ao princípio da isonomia ou da impessoalidade. Contrariamente, a imposição da pena observou o princípio da juridicidade diante da constatação dos fatos que se subsumiram às normas pertinentes, inclusive em relação à impossibilidade de aplicação da denúncia espontânea no caso da infração em exame.
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027485-05.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: IPSIS GRAFICA E EDITORA SA

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO VIEIRA DE TOLEDO PIZA - SP290225-A, JOSE RUBEN MARONE - SP131757-A, LUCAS AZEVEDO DA FONSECA - SP384875

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5027485-05.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: IPSIS GRAFICA E EDITORA SA

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS AZEVEDO DA FONSECA - SP384875, JOSE RUBEN MARONE - SP131757-A, EDUARDO VIEIRA DE TOLEDO PIZA - SP290225-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por IPSIS GRAFICA E EDITORA S.A. em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em mandado de segurança, cujo objeto consiste no reconhecimento do direito à compensação do saldo credor de IPI, acumulado na aquisição de matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem que são aplicados na industrialização de produtos imunes, com os demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, afastando-se a aplicação do art. 2º, II, do Ato Declaratório Interpretativo n.º 5/2006. Sem condenação em honorários advocatícios.

Em suas razões recursais, a apelante alegou que o Juízo *a quo* se equivocou ao entender que o art. 11 da Lei Federal n.º 9.799/99 não teria previsto hipótese de compensação do saldo credor do IPI com demais débitos oriundos de outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil. Em relação ao creditamento do IPI, aduziu que o direito previsto no art. 11 da Lei Federal n.º 9.799/99 não se limita apenas às saídas de produtos isentos ou tributados à alíquota zero, conforme seria possível extrair de sua literalidade, mas abrange também as saídas de mercadorias imunes, consoante decorre de uma interpretação teleológica e sistemática do referido dispositivo. Asseverou que a finalidade da norma é efetivar a sistemática da não-cumulatividade, de modo que "não sendo possível a compensação dos créditos de IPI na saída dos produtos, por qualquer que seja a razão (isenção, tributação à alíquota zero ou imunidade), o princípio da não cumulatividade, ainda assim, deve prevalecer". Pontuou que não há razão para que se diferencie se o produto industrializado é isento, tributado à alíquota zero ou imune, pois em todos esses casos tem-se o mesmo resultado: o não pagamento do tributo. Discorreu que a própria Receita Federal, por meio da Instrução Normativa SRF n.º 33/99, estendeu o direito à utilização do saldo credor também para abarcar a saída de produtos imunes. Pugnou pelo afastamento do art. 2º, II, do Ato Declaratório Interpretativo n.º 5/2006.

A União Federal apresentou contrarrazões (ID 3672256).

O Ministério Público se manifestou por se abster de opinar no feito (ID 5144105).

É o voto.

APELAÇÃO (198) Nº 5027485-05.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: IPSIS GRAFICA E EDITORA SA
Advogados do(a) APELANTE: LUCAS AZEVEDO DA FONSECA - SP384875, JOSE RUBEN MARONE - SP131757-A, EDUARDO VIEIRA DE TOLEDO PIZA - SP290225-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cíng-se a controvérsia ao direito da impetrante ao creditamento do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), incidente na aquisição de insumos tributados, nas hipóteses de saída de produto imune.

Inicialmente, destaco que a presente demanda não trata da questão examinada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE n.º 398.365/RS, submetido ao rito da repercussão geral, no qual foi firmada a seguinte tese: “O princípio da não cumulatividade não assegura direito de crédito presumido de IPI para o contribuinte adquirente de insumos não tributados, isentos ou sujeitos à alíquota zero” (RE 398365 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 27/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-188 DIVULG 21-09-2015 PUBLIC 22-09-2015).

Note-se que o caso apreciado pelo E. STF no RE n.º 398.365 concerne ao aproveitamento do crédito de IPI nos casos em que o insumo utilizado na industrialização não é tributado (isento ou sujeito à alíquota zero). De outro modo, no caso dos autos, a controvérsia envolve insumo tributado na entrada do estabelecimento, o qual é utilizado na industrialização de produto não tributado na saída em razão de reconhecida imunidade tributária.

Feita essa ressalva, passo ao exame da controvérsia.

Verifico que a regra geral é no sentido de que o aproveitamento de crédito de IPI pressupõe a saída tributada dos produtos, nos termos do art. 25 da Lei n.º 4.502/1964:

Art. 25. A importância a recolher será o montante do imposto relativo aos produtos saídos do estabelecimento, em cada mês, diminuído do montante do imposto relativo aos produtos nêe entrados, no mesmo período, obedecidas as especificações e normas que o regulamento estabelecer. (Redação dada pelo Decreto-Lei n.º 1.136, de 1970)

§ 1º O direito de dedução só é aplicável aos casos em que os produtos entrados se destinem à comercialização, industrialização ou acondicionamento e desde que os mesmos produtos ou os que resultarem do processo industrial sejam tributados na saída do estabelecimento. (Redação dada pelo Decreto-Lei n.º 1.136, de 1970)

Insta salientar que referida regra geral não ofende o princípio da não-cumulatividade, pois, consoante entendimento do Supremo Tribunal Federal “o regime constitucional do Imposto sobre Produtos Industrializados determina a compensação do que for devido em cada operação com o montante cobrado nas operações anteriores, esta a substância jurídica do princípio da não cumulatividade, não aperfeiçoada quando não houver produto onerado na saída, pois o ciclo não se completa (RE 475.551, Tribunal Pleno)”. (ARE 716775 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 25/06/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-158 DIVULG 13-08-2013 PUBLIC 14-08-2013)

Ocorre que o art. 11 da Lei 9.779/99 estabeleceu exceção à regra geral ao permitir a utilização do crédito de IPI ainda que os produtos finais não sejam tributados, fazendo expressa menção aos produtos isentos ou submetidos à alíquota zero. Cabe destacar que a norma silenciou quanto à possibilidade de aproveitamento dos créditos de IPI na saída de produtos imunes. Confira-se:

Art. 11. O saldo credor do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, acumulado em cada trimestre-calendário, decorrente de aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, aplicados na industrialização, inclusive de produto isento ou tributado à alíquota zero, que o contribuinte não puder compensar com o IPI devido na saída de outros produtos, poderá ser utilizado de conformidade com o disposto nos arts. 73 e 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, observadas normas expedidas pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda.

Para viabilizar a utilização do crédito de IPI em tais hipóteses, a norma fez expressa remissão aos artigos 73 e 74 da Lei n.º 9.430/96, que dispõem:

Art. 73. A restituição e o ressarcimento de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil ou a restituição de pagamentos efetuados mediante DARF e GPS cuja receita não seja administrada pela Secretaria da Receita Federal do Brasil será efetuada depois de verificada a ausência de débitos em nome do sujeito passivo credor perante a Fazenda Nacional. (Redação dada pela Lei no 12.844, de 2013)

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. (Redação dada pela Lei n.º 10.637, de 2002) (Vide Decreto n.º 7.212, de 2010) (Vide Medida Provisória n.º 608, de 2013) (Vide Lei n.º 12.838, de 2013)

Ora, tendo em vista que a regra geral, conforme já adiantado, é no sentido de que o aproveitamento de crédito de IPI pressupõe a saída tributada dos produtos, consoante o art. 25 da Lei n.º 4.502/1964, é cediço que o art. 11 da Lei n.º 9.779/99 criou um novo benefício a favor do contribuinte por extinguir parcialmente o débito tributário, permitindo a compensação ou até mesmo a restituição do saldo credor de IPI em determinadas situações de saída de produtos não tributados.

Destarte não decorre do regime constitucional do IPI, tampouco do princípio da não-cumulatividade, a utilização de saldo credor do imposto nos casos de saída de produtos não tributados. De outro modo, trata-se de um direito que apenas existe nos estritos termos do dispositivo legal que o instituiu, qual seja, o art. 11 da Lei n.º 9.779/99. É por esse motivo que o E. STF consolidou sua jurisprudência no sentido de “somente depois da entrada em vigor da Lei 9.779/99 se tornou possível a compensação de créditos de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) pagos na entrada de insumos, quando o produto final for isento do tributo ou sujeito a alíquota zero, conforme decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em 06.5.2009, nos Recursos Extraordinários 460.785/RS, 562.980/SC e 475.551/PR, rel. Min. Marco Aurélio”. (RE 371898 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 26/05/2009, DJe-108 DIVULG 10-06-2009 PUBLIC 12-06-2009 EMENT VOL-02364-02 PP-00250)

Por se tratar de hipótese excepcional que acarreta a redução do montante do tributo devido, aplica-se a norma contida no art. 97, VI, do CTN, o qual prevê:

Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

VI - as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades.

No mesmo sentido, é o teor do art. 150, §6º, da CF que prevê:

Art. 150. § 6º *Qualquer subsídio ou isenção, redução de base de cálculo, concessão de crédito presumido, anistia ou remissão, relativos a impostos, taxas ou contribuições, só poderá ser concedido mediante lei específica, federal, estadual ou municipal, que regule exclusivamente as matérias acima enumeradas ou o correspondente tributo ou contribuição, sem prejuízo do disposto no art. 155, § 2.º, XII, g. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 3, de 1993)*

Assim sendo, tendo em vista que, no art. 11 da Lei nº 9.779/99, o legislador literalmente deixou de mencionar a utilização do saldo de IPI em relação à saída dos produtos imunes, não cabe ao Poder Judiciário elastecer o comando legal, sob pena de vulneração ao princípio da reserva legal consagrado no art. 97, VI, do CTN e 150, §6º, do CTN.

Aliás, nem mesmo norma infralegal poderia ampliar o benefício previsto na lei, conforme preconiza o art. 99 do CTN:

Art. 99. *O conteúdo e o alcance dos decretos restringem-se aos das leis em função das quais sejam expedidos, determinados com observância das regras de interpretação estabelecidas nesta Lei.*

Por esse motivo, o art. 4º da Instrução Normativa SRF 33/1999 é ilegal ao prever a aplicação do art. 11 da Lei nº 9.779/99 “*inclusive aos produtos imunes*”.

De todo modo, o entendimento administrativo sobre a aplicação da norma encontra-se atualmente consubstanciado no Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 5/2006. Confira-se:

Art. 1º *Os produtos a que se refere o art. 4º da Instrução Normativa SRF nº 33, de 4 de março de 1999, são aqueles aos quais a legislação do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) garante o direito à manutenção e utilização dos créditos.*

Art. 2º *O disposto no art. 11 da Lei nº 9.779, de 11 de janeiro de 1999, no art. 5º do Decreto-lei nº 491, de 5 de março de 1969, e no art. 4º da Instrução Normativa SRF nº 33, de 4 de março de 1999, não se aplica aos produtos:*

I - com a notação "NT" (não-tributados, a exemplo dos produtos naturais ou em bruto) na Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados (TIPI), aprovada pelo Decreto nº 4.542, de 26 de dezembro de 2002;

II - amparados por imunidade:

III - excluídos do conceito de industrialização por força do disposto no art. 5º do Decreto nº 4.544, de 26 de dezembro de 2002 - Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados (RIPI).

Parágrafo único. Excetuam-se do disposto no inciso II os produtos tributados na TIPI que estejam amparados pela imunidade em decorrência de exportação para o exterior.

Na linha de intelecção desse voto, reputo correto o entendimento administrativo que excluiu da esfera de abrangência do benefício criado pelo art. 11 da Lei nº 9.779/99 as hipóteses de saída de produtos imunes, à míngua de expressa menção no texto legal quanto a essa situação.

Noutro aspecto, há que se afastar a pretendida interpretação teleológica e sistemática pretendida pelo apelante, pois o art. 111, I, do CTN é peremptório no sentido de que “*interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre suspensão ou exclusão do crédito tributário*”.

Portanto, não há qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade no Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 5/2006 que exclui da abrangência do art. 11 da Lei nº 9.779/99 a utilização de créditos de IPI na saída de produtos imunes, consoante pacífica jurisprudência do STJ. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. ENTRADA DE MATÉRIAS-PRIMAS, PRODUTOS INTERMEDIÁRIOS E MATERIAIS DE EMBALAGEM A SEREM EMPREGADOS NA INDUSTRIALIZAÇÃO DE PRODUTOS IMUNES. INEXISTÊNCIA DE DIREITO A CRÉDITO. ART. 11 DA LEI 7.779/1999. ARTS. 97, VI, E 111, I, DO CTN E 150, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO. ART. 195, § 2º, DO RIPI/2002. ADI SRF 6/2006. 1. A questão que se coloca é se o contribuinte tem direito ou não ao aproveitamento de créditos de IPI decorrentes da aquisição de matérias-primas, produtos intermediários e embalagens destinados à industrialização de produtos imunes. 2. O diploma legal básico de regência do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI ainda hoje é a Lei 4.502/1964, que foi editada para reger o Imposto de Consumo, cujo nome foi alterado para Imposto sobre Produtos Industrializados pelo Decreto-lei 34/1966. O art. 25 desta Lei 4.502/1964 estabelece em seus §§ 2º e 3º a regra geral de que o direito a crédito só existe quando os produtos a terem saída do estabelecimento forem tributados. 4. O art. 11 da Lei 9.779/1999 permitiu a manutenção e utilização do crédito na hipótese de aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, aplicados na industrialização, inclusive de produto isento ou tributado à alíquota zero, mas não tratou de produtos imunes. Não tendo havido referência a esses, o alcance da norma não pode ser ampliado, por força dos arts. 97, VI, e 111, I, do CTN e do 150, § 6º, da Constituição. 5. O § 2º do art. 195 do Regulamento do IPI aprovado pelo Decreto 4.544/2002 (RIPI/2002) e, antes dele, o art. 4º da Instrução Normativa SRF 33/1999, trouxeram referência, também, a produtos imunes, mas simples decreto regulamentar não poderia estender o alcance da lei. Nesse sentido, o CTN: "Art. 99. O conteúdo e o alcance dos decretos restringem-se aos das leis em função das quais sejam expedidos, determinados com observância das regras de interpretação estabelecidas nesta Lei". 6. O que se poderia cogitar é de que, na hipótese de o contribuinte ter se creditado por seguir o disposto nessas normas infralegais, posterior exigência do crédito tributário só poder ser feita sem multa, correção monetária ou juros, por aplicação do parágrafo único do art. 100 do CTN. 7. No caso dos autos, porém, não é necessário chegar a esse ponto, pois, tendo a ação sido distribuída em 25/7/2013, só poderia tratar de créditos posteriores a 25/7/2008 e desde 2006 a Receita Federal já havia editado o Ato Declaratório Interpretativo SRF 5/2006 esclarecendo os contribuintes de que o direito referido no art. 11 da Lei 9.779/1999 não alcançava os produtos imunes. 8. Agravo Interno não provido." (AIRES - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1572317 2015.03.09361-7, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/03/2017)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. IPI. CREDITAMENTO. INSUMOS TRIBUTADOS.

MERCADORIAS NÃO TRIBUTADAS, ISENTAS, SUJEITAS A ALÍQUOTA ZERO OU IMUNES. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO DE N. 860369/PE. INSUMOS NÃO TRIBUTADOS E ISENTOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO DE N. 1134903/SP.

1. *Constatado que o acórdão recorrido decidiu a controvérsia de forma clara e fundamentada, não há falar em vícios de integração, devendo ser afastada a alegação de ofensa ao artigo 535 do CPC.*

2. *A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do recurso especial repetitivo de n. REsp 860369/PE, DJe 18/12/2009, decidiu, seguindo a orientação do STF (RE 562980), que o creditamento do IPI incidente sobre matérias primas, produtos intermediários e embalagens utilizados na produção de mercadorias isentas e sujeitas a alíquota zero surgiu tão somente com o advento da Lei 9.779/99 e não se estende às mercadorias imunes ou não tributadas.*

3. *Foi pacificado por esta Corte que não se pode efetuar o creditamento de IPI relativo a insumos ou matérias primas sujeitos a alíquota zero ou não tributados utilizados na industrialização de produto tributado pelo IPI (REsp 1134903/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 24/06/2010).*

4. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no AgRg no AREsp 230.906/AL, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 26/03/2015)

No mesmo sentido, é o seguinte precedente desta C. Turma:

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO. PRODUTO NÃO TRIBUTADO. CRÉDITO DE IPI RELATIVO A INSUMOS IMUNES. IMPOSSIBILIDADE. LEI 9.779/1999. INTERPRETAÇÃO LITERAL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Consolidada a jurisprudência quanto à impossibilidade de crédito de IPI em decorrência da aquisição de matéria-prima, insumos, produtos intermediários e materiais de embalagem isentos, não tributados ou tributados à alíquota zero, utilizados no processo de industrialização de produtos tributados no momento da saída.

2. Quanto aos insumos aplicados em produtos não tributados, o entendimento jurisprudencial é no sentido de que o princípio da não cumulatividade só garante o crédito do IPI pago na operação anterior se, na operação subsequente, também for devido o imposto, a partir da Lei 9.779/1999, mas apenas nas saídas isentas ou sujeitas à alíquota zero, não cabendo, pois, a ampliação do benefício para saídas não tributadas.

3. A jurisprudência não autoriza que ato normativo, como a IN SRF 33/1999, seja invocado para violar o conteúdo normativo de lei formal e do próprio Código Tributário Nacional, quando define a interpretação cabível, em se tratando de benefício fiscal.

4. A pretensão de aproveitamento de IPI quanto a insumos aplicados em produtos imunes foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 596.076, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 04/11/2010, com o afastamento da alegação de violação ao artigo 153, § 3º, II, da Constituição Federal, forte no "entendimento de que o princípio da não cumulatividade só garante o crédito do IPI pago na operação anterior se, na operação subsequente, também for devido o imposto, ressalvada a previsão em lei que confira esse direito", o que veio a ocorrer a partir da Lei 9.779/99, mas apenas nas saídas isentas ou sujeitas à alíquota zero, não procedendo, portanto, a ampliação do benefício para as saídas imunes, como ora pleiteado, não cabendo cogitar de quebra da isonomia para situações objetivamente distintas.

5. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 370145 - 0001843-59.2016.4.03.6130, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/11/2017)

Portanto, o impetrante não faz jus à compensação pretendida, pois não lhe é assegurado o direito previsto no art. 11 da Lei n.º 9.779/99 nas hipóteses de saída de produtos imunes.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. IPI. ART. 11 DA LEI N.º 9.779/1999. UTILIZAÇÃO DE SALDO CREDOR DE IPI. INSUMOS TRIBUTADOS. SAÍDAS DE PRODUTOS IMUNES. IMPOSSIBILIDADE. Ato Declaratório Interpretativo SRF n.º 5/2006. legalidade e constitucionalidade.

1. Cinge-se a controvérsia ao direito da impetrante ao creditamento do montante de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), incidente na aquisição de insumos tributados, nas hipóteses de saída de produto imune.
2. A presente demanda não trata da questão examinada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE n.º 398.365/RS, submetido ao rito da repercussão geral. O caso apreciado pelo E. STF no aludido julgamento paradigmático concerne ao aproveitamento do crédito de IPI nos casos em que o insumo utilizado na industrialização não é tributado (isento ou sujeito à alíquota zero). De outro modo, no caso dos autos, a controvérsia envolve insumo tributado na entrada do estabelecimento, o qual é utilizado na industrialização de produto não tributado na saída em razão de reconhecida imunidade tributária.
3. A regra geral é no sentido de que o aproveitamento de crédito de IPI pressupõe a saída tributada dos produtos, nos termos do art. 25 da Lei n.º 4.502/1964. Referida regra geral não ofende o princípio da não-cumulatividade, pois, consoante entendimento do Supremo Tribunal Federal "o regime constitucional do Imposto sobre Produtos Industrializados determina a compensação do que for devido em cada operação com o montante cobrado nas operações anteriores, esta a substância jurídica do princípio da não cumulatividade, não aperfeiçoada quando não houver produto onerado na saída, pois o ciclo não se completa (RE 475.551, Tribunal Pleno)". (ARE 716775 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 25/06/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-158 DIVULG 13-08-2013 PUBLIC 14-08-2013).
4. O art. 11 da Lei 9.779/99 estabeleceu exceção à regra geral ao permitir a utilização do crédito de IPI ainda que os produtos finais não sejam tributados, fazendo expressa menção aos produtos isentos ou submetidos à alíquota zero. A norma silenciou quanto à possibilidade de aproveitamento dos créditos de IPI na saída de produtos imunes.
5. Não decorre do regime constitucional do IPI, tampouco do princípio da não-cumulatividade, a utilização de saldo credor do imposto nos casos de saída de produtos não tributados. De outro modo, trata-se de um direito que apenas existe nos estritos termos do dispositivo legal que o instituiu, qual seja, o art. 11 da Lei n.º 9.779/99.
6. O legislador literalmente deixou de mencionar no art. 11 da Lei n.º 9.779/99 a utilização do saldo de IPI em relação à saída dos produtos imunes, razão pela qual não cabe ao Poder Judiciário elastecer o comando legal, sob pena de vulneração ao princípio da reserva legal consagrado no art. 97, VI, do CTN e 150, §6º, do CTN.
7. Norma infralegal não pode ampliar o benefício previsto na lei, conforme preconiza o art. 99 do CTN, de modo que o art. 4º da Instrução Normativa SRF 33/1999 é ilegal ao prever a aplicação do art. 11 da Lei n.º 9.779/99 "inclusive aos produtos imunes".
8. Correto o entendimento administrativo consubstanciado no Ato Declaratório Interpretativo SRF n.º 5/2006 que excluiu da esfera de abrangência do benefício criado pelo art. 11 da Lei n.º 9.779/99 as hipóteses de saída de produtos imunes, à míngua de expressa menção no texto legal quanto a essa situação.
9. Há que se afastar a pretendida interpretação teleológica e sistemática pretendida pelo apelante, pois o art. 111, I, do CTN é peremptório no sentido de que "interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre suspensão ou exclusão do crédito tributário".
10. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001625-42.2017.4.03.6119

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: TARCISO VALNEI ALVES LIMA

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DE ARRUDA NA VARRO - SP258440-A, GUSTAVO HENRIQUE DOS SANTOS VISEU - SP117417-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5001625-42.2017.4.03.6119
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: TARCISO VALNEI ALVES LIMA
Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO HENRIQUE DOS SANTOS VISEU - SP117417-A, CARLOS EDUARDO DE ARRUDA NAVARRO - SP258440-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por TARCISO VALNEI ALVES LIMA em face de sentença que julgou improcedente o pedido (art. 487, I, do CPC), proferida em mandado de segurança, cujo objeto consiste na liberação das mercadorias importadas e retidas no Termo de Retenção de Bens n.º 081760017031983RTE02, bem como na declaração da inexistência de tributos e/ou penalidades correspondentes.

Em seu recurso, preliminarmente, o apelante arguiu a nulidade da sentença por carência de fundamentação. Ressaltou que o Juízo *a quo* não considerou que a noticiada confissão extrajudicial foi obtida mediante coação. Destacou que não foi devidamente examinada a questão acerca da indevida classificação dos bens como comerciais e da declaração de parte dos produtos com o respectivo pagamento do Imposto de Importação.

Afirmou que, em retorno de viagem dos Estados Unidos, trouxe diversos utensílios de caráter pessoal, tais como *souvenirs* e outros itens de uso próprio. Ressaltou que, após sua entrada no Canal de Bens a Declarar, sofreu uma completa devassa de seus bens e "*foi coagido, ameaçado de ser preso e pressionado por horas a fio a declarar tudo aquilo que a Fiscalização já havia pré-estabelecido como verdade*", o que culminou na retenção dos produtos.

Asseverou que não teve qualquer intuito de omitir bens à fiscalização, tanto que os declarou, cooperou com a fiscalização e pagou o imposto correspondente ao que entendeu devido, em observância à legislação aduaneira vigente.

Pontuou que, decorrente de uma equivocada aplicação do artigo 42 da IN n.º 1059/2010, foram atribuídos preços superfaturados aos itens apreendidos que constaram no termo de retenção. Aduziu que foram aplicadas interpretações extremadas da lei, de modo que utensílios pessoais foram considerados incorretamente como comerciais.

Ressaltou que a câmera "SONY IPELA NETWORK CAMERA MODEL SNC-RX550N, 107958" foi nacionalizada em data anterior à viagem e destinada ao exterior apenas para conserto, de modo que, ao retornar ao Brasil após o reparo, foi considerada indevidamente pela autoridade fiscal como produto novo com destinação comercial. Salientou, outrossim, que a balança TANITA é desprovida de valor comercial, pois foi adquirida em uma exposição na mesma viagem.

Destacou que a invocada confissão extrajudicial não foi ocultada do Poder Judiciário, ao contrário, salientou que buscou a sua desconstituição nesta demanda, assim como de todo o Termo de Retenção lavrado indevidamente, o qual decorreu de excesso administrativo.

Aduziu que os autos não deveriam ter sido encaminhados ao Ministério Público Federal para apuração de infração penal, pois nem mesmo há notícias no sentido de que a autoridade aduaneira teria assim procedido em relação ao processo administrativo fiscal.

Salientou que a empresa apontada como de sua propriedade se encontra inativa, assim como que o rol de atividades que compõem o seu objeto social é incompatível com vários itens apreendidos, de modo que não é possível extrair que, de fato, tivessem destinação comercial.

Asseverou que a sentença se equivocou ao considerar o Sr. Bruno Romano como seu sócio e destinatário das mercadorias.

Ademais, pontuou que a autoridade impetrada indicou incorretamente a existência de 138 itens em sua bagagem, sem, contudo, sopesar que alguns deles, de baixo custo, estavam albergados pela isenção de quantitativo.

Alegou que "*não tem condições de fazer prova cabal da coação a que foi submetido, até porque isso configura prova negativa do seu direito, pois não dispõe das câmeras de segurança do aeroporto de Guarulhos, mas certamente esse fato deve ser minimamente ponderado, a fim de que a confissão seja ao menos sopesada à luz dos documentos acostados à Inicial*".

Pugnou pelo devido enquadramento dos bens apreendidos no conceito de bagagem previsto no Decreto n.º 6.759/2009 e Instrução Normativa n.º 1.059/2010 e, subsidiariamente, pela redução do valor lançado no Termo de Retenção.

Requeru, por fim, "*o provimento da apelação com a reforma da r. sentença para que a sanção de litigância de má-fé seja anulada e para que os autos não sejam encaminhados ao Ministério Público Federal, dada ausência de indício de infração penal*" (ID 3421053).

A União Federal apresentou contrarrazões (ID 3421057).

O Ministério Público Federal se manifestou por se abster de opinar quanto ao mérito da demanda (ID 4181409).

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001625-42.2017.4.03.6119
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: TARCISO VALNEI ALVES LIMA
Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO HENRIQUE DOS SANTOS VISEU - SP117417-A, CARLOS EDUARDO DE ARRUDA NAVARRO - SP258440-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, não conheço da apelação em relação ao pedido formulado no sentido de que os autos não sejam encaminhados ao Ministério Público Federal para apuração de eventual infração penal alusiva aos fatos noticiados nesta demanda.

Com efeito, trata-se de providência que se insere dentre os deveres de ofício do Magistrado (art. 40 do Código de Processo Penal), desprovida de conteúdo jurisdicional, de modo que é insuscetível de controle via julgamento de apelação do impetrante em face da sentença proferida no presente mandado de segurança.

Passo ao exame da preliminar de nulidade da sentença por ausência de fundamentação.

Com efeito, da leitura da decisão, verifico que a fundamentação possibilita a exata compreensão das razões de decidir do Juízo *a quo*.

A declarada improcedência das alegações do impetrante não decorreu da vulneração do princípio da fundamentação, mas emanou de entendimento diverso do Magistrado sobre as questões jurídica e fática trazidas aos autos, na esteira de seu convencimento motivado, cujo exame por este Tribunal deve ser inserido no mérito recursal.

Superada essa questão, passo ao exame do mérito.

Cinge-se a controvérsia à existência de direito líquido e certo do impetrante no sentido de ser assegurada a liberação das mercadorias importadas e retidas no Termo de Retenção de Bens n.º 081760017031983RTE02, com a correspondente declaração da inexistência de tributos e/ou penalidades.

Do referido Termo de Retenção de Bens, se extrai a seguinte motivação:

“PAX DECLAROU BENS NO VALOR DE US\$ 1.463,37, MAS NA REALIDADE, POSSUÍA US\$ 16.974,00 EM BENS EM SUA BAGAGEM DE INÍCIO. PAX INFORMOU QUE AS CÂMERAS E O APARELHO DA TANITA NÃO FORAM DECLARADOS PORQUE SAÍRAM DO BRASIL. QUESTIONADO TAL FATO JUNTO AO PASSAGEIRO, UMA VEZ QUE CONFERIRÍAMOS AS IMAGENS DA SAÍDA DO PAX DO BRASIL E, SE NÃO DETECTÁSSEMOS OS APARELHOS, CONFIGURAR-SE-IA EM CRIME (PRESTAR DECLARAÇÃO FALSA À AUTORIDADE TRIBUTÁRIA E EMPREGAR FRAUDE PARA EXIMIR-SE DO PAGAMENTO DE TRIBUTO – LEI 8.137/90, INC. I, DO ART. 1.º E INC. II DO ART. 2.º). O PAX ACABOU CONFESSANDO QUE TODOS OS EQUIPAMENTOS FORAM COMPRADOS NO EXTERIOR, E ADMITIU QUE POSSUI EMPRESA DE COMÉRCIO VAREJISTA DE PRODUTOS (WINNERS CIGAR IMP. E EXP. LTDA, CNPJ 02.174.441/0001-35), TENDO EM VISTA A OCORRÊNCIA DE TRIBUTAÇÕES ANTERIORES, E A INSISTÊNCIA EM INTERNALIZAR BENS SUBFATURANDO OS PREÇOS E OMITINDO VÁRIOS BENS DA DECLARAÇÃO. A DECLARAÇÃO FOI DESCONSIDERADA POR SER INEXATA, NOS TERMOS DOS §§ 5.º E 6.º DO ART. 6.º DA IN RFB 1059/2010. OS BENS FORAM DESCONSIDERADOS DO CONCEITO ADUANEIRO DE BAGAGEM POR NÃO SEREM PARA USO PESSOAL DO PRÓPRIO PASSAGEIRO, MAS SIM PARA DESTINAÇÃO COMERCIAL, APLICANDO-SE AOS BENS O REGIME COMUM DE IMPORTAÇÃO, COFME ART. 7.º C/C INC. I DO ART. 44 DA IN RFB 1059/10. PAX ADVERTIDO QUANTO AO CONTIDO NO ART. 334 DO CÓD. PENAL (“ILUDIR, NO TODO OU EM PARTE, O PAGTO DE IMPOSTO DEVIDO PELA ENTRADA DE MERCADORIA – PENA DE RECLUSÃO DE 1 A 4 ANOS)” (ID 3420968)

Dessume-se da leitura do termo de retenção impugnado que a autoridade aduaneira considerou que o impetrante, ao retornar de viagem dos Estados Unidos, trouxe diversos itens provenientes do exterior e destinados à comercialização. Assim, por descaracterizar tais produtos como de uso pessoal, concluiu que tais mercadorias não se enquadram no conceito de bagagem, razão pela qual atribuiu a elas o regime comum de importação.

Com efeito, consoante dispõe o art. 155 do Decreto nº 6.759/2009, a bagagem é conceituada como *“os bens novos ou usados que um viajante, em compatibilidade com as circunstâncias de sua viagem, puder destinar para seu uso ou consumo pessoal, bem como para presentear, sempre que, pela sua quantidade, natureza ou variedade, não permitirem presumir importação com fins comerciais ou industriais”*.

Por sua vez, a isenção de tributos sobre a importação de bens que integrem a bagagem do viajante encontra-se estabelecida na Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal (SRF) n.º 1.059/2010:

Art. 2º Para os efeitos desta Instrução Normativa, entende-se por:

(...)

II - bagagem: os bens novos ou usados que um viajante, em compatibilidade com as circunstâncias de sua viagem, puder destinar para seu uso ou consumo pessoal, bem como para presentear, sempre que, pela sua quantidade, natureza ou variedade, não permitirem presumir importação ou exportação com fins comerciais ou industriais;

(...)

VI - bens de uso ou consumo pessoal: os artigos de vestuário, higiene e demais bens de caráter manifestamente pessoal, em natureza e quantidade compatíveis com as circunstâncias da viagem;

VII - bens de caráter manifestamente pessoal: aqueles que o viajante possa necessitar para uso próprio, considerando as circunstâncias da viagem e a sua condição física, bem como os bens portáteis destinados a atividades profissionais a serem executadas durante a viagem, excluídos máquinas, aparelhos e outros objetos que requeiram alguma instalação para seu uso e máquinas filmadoras e computadores pessoais; e

(...)

Art. 32. Será concedida isenção do imposto de importação (II), do imposto sobre produtos industrializados (IPI), da contribuição para os programas de integração social e de formação do patrimônio do servidor público incidente na importação de produtos estrangeiros ou serviços (PIS/Pasep-Importação) e da contribuição social para o financiamento da seguridade social devida pelo importador de bens estrangeiros ou serviços do exterior (Cofins-Importação) incidentes sobre a importação de bagagem de viajantes, observados os termos e condições estabelecidos nesta Seção.

§ 1º. A isenção a que se refere o caput, estabelecida em favor do viajante, é individual e intransferível, observado o disposto no inciso II do caput do art. 2º desta Instrução Normativa e no art. 160 do Decreto nº 6.759, de 2009 (RA/2009).

§ 2º. Independentemente da fruição da isenção de que trata o caput, o viajante poderá adquirir bens em loja franca no território brasileiro, por ocasião de sua chegada ao País, com isenção, até o limite de valor global de US\$ 500,00 ou o equivalente em outra moeda, observado o disposto na Portaria do Ministro de Estado da Fazenda nº 112, de 10 de junho de 2008, e na Instrução Normativa RFB nº 863, de 17 de julho de 2008.

§ 3º. A isenção referida no caput não se confunde com a relacionada ao comércio de subsistência em fronteira, regulada em norma específica, podendo tais isenções ser utilizadas isolada ou cumulativamente.

Art. 33. O viajante procedente do exterior poderá trazer em sua bagagem acompanhada, com a isenção dos tributos a que se refere o caput do art. 32:

I - livros, folhetos, periódicos;

II - bens de uso ou consumo pessoal; e

III - outros bens, observado o disposto nos §§ 1º a 5º deste artigo, e os limites de valor global de:

- a. *US\$ 500,00 ou o equivalente em outra moeda, quando o viajante ingressar no País por via aérea ou marítima (...).*

Destarte, caracterizada a destinação comercial dos bens trazidos pelo viajante, é afastado o enquadramento dos produtos no conceito de bagagem, o que impõe a aplicação do regime comum de importação, nos termos do art. 44, I, da Instrução Normativa RFB n.º 1059/2010:

Art. 44. Aplica-se o regime comum de importação aos bens trazidos por viajante:

I - que não sejam passíveis de enquadramento como bagagem, conforme disposto no inciso II do caput e no § 3º do art. 2º, e no art. 19;

Em tal situação, o viajante que desembarcar no território nacional deve se dirigir ao canal “bens a declarar” e proceder ao pagamento do respectivo imposto devido, nos termos do art. 6º do mesmo diploma normativo.

Art. 6º Ao ingressar no País, o viajante procedente do exterior deverá dirigir-se ao canal “bens a declarar” quando trouxer:

(...)

V - bens destinados à pessoa jurídica, nos termos do § 2º do art. 44, ou outros bens que não sejam passíveis de enquadramento como bagagem, nos termos do art. 2º;

(Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1385, de 15 de agosto de 2013)

Nesse sentido é a jurisprudência remansosa deste Tribunal:

ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPORTAÇÃO IRREGULAR. EQUIPAMENTOS DE TOPOGRAFIA. TERMO DE RETENÇÃO. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB N.º 1.059/2010. DESCARACTERIZAÇÃO DE BAGAGEM. AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. PRESUNÇÃO DE IMPORTAÇÃO COM FINS COMERCIAIS. LEGALIDADE DO TERMO DE APREENSÃO

1. A autoridade impetrada, após submeter a bagagem da impetrante, ora apelante, à fiscalização, constatou a existência de três equipamentos de topografia lavrando o Termo de Retenção n.º TRB 08176001507062TRB01, com fulcro no art. 44, §1º, da Instrução Normativa RFB n.º 1.059/2010.

2. Levando-se em conta a natureza e a quantidade das peças trazidas pelo apelante, restou descaracterizada a ideia de bagagem, não tendo aquela parte se desincumbido do seu ônus de afastar a presunção de importação com fins comerciais.

3. O conjunto probatório produzido pela apelante foi incapaz de infirmar as ocorrências da infração apontada, não havendo como se abrir espaço para a liberação das mercadorias apreendidas, devendo aquela, como bem aduziu o r. Juízo a quo, proceder nos termos da instrução Normativa RFB n.º 1.059/2010, se pretende ter desembaraçadas as mercadoria em comento.

4. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 365324 - 0000283-18.2016.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 15/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/01/2017)

ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. BAGAGEM CONCEITO. DESCARACTERIZAÇÃO FACE À LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. APREENSÃO DE MERCADORIAS.

1. A análise dos autos revela que o autor desembarcou, em 25/04/2012, no Aeroporto Internacional de São Paulo, em Guarulhos/SP, em voo proveniente de Atlanta/USA, trazendo, em sua bagagem pessoal, um armazenador de HD marca QNAP, modelo TS-1079 PRO; uma impressora de cartão digital marca Zebra, modelo ZXP, série 8 e um relógio de pulso marca Oris Carlos Coste.

2. Em que pese o ora apelante ter optado pelo canal "Declaração de Bens a Declarar", sofreu a retenção dos três itens referidos, o que redundou na lavratura dos Termos de Retenção de Bens n.ºs 001567/2012 e 001573/2012, face à constatação de que a natureza dos bens observada refugia do conceito de bagagem previsto na legislação de regência - informações tecidas na contestação de fls. 70 e ss. e cópias dos Termos de Retenção às fls. 84 e ss.

3. Debruçando-se sobre o contexto normativo que rege a matéria - artigos 155, 157 e 161 do Decreto n.º 6.759, de 05/02/2009, o qual regulamenta a administração das atividades aduaneiras, e a fiscalização, o controle e a tributação das operações de comércio exterior, a Portaria MF n.º 440, de 30/07/2010, que dispõe sobre o tratamento tributário relativo a bens de viajante, e ainda o fixado pela Instrução Normativa RFB n.º 1.059, de 02/08/2010, que trata sobre os procedimentos de controle aduaneiro e o tratamento tributário aplicáveis aos bens de viajante -, deflui cristalina a conclusão de que os itens, ora gurrados, pertencentes à bagagem do autor, não preenchem os requisitos fixados, notadamente quanto ao critério acerca da relação natureza/uso pessoal, uma vez que as mercadorias, conforme bem flagrado pelo MM. Julgador de primeiro grau, em sua bem lançada sentença de fls. 139 e ss., extrapolam o conceito legal de bagagem pessoal.

4. Nesse exato sentido, acerca do tema, esta E. Corte: AC 2010.61.19.003939-0/SP, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, Quarta Turma, j. 16/12/2015, D.E. 27/01/2016; AC 2013.61.19.007194-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 23/10/2014, D.E. 03/11/2014; AC 2009.61.19.011669-2/SP, Relator Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN, Terceira Turma, j. 07/03/2013, D.E. 19/03/2013; e AMS 2005.60.04.000684-8/MS, Relator Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO, Terceira Turma, j. 23/09/2010, D.E. 05/10/2010.

5. Conforme resulta da leitura dos autos, a Secretária da Receita Federal operou dentro dos estritos limites fixados pela legislação de regência, onde se verificou, conforme já aqui anotado, que ao tentar introduzir em território nacional as mercadorias ora postas a exame, o autor se sujeitou à consequente retenção e aos demais e respectivos procedimentos administrativos, vuzados, especialmente, no Regulamento Aduaneiro - Decreto n.º 6.759, de 05/02/2009.

6. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2128381 - 0006938-68.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 15/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2018)

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADUANEIRO. APREENSÃO DE BENS TRAZIDOS DOS ESTADOS UNIDOS, QUE NÃO CONFIGURARIAM "BAGAGEM ACOMPANHADA". PRETENDIDA LIBERAÇÃO IMPOSSÍVEL, NA ESPÉCIE, POIS A SITUAÇÃO FÁTICA VALIDAMENTE SUGESTIONA QUE A INTERNALIZAÇÃO DOS BENS TERIA COMO OBJETIVO A REVENDA NO PAÍS. INTUITO FRAUDULENTO APTO A ENSEJAR A RETENÇÃO DOS BENS PARA APLICAÇÃO DA PENA DE PERDIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Após se submeter ao controle alfandegário na modalidade "nada a declarar" e sofrer fiscalização, foi encontrada quantidade de bens - mais de 400 peças de vestuário e utensílios e brinquedos infantis - que não se coaduna a mera utilização pessoal ou familiar daqueles bens, mas sim a sua comercialização no território nacional, sem o devido desembaraço aduaneiro. A manutenção de site de vendas daquele tipo de mercadoria e o fato de o impetrante já ter sofrido retenção semelhante em momento anterior reforçam o intuito mercantil e, consequentemente, a má-fé do impetrante.

2. **Sujeitando-se a importação ao regime comum de incidência tributária, cumpriria ao impetrante informar, antes do início do procedimento fiscal, que os bens destinavam-se à mercancia, cumprindo àquela proceder ao despacho aduaneiro (art. 44, § 2º, da IN RFB 1.059/10 e art. 161, § 2º, do Decreto 6.759/09). Assim não o fazendo, configura-se presente o dano ao erário a partir da má-fé dos impetrantes na tentativa de burlar os deveres tributários decorrentes da importação, e, consequentemente, a necessidade de retenção dos bens importados dada a sujeição à pena de perdimento, consoante art. 689 do Decreto 6.759/09, art. 105 do Decreto-Lei 37/66 e art. 23 do Decreto-Lei 1.455/76.**

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, Ap - APELAÇÃO - 5002928-91.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 22/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/07/2018)

DIREITO TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. INSPEÇÃO AEROPORTUÁRIA. RETENÇÃO DE BENS. BAGAGEM DESTINAÇÃO COMERCIAL. PERDIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em regresso de viagem ao exterior, o impetrante, optante pelo ingresso em zona secundária pelo canal "nada a declarar", foi submetido à inspeção física de bagagem, oportunidade em que foram encontrados bens de características e volume a indicar a destinação comercial, por ele próprio reconhecida na inicial e nas razões de apelação ("a demora na entrega das mercadorias importadas acarretará sérios prejuízos para a atividade do impetrante"; "contrariando os princípios de direito, o fisco apreendeu os bens do impetrante, exercendo atos introdutórios da própria pena de perdimento dos bens, privando-o do livre exercício de suas atividades econômicas").

2. Infirmadas as alegações de aquisição dos referidos bens para uso próprio e presentes, ante a desproporcionalidade quantitativa dos itens encontrados (51 unidades de creme Victoria's Secret, 61 unidades de creme Aussie, 25 frascos de perfumes variados e 41 peças de vestuário, de mesmos modelos e tamanhos diferentes, com etiquetas), aliada às informações da autoridade impetrada de que o impetrante viaja com frequência ao mesmo destino, sofrendo, em ocasião anterior, retenção de bens similares.

3. Descaracterizada a destinação pessoal das mercadorias apreendidas, incabível a regularização da operação mediante a aplicação de Regime de Importação Comum ou Regime de Tributação Especial.

4. Cabível, diante das circunstâncias fáticas da espécie, a pena de perdimento, com fulcro nos artigos 689 do Regulamento Aduaneiro, 105 do Decreto-Lei 37/1966 e 23 do Decreto-Lei 1.455/1976, conforme jurisprudência consolidada desta Corte e Turma.

5. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 360567 - 0004027-55.2015.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 06/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2017)

MANDADO DE SEGURANÇA. IMPORTAÇÃO IRREGULAR. RETENÇÃO DAS MERCADORIAS. PENA DE PERDIMENTO. EXCESSO DE BAGAGEM. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE CONSUMO OU USO PESSOAL.

1. Segundo o art. 155 do Decreto nº 6.759/2009, entende-se por bagagem "os bens novos ou usados que um viajante, em compatibilidade com as circunstâncias de sua viagem, puder destinar para seu uso ou consumo pessoal, bem como para presentear, sempre que, pela sua quantidade, natureza ou variedade, não permitirem presumir importação com fins comerciais ou industriais".
2. O impetrante quando passou pelo controle alfandegário optou pelo canal "nada a declarar". Submetido a fiscalização física, constatou-se que o impetrante transportava grande quantidade de mercadorias. **A presunção da destinação comercial não se deve apenas em vista da quantidade das mercadorias, mas, também, tendo em conta a conduta do impetrante que optou por não declarar as mercadorias quando do ingresso no país, bem como sua reincidência, fatos que afastam sua boa-fé.**
3. Da relação de mercadorias apreendidas verificou-se que os vestuários são novos, sem uso, alguns idênticos e de tamanhos diversos, o que rechaça a alegação de uso pessoal.
4. Ainda que se considere, como admite a norma, que os itens sejam "para presentear", a quantidade das mercadorias afasta tal conclusão, revelando verdadeiro intuito comercial.
5. Não restaram comprovados o uso para tratamento de problemas de saúde; tratar-se de viagem a título de representação da igreja a que alega fazer parte, bem como o encerramento da firma individual antes das viagens.
6. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 365866 - 0017162-94.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 16/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2017)

ADUANEIRO. DESEMBARQUE EM AEROPORTO. EXCESSO DE BAGAGEM ACOMPANHADA. PRODUTOS RETIDOS. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE CONSUMO OU USO PESSOAL. DESCABIMENTO DA ISENÇÃO DOS TRIBUTOS INCIDENTES SOBRE A IMPORTAÇÃO. DECRETO 6.759/2009. INSTRUÇÃO NORMATIVA 1.059/2010.

1. O feito versa a pretensão à liberação de bagagem apreendida na chegada do impetrante ao Aeroporto de Cumbica, proveniente de Miami, em 25 de abril de 2012.
2. A autoridade impetrada informou que o Termo de Ocorrência, lavrado em 12 de junho de 2012, apontou a apreensão de bens que ultrapassam o limite quantitativo previsto no Decreto 6.759/2009 e na Instrução Normativa 1.059/2010.
3. Esclareceu a autoridade impetrada que da apreensão foram excluídos os itens usados e os bens de uso pessoal, separados pelo próprio passageiro, dentro da cota de isenção, inclusive perfumes e roupas, totalizando mais de 40 (quarenta) itens, dentro da cota de 500 dólares.
4. Em face do princípio da presunção de legitimidade dos atos administrativos, o termo de retenção e o termo de ocorrência devem ser tidos como idôneos, cabendo ao impetrante a prova em sentido contrário.
5. Ademais, são informações plausíveis, compreensíveis ao senso comum e às regras de experiência, de modo que não se pode exigir prova pericial ou outras provas da idoneidade das informações oferecidas pela autoridade impetrada.
6. Considerando que os bens superaram em larga margem a cota individual de quinhentos dólares, caberia ao impetrante demonstrar, para efeito de isenção, que os bens apreendidos eram de uso ou consumo pessoal, nos termos do art. 33, II, da IN 1.059/2010.
7. **Os bens retidos, por sua quantidade e natureza, claramente não são de uso pessoal, denotando o caráter comercial da importação.**
8. Destarte, os produtos retidos poderiam ser liberados pela autoridade alfandegária mediante o pagamento dos tributos incidentes sobre a importação.
9. Providas a apelação e a remessa oficial, para denegar a ordem e tornar sem efeito a liminar anteriormente concedida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 344518 - 0004553-27.2012.4.03.6119, Rel. JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, julgado em 06/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014)

No caso concreto, observo que o impetrante trouxe do exterior diversos produtos, inicialmente não declarados à autoridade aduaneira, cujas características e respectiva natureza e quantidade são suficientes para presumir a importação com fins comerciais.

Conforme consta no próprio memorial descritivo juntado pelo impetrante (ID 3420969), os seguintes itens foram trazidos do exterior: 10 baterias para cigarro eletrônico, 6 recipientes acoplados à bateria de uso pessoal, 5 jogos de plástico para transportar drone, ferramenta para manutenção de bicicleta, 2 peças para garfo de bicicleta, 3 canetas para uso com tablets, 1 HD portátil para backup de dados, 2 carteiras femininas Gucci, 3 controles remotos para uso em Tablets, cortador de garrafas, câmera para segurança, alto-falantes para iphone, pendrives, celular, balança, toca-discos, telefone, limpa-discos de vinil, diversos acessórios para carro, grande quantidade de pneus para bicicleta, 6 suportes de parede para câmaras, baterias recarregáveis, 12 unidades de cola para proteger ou reparar furo de pneu de bicicleta, queimador de cigarro eletrônico, protetores de pedais para bicicleta, capas de tablete, celular, caixas para controle remoto, suporte para celular, circuito de nylon, entre outros.

Não bastasse a quantidade e natureza de tais bens, a destinação comercial dos bens é corroborada pelos inúmeros elementos amealhados nestes autos.

Com efeito, consta no Termo de Retenção que o impetrante confessou perante a autoridade aduaneira a destinação comercial dos bens.

Constou ainda nas informações da autoridade impetrada que: "Foi informado que seria muito difícil, mesmo antes de observar a imagem do Raio-X das bagagens despachadas aos EUA, acreditar na hipótese de saída de tais equipamentos do Brasil, até porque o Impetrante somente despachou uma única mala na saída, e estava retornando com três malas. Diante de tal colocação, o Impetrante pediu desculpas e solicitou se poderia alterar a versão inicialmente dada, para falar a verdade, de forma que pudesse esclarecer todas as questões, oportunidade em que informou que efetivamente possuía uma empresa (Winners Cigar Importação e Exportação Ltda, já citada anteriormente), que realizou importação e exportação, mas que, desde 2010, não vem sendo mais possível utilizar-se dessa empresa, uma vez que a mesma está sendo executada judicialmente, pela existência de dívidas e que diante desse impedimento fez uma "sociedade informal" com outra pessoa, que vem a ser seu sócio informal, Sr. Bruno Romano (que, como já exposto, pagara o DARF no valor de R\$ 1.506,18), que comprou, pela Internet, todos os bens que se encontravam na bagagem, e que mandou entregá-los no endereço onde o Impetrante estava hospedado nos EUA" (ID 3421042, fls. 7).

As alegações do impetrante no sentido de ter sido coagido a confessar são desprovidas de qualquer substrato probatório. A propósito, é cediço que a comprovação dessa alegação demandaria dilação probatória, inadmissível no rito especial mandamental, tendo em vista que, em sede de mandado de segurança, o direito invocado pelo impetrante há de ser comprovado mediante prova pré-constituída, apresentada contemporaneamente à exordial, no momento da impetração, não sendo admitida a posterior juntada de documentos.

Nesse norte, é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. ALEGAÇÕES BASEADAS EM DOCUMENTOS JUNTADOS APENAS EM SEDE RECURSAL. INVIABILIDADE. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

I - A ação mandamental impõe a comprovação do direito invocado mediante prova pré-constituída, contemporânea à petição inicial, não se admitindo a juntada posterior de documentos. Precedentes.

II - A Agravante não apresenta argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada, reiterando apenas as alegações veiculadas no recurso anterior.

III - Agravo regimental improvido.

(AgRg no RMS 39.947/MS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 14/08/2015) (g.n.)

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. OUTORGA DE CAPTAÇÃO DE ÁGUA SUBTERRÂNEA. REABERTURA DE POÇO ARTESIANO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA.

1. O mandado de segurança, previsto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, com procedimento regulado pela Lei 1.533/51, é ação de natureza sumária, indicado para a proteção de direito líquido e certo ameaçado ou violado por ato ilegal ou abusivo de autoridade, que deve ser comprovado de plano, não se permitindo dilação probatória. Para que o impetrante obtenha êxito em sede de mandamus, é essencial que traga aos autos as provas pré-constituídas necessárias para demonstrar a existência de seu direito líquido e certo. Todos os fatos devem estar documentalmente comprovados no momento da impetração, ou seja, com a inicial devem estar presentes os elementos necessários para o exame das alegações apresentadas na petição inicial pelo impetrante.

(...)

4. Recurso ordinário desprovido.

(RMS 29.965/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 23/11/2009) (g.n.)

Assim sendo, não merece reparos a sentença que deu prevalência a confissão extrajudicial como meio de prova na presente demanda, na esteira do art. 389 e seguintes do CPC.

De todo modo, há outros elementos nos autos que corroboram a confissão extrajudicial do impetrante.

A autoridade impetrada informou que “foi também consultado pela fiscalização os controles internos da Receita Federal do Brasil, que evidenciaram que de acordo com as últimas declarações de renda prestadas pelo Impetrante, os rendimentos seriam insuficientes para arcar com as despesas de tantas viagens e compras realizadas no exterior”. Sobre essa questão, o apelante não trouxe qualquer esclarecimento.

Por sua vez, consta que o impetrante é sócio da empresa Winners Cigar Importação e Exportação Ltda. (CNPJ 02.174.441/0001-35), a qual, segundo alega, trata-se de sociedade empresária inativa (ID 3420972). Contudo, se extrai dos elementos dos autos que o impetrante continua a praticar atividades comerciais por meio de sociedade informal, tanto o é que confessou esse fato perante a autoridade fiscal, oportunidade em que foi citado o nome do sócio Bruno Romano (ID 3421042, fls. 7, item 16). Sobreleva destacar que referido sócio realizou inclusive o pagamento das custas judiciais deste processo (ID 3420973, fls. 2) bem como dos tributos relacionados à operação de importação parcialmente declarada pelo impetrante (ID 3421042, fls. 6).

Portanto, não merece reparos a sentença apelada na parte em que se concluiu que os bens não são passíveis de enquadramento no conceito de bagagem, diante do manifesto intuito comercial.

Noutro aspecto, entendo que o apelante não comprovou suas alegações no sentido de que a câmera SONY foi anteriormente nacionalizada e retornou aos EUA para reparo e que a balança TANITA foi adquirida numa exposição e não possui valor comercial. Bem observou a sentença apelada que “não restou comprovado nos autos aludida asserção. Ademais, o impetrante confessou que as mercadorias foram adquiridas no exterior e entregues diretamente no endereço onde se encontrava na cidade de Orlando, o que caracteriza a existência de dolo na conduta ante a intenção de burlar a fiscalização” (ID 3421045).

Não acolho, outrossim, as alegações no sentido de que a autoridade aduaneira incorreu em equívoco na atribuição dos preços dos produtos apreendidos.

Segundo consta das informações prestadas pela autoridade impetrada: “Inquirido a respeito das invoices, faturas ou notas fiscais constantes das bagagens, o Impetrante informou ter ali, naquele momento apenas a invoice da Carter’s, com os preços das roupas infantis adquiridas, que eram para sua filha, e do Iphone Red, cuja invoice também possuía, que era para a sua esposa. Foi solicitado ao Impetrante que entrasse em contato com o seu sócio, Sr. Bruno Romano (que se encontrava nos EUA), e solicitasse o envio, por e-mail ou whatsapp das invoices ou faturas dos bens, de forma que não houvesse a necessidade de pesquisar-se o preço de todos os bens. 19. O contato foi realizada pelo Impetrante com o Sr. Bruno Romano, mas este último recusou-se a enviar as invoices/faturas ou notas fiscais; Em virtude disso, foram valorados todos os bens desacompanhados de invoices, com fundamento no parágrafo único e caput do art. 42 da Instrução Normativa RFB n.º 1.059/2010” (ID 3451042, fls. 8).

Com efeito, o procedimento adotado pela autoridade aduaneira para atribuir os preços dos produtos apreendidos se mostra compatível com a legislação que rege matéria. Dispõe, nesse sentido o parágrafo único do art. 42 da Instrução Normativa RFB n.º 1.059/2010:

Art. 42. Para fins de determinação do valor dos bens de viajante considerar-se-á o valor de sua aquisição à vista da fatura comercial ou documento de efeito equivalente. Parágrafo único. Na falta do valor de aquisição dos bens a que se refere o caput, pela não apresentação ou inexistência da fatura comercial ou documento de efeito equivalente, a autoridade aduaneira estabelecerá o valor dos bens, utilizando-se de catálogos, listas de preços ou outros indicadores de valor.

Parágrafo único. Na falta do valor de aquisição dos bens a que se refere o caput, pela não apresentação ou inexistência da fatura comercial ou documento de efeito equivalente, a fiscalização aduaneira estabelecerá o valor dos bens, utilizando-se de catálogos, listas de preços, inclusive pesquisados eletronicamente, ou outros indicadores de valor. (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB n.º 1385, de 15 de agosto de 2013)

Por outro lado, o impetrante não apresentou prova suficiente para derruir a presunção de veracidade que reveste o ato administrativo impugnado, especialmente no tocante aos preços atribuídos pela autoridade impetrada. Aliás, as pesquisas realizadas pelo impetrante (ID 3420971 e 3420970) não comprovam qualquer desproporcionalidade no valor atribuído pela autoridade aduaneira, os quais devem ter prevalência na estreita via probatória da presente ação mandamental.

Ademais, se afigura inaplicável a isenção pretendida sobre a importação dos bens apreendidos pela autoridade aduaneira, pois, em que pese a observância dos limites quantitativos, o valor dos produtos (atribuídos em US\$ 16.974,00) ultrapassa em muito o montante máximo de US\$ 500,00 (quinhentos dólares) que deve ser concomitantemente observado pelo viajante, conforme dispõe o art. 33, III, “a”, da Instrução Normativa RFB n.º 1059/2010, com redação vigente à época dos fatos. Confira-se:

Art. 33. O viajante procedente do exterior poderá trazer em sua bagagem acompanhada, com a isenção dos tributos a que se refere o caput do art. 32:

II - bens de uso ou consumo pessoal; e

III - outros bens, observado o disposto nos §§ 1º a 5º deste artigo, e os limites de valor global de:

a) US\$ 500,00 (quinhentos dólares dos Estados Unidos da América) ou o equivalente em outra moeda, quando o viajante ingressar no País por via aérea ou marítima; e

(...)

§ 1º Os bens a que se refere o inciso III do caput, para fruição da isenção, submetem-se ainda aos seguintes limites quantitativos:

I - bebidas alcoólicas: 12 (doze) litros, no total;

II - cigarros: 10 (dez) maços, no total, contendo, cada um, 20 (vinte) unidades;

III - charutos ou cigarrilhas: 25 (vinte e cinco) unidades, no total;

IV - fumo: 250 gramas, no total;

V - bens não relacionados nos incisos I a IV, de valor unitário inferior a US\$ 10,00 (dez dólares dos Estados Unidos da América): 20 (vinte) unidades, no total, desde que não haja mais do que 10 (dez) unidades idênticas; e

VI - bens não relacionados nos incisos I a V: 20 (vinte) unidades, no total, desde que não haja mais do que 3 (três) unidades idênticas.

Portanto, não vislumbro qualquer ilegalidade no Termo de Retenção lavrado. No caso dos autos, ao desembarcar no país, o impetrante dirigiu-se ao canal "bens a declarar", contudo, declarou apenas pequena parcela dos bens adquiridos no exterior, todos com nítida destinação comercial.

Diante de todo o contexto dos autos, não há elementos para se concluir pela boa-fé do impetrante, pois importou bens para terceiros (sociedade informal) e com finalidade comercial, optando pelo canal "bens a declarar" apenas como forma de burlar a fiscalização aduaneira, oportunidade em que apresentou falsa declaração de conteúdo (artigos 105, XII, do DL 37/1966 e 689, XII do Regulamento Aduaneiro). Impõe-se a conclusão de se tratar também de importação irregular (inciso X dos mesmos dispositivos), configurando dano ao erário, nos termos do artigo 23 do DL 1.455/1976, cuja pena prevista é a de perdimento dos bens apreendidos:

Art. 23. Consideram-se dano ao Erário as infrações relativas às mercadorias:

(...)

IV - enquadradas nas hipóteses previstas nas alíneas "a" e "b" do parágrafo único do artigo 104 e nos incisos I a XIX do artigo 105, do Decreto-lei número 37, de 18 de novembro de 1966.

§ 1º O dano ao erário decorrente das infrações previstas no caput deste artigo será punido com a pena de perdimento das mercadorias.

Art.105 - Aplica-se a pena de perda da mercadoria:

(...)

X- estrangeira, exposta à venda, depositada ou em circulação comercial no país, se não for feita prova de sua importação regular;

(...)

XII - estrangeira, chegada ao país com falsa declaração de conteúdo:

Art. 689. Aplica-se a pena de perdimento da mercadoria nas seguintes hipóteses, por configurarem dano ao Erário (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 105; e Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, art. 23, caput e § 1º, este com a redação dada pela Lei no 10.637, de 2002, art. 59):

(...)

X- estrangeira, exposta à venda, depositada ou em circulação comercial no País, se não for feita prova de sua importação regular;

(...)

XII - estrangeira, chegada ao País com falsa declaração de conteúdo:

Por fim, entendo que a aplicação da multa ao impetrante por litigância de má-fé se mostra excessiva no presente caso.

Com efeito, uma vez constatado que o impetrante não obteve êxito na comprovação de suas alegações, especialmente diante do rito especial que caracteriza o mandado de segurança (no qual não se admite dilação probatória), não se impõe necessariamente a conclusão de ter sido alterada a verdade dos fatos.

Ressalto que a fundamentação da improcedência da demanda se embasou também na confissão extrajudicial do impetrante, em relação a qual o demandante não obteve êxito em comprovar que foi obtida mediante coação. Ademais, a improcedência também se embasou em presunções e na inexistência de provas quanto a determinadas alegações.

Assim sendo, entendo que não se encontra devidamente comprovado o elemento subjetivo necessário para a aplicação da multa por litigância de má-fé.

Nesse sentido é o seguinte precedente desta Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PRESUNÇÃO DE VALIDADE DA CDA NÃO ILIDIDA. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ EXCLUÍDA. ENCARGO DECRETO-LEI 1.026/69. HONORÁRIOS INDEVIDOS.

1. Improcedente a alegação de cumulação de SELIC com juros e correção monetária, pois a CDA identifica os fundamentos legais da incidência de forma sucessiva, e não cumulativamente, considerados os índices de correção monetária e juros de mora vigentes em cada período abrangido, sem qualquer comprovação contábil efetiva de que houve cobrança a maior de qualquer encargo. A Taxa SELIC engloba juros de mora e correção monetária, motivo pelo qual não há a aplicação cumulativa de índices da referida taxa com os encargos moratórios. Ademais, firme e consolidada a jurisprudência no sentido da validade de sua aplicação na cobrança de créditos tributários:

2. Por seu turno, a multa moratória fiscal aplicada foi a de 20%, nos termos do artigo 61, §§ 1º e 2º, da Lei 9.430/1996, assim reputada válida pela jurisprudência.

3. Tem reiteradamente decidido a Turma, diante de CDA, tal qual a que instruiu a execução fiscal embargada, que não procede a alegação de nulidade, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado (qualificação do sujeito passivo, origem e natureza do crédito, competência - período base, data do vencimento e da inscrição, número do procedimento administrativo, forma de constituição e notificação, quantum debeatur, termo inicial dos encargos e respectiva legislação reguladora, etc.), sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do artigo 202 do CTN e artigo 2º e §§ da LEF, para efeito de viabilizar a execução intentada. Em suma, o título executivo, no caso concreto, especifica desde a origem até os critérios de consolidação do valor do crédito tributário executado, não se podendo, neste contexto, invocar qualquer omissão ou obscuridade, mesmo porque é certo, na espécie, que o contribuinte não enfrentou dificuldade na compreensão do teor da execução, tanto que interps exceção de pré-executividade com ampla discussão visando à desconstituição do título executivo, não se podendo cogitar de violação ao princípio da ampla defesa, nem de iliquidez, incerteza, nulidade, falta de interesse processual ou impossibilidade jurídica do pedido.

4. A condenação por litigância de má-fé decorrente do ajuizamento dos embargos à execução fiscal, não deve prevalecer, pois a mera improcedência de alegações não se confunde com a conduta processual reprimida pela legislação, na forma do artigo 81, CPC/2015, não se cogitando, portanto, tampouco do ônus de indenizar a parte contrária, a título de verba honorária

5. Cabe assinalar que a jurisprudência consolidada respalda a aplicação do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, aplicando o teor da Súmula 168/TFR, verbis: "O encargo de 20% (vinte por cento), do Decreto-lei nº 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substituí, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios."

6. Apelação provida em parte.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2206337 - 0007253-54.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 23/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2017)

Ante o exposto, **conheço parcialmente** da apelação e, na parte conhecida, **dou parcial provimento** apenas para afastar a aplicação da multa por litigância de má-fé, mantida no mais a sentença.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADUANEIRO. MANDADO DE SEGURANÇA. DETERMINAÇÃO DE ENCAMINHAMENTO DOS AUTOS AO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. APURAÇÃO DE INFRAÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE CONTEÚDO JURISDICIONAL. NULIDADE DE SENTENÇA POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. IMPORTAÇÃO DE BENS. INTUITO COMERCIAL. DESCARACTERIZAÇÃO DE BAGAGEM. PRESUNÇÃO DE IMPORTAÇÃO COM FINS COMERCIAIS. LEGALIDADE DO TERMO DE APREENSÃO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. IMPROCEDÊNCIA DA DEMANDA POR AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DAS ALEGAÇÕES. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE MULTA.

1. Apelação não conhecida em relação ao pedido formulado no sentido de que os autos não sejam encaminhados aos autos ao Ministério Público Federal para apuração de eventual infração penal referente aos fatos noticiados nesta demanda. Trata-se de providência que se insere dentre os deveres de ofício do Magistrado (art. 40 do Código de Processo Penal), desprovida de conteúdo jurisdicional, de modo que é insuscetível de controle via julgamento de apelação do impetrante em face da sentença proferida no presente mandado de segurança.
2. Não acolhida a preliminar de nulidade da sentença por ausência de fundamentação. O não acolhimento das alegações do apelante, não decorre da vulneração do princípio da fundamentação, mas emana de entendimento diverso do Magistrado sobre as questões jurídica e fática trazidas aos autos, na esteira de seu convencimento motivado, cujo exame por este Tribunal deve ser inserido no mérito recursal.
3. Consoante dispõe o art. 155 do Decreto nº 6.759/2009, a bagagem é conceituada como "os bens novos ou usados que um viajante, em compatibilidade com as circunstâncias de sua viagem, puder destinar para seu uso ou consumo pessoal, bem como para presentear, sempre que, pela sua quantidade, natureza ou variedade, não permitirem presumir importação com fins comerciais ou industriais". A isenção de tributos sobre a importação de bens que integrem a bagagem do viajante encontra-se estabelecida na Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal (SRF) nº 1.059/2010.
4. Caracterizada a destinação comercial dos bens trazidos pelo viajante, é afastado o enquadramento dos produtos no conceito de bagagem, o que impõe a aplicação do regime comum de importação, nos termos do art. 44, I, da Instrução Normativa RFB nº 1059/2010. Em tal hipótese, o viajante que desembarcar no território nacional deve se dirigir ao canal "bens a declarar" e proceder ao pagamento do respectivo imposto devido, nos termos do art. 6º do mesmo diploma normativo.
5. Caso concreto em que o impetrante trouxe do exterior diversos produtos, inicialmente não declarados à autoridade aduaneira, cujas características e respectiva natureza e quantidade são suficientes para presumir a importação com fins comerciais.
6. Consta no Termo de Retenção que o impetrante confessou perante a autoridade aduaneira a destinação comercial dos bens. As alegações do impetrante no sentido de ter sido coagido a confessar são desprovidas de qualquer substrato probatório. A comprovação dessa alegação demandaria dilação probatória, inadmissível no rito especial mandamental.
7. Não acolhidas as alegações no sentido de que a autoridade aduaneira incorreu em equívoco na atribuição dos preços dos produtos apreendidos. O procedimento adotado pela autoridade aduaneira para atribuir os preços dos produtos apreendidos se mostra compatível com o parágrafo único do art. 42 da Instrução Normativa RFB nº 1.059/2010. Por outro lado, o impetrante não apresentou prova suficiente para derruir a presunção de veracidade que reveste o ato administrativo impugnado, especialmente no tocante aos preços atribuídos pela autoridade impetrada.
8. Inaplicável a isenção pretendida sobre a importação dos bens apreendidos pela autoridade aduaneira, pois, em que pese a observância dos limites quantitativos, o valor dos produtos (atribuídos em US\$ 16.974,00) ultrapassa em muito o montante máximo de US\$ 500,00 (quinhentos dólares) que também deve ser observado pelo viajante, conforme dispõe o art. 33, III, "a", da Instrução Normativa RFB nº 1059/2010, com redação vigente à época dos fatos.
9. Inexistência de ilegalidade no Termo de Retenção lavrado contra o impetrante. No caso dos autos, ao desembarcar no país, o impetrante dirigiu-se ao canal "bens a declarar", contudo, declarou apenas pequena parcela dos bens adquiridos no exterior, todos com nítida destinação comercial.
10. Diante de todo o contexto dos autos, não há elementos para se concluir pela boa-fé do impetrante, pois importou bens para terceiros (sociedade informal) e com finalidade comercial, optando pelo canal "bens a declarar" apenas como forma de burlar a fiscalização aduaneira, oportunidade em que apresentou falsa declaração de conteúdo (artigos 105, XII, do DL 37/1966 e 689, XII do Regulamento Aduaneiro). Impõe-se a conclusão de se tratar também de importação irregular (inciso X dos mesmos dispositivos), configurando dano ao erário, nos termos do artigo 23 do DL 1.455/1976, cuja pena prevista é a de perdimento dos bens apreendidos.
11. A aplicação da multa ao impetrante por litigância de má-fé se mostra excessiva no presente caso. Uma vez constatado que o impetrante não obteve êxito na comprovação de suas alegações, especialmente diante do rito especial que caracteriza o mandado de segurança (no qual não se admite dilação probatória), não se impõe necessariamente a conclusão de ter sido alterada a verdade dos fatos. Não comprovado o elemento subjetivo necessário para a aplicação da multa por litigância de má-fé.
12. Apelação parcialmente conhecida e na, parte conhecida, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, conheceu parcialmente da apelação e, na parte conhecida, deu parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5002289-39.2018.4.03.6119
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA: DAMAPEL INDUSTRIA COMERCIO E DISTRIBUICAO DE PAPEIS LTDA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FABIO BOCCIA FRANCISCO - SP99663-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5002289-39.2018.4.03.6119
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA: DAMAPEL INDUSTRIA COMERCIO E DISTRIBUICAO DE PAPEIS LTDA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FABIO BOCCIA FRANCISCO - SP99663-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que, em sede de mandado de segurança, concedeu parcialmente a ordem, extinguindo o processo com resolução do mérito (art. 487, inciso I, do novo CPC), a fim de determinar à autoridade coatora que analise, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, o Pedido Eletrônico de Restituição, Ressarcimento ou Reembolso e Declaração de Compensação – PER/DCOMP nº 04628.07970.191016.1.1.19-7566.

Não foram apresentados recursos voluntários.

Subiram os autos a esta Corte por força da remessa oficial e vieram os autos conclusos.

O Ministério Público Federal se manifestou por se abster de opinar quanto ao mérito da controvérsia.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5002289-39.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA: DAMAPEL INDUSTRIA COMERCIO E DISTRIBUICAO DE PAPEIS LTDA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FABIO BOCCIA FRANCISCO - SP99663-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cuida-se de mandado de segurança com pedido liminar, em que pretende a impetrante obter determinação judicial para que a autoridade impetrada profira decisão em processo administrativo fiscal com pedido de ressarcimento de créditos tributários.

A impetrante alegou que formulou os pedidos de ressarcimento em 19/10/2016. Aduziu que mesmo após o decurso de mais de 01 (um) ano, referido pedido estava pendente de análise pela autoridade coatora.

Sustentou que a demora da autoridade impetrada em apreciar seus processos administrativos configura violação da lei de regência, ferindo direito líquido e certo e afrontando o princípio constitucional da razoabilidade na duração do processo, previsto no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

Inicialmente, cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04:

"LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

Com efeito, o legislador ordinário, ante a ausência de previsão no Decreto nº 70.235/72 quanto ao prazo para apreciação do processo administrativo iniciado por iniciativa do contribuinte, editou a Lei n. 11.457/07, que estabelece em seu art. 24 o prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias para que a Administração Pública profira decisão administrativa nos pedidos formulados pelos contribuintes, computando-se referido prazo da data do protocolo.

Nesse diapasão, dispõe o art. 24 da Lei n. 11.457/07, *in verbis*:

"Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

Diante dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência, consagrados na Constituição Federal e pelos quais deve a Administração Pública se pautar, dentro da estrutura de Estado Democrático de Direito em que se encontra, o prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias foi estipulado pelo legislador como sendo razoável para a duração do processo administrativo tributário, no tocante aos pedidos realizados pelos contribuintes.

Sobre a questão debatida nos autos, o E. Superior Tribunal de Justiça já dirimiu a controvérsia em julgamento realizado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973 (rito dos recursos repetitivos), confira-se:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quicquid fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."

5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

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

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010) (g.n.)

No mesmo sentido é a jurisprudência desta Corte Regional:

"MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ART. 24 DA LEI 11.457/07. RESP 1.138.206/RS. PRAZO DE 360 DIAS. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDOS.

1. Cabe à Administração Pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

2. O Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que a decisão nos processos administrativos tributários deve ser proferida, obrigatoriamente, no prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte, inclusive para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07. (REsp 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010)

3. In casu, em 30.11.2005, 14.12.2005, 15.12.2005 e 16.12.2005, a impetrante protocolou pedidos de restituição junto à Receita Federal do Brasil, e na data do ajuizamento da ação, em 19.01.2011, havia mais de 5 (cinco) anos que aguardava a apreciação pela autoridade impetrada.

4. Segundo informação dos autos, os processos administrativos foram devidamente apreciados em cumprimento à determinação judicial, devendo ser mantida a r. sentença tal como lançada.

5. Apelação e reexame necessário não providos."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 332358 - 0000765-96.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 02/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2017) (g.n.)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. LEI Nº 11.457/2007. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E DA MORALIDADE. 1. A eficácia da medida liminar tem natureza provisória, motivo pelo qual o mérito deve ser apreciado em julgamento definitivo. 2. A Lei nº 11.457/2007 estipula em seu artigo 24, que a decisão administrativa deverá ser proferida no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte. 3. O agente público deve pautar-se pela legalidade estrita, de tal forma que, somente pode fazer ou deixar de fazer aquilo que é determinado pela lei. 4. A omissão no julgamento de processo administrativo fiscal pela Receita Federal é legalmente relevante, afrontando direito líquido e certo do contribuinte em obtenção de decisão sobre as questões submetidas à análise pela Administração Pública. 5. O tempo decorrido desde o pedido de compensação ultrapassa 12 (doze) anos, que somados à ausência de decisão na manifestação de inconformidade apresentada há mais de 01 (um) ano, contraria a garantia da razoável duração do processo administrativo, preconizada pelo artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal. 6. Apelação e remessa oficial desprovidas".

(REOMS 00005092220124036100, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:) (g.n.)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRAZO DE 360 DIAS. ART. 24 DA LEI 11.457/2007. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. AGRAVO IMPROVIDO. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta E. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. O art. 5º, em seu inciso LXXVIII, da Constituição Federal, estabelece como direito fundamental a duração razoável do processo tanto administrativo como judicial com o objetivo de atender adequadamente as necessidades sociais. 3. O E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.138.206/RS, sob a sistemática do art. 543-C do Código de processo Civil, firmou o entendimento no sentido da aplicabilidade plena e imediata do art. 24 da Lei nº 11.457/07 aos processos administrativos tributários, de modo que o prazo de 360 (trezentos e sessenta dias) deve ser obedecido para a apreciação de todos os pedidos administrativos, ainda que protocolizados antes do advento daquele diploma legal, como forma de impedir que a Administração Pública postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimentos administrativos. 4. No presente caso, os pedidos de restituição foram formulados em 17/06/2011, entretanto, até o ajuizamento da ação mandamental, o pedido ainda não havia sido concluído. 5. Agravo improvido". (AI 00277229620144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:) (g.n.)

Nesse diapasão, é de rigor o reconhecimento do direito da impetrante em ter os seus processos administrativos apreciados dentro do prazo previsto no art. 24, da Lei n. 11.457/07, sendo esta a legislação aplicável ao caso vertente.

Na hipótese dos autos, em 19/10/2016, a impetrante protocolou pedidos de ressarcimento junto à Receita Federal do Brasil (ID 7869546), e na data do ajuizamento da ação, em 25/04/2018, havia mais de 01 (um) ano que aguardava a apreciação pela autoridade impetrada.

Portanto, não merece reparos a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido do impetrante para determinar a conclusão da análise do requerimento no prazo máximo de 30 (trinta) dias.

Por fim, ressalto que não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Pelo exposto, **nego provimento** ao reexame necessário.

É como voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ART. 24 DA LEI N. 11.457/07. RESP 1.138.206/RS. PRAZO DE 360 DIAS. REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDO.

1. A duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

2. O E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, firmou o entendimento de que nos processos administrativos tributários, deve ser proferida decisão, obrigatoriamente, no prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias, a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte, inclusive para os requerimentos realizados anteriormente à vigência da Lei n. 11.457/07. (REsp 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010)

3. No caso em tela, em 16/10/2016, a impetrante protocolou pedidos de ressarcimento junto à Receita Federal do Brasil, e na data do ajuizamento da ação, em 25/04/2018, havia mais de 01 (um) ano que aguardava a apreciação pela autoridade impetrada (documentos anexos à inicial).

4. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

5. Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012753-64.2017.4.03.6182
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5012753-64.2017.4.03.6182
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por NESTLE BRASIL LTDA. nos autos dos embargos à execução fiscal proposta em face do INMETRO, cujo objeto consiste na desconstituição de multa administrativa.

O D. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Sem fixação em honorários advocatícios.

A apelante arguiu, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, diante da necessidade de produção de prova pericial. Salientou que a perícia deve ter como objeto a amostra colhida diretamente em suas fábricas, pois, enquanto os produtos se encontram sob a sua guarda, inexistente desvio hábil a acarretar a reprovação em qualquer dos critérios.

Alegou que inexistente regulamento para a quantificação da multa, salientando que o apelado costumeiramente não apresenta fundamentação específica em ato normativo próprio e específico para as aplicações das sanções, o que caracteriza notória arbitrariedade.

Pugnou pela nulidade do auto de infração e do processo administrativo, diante da ausência de informações essenciais.

Ressaltou que no "Quadro Demonstrativo para Estabelecimento de Penalidades" constaram informações incorretas e incompletas.

Aduziu que o auto de infração é nulo, tendo em vista que não informou a espécie de pena a ser aplicada, tampouco o valor da multa atribuída, o que afronta o art. 10, IV, do Decreto n.º 70.235/72.

Asseverou que desconhece os critérios objetivos para aplicação da multa e que, no caso concreto, o valor aplicado se mostra desproporcional e abusivo, uma vez que não houve gravidade na suposta infração, tendo em vista tratar-se de quantidade ínfima de produtos os quais sequer foram comercializados, tanto que recolhidos. Pontuou que se deve primar pela ordem legal das penalidades estabelecidas no diploma legal, de modo que a advertência deveria ter sido primeiramente aplicada.

Destacou que não possui informações acerca da forma como os produtos submetidos a exame são transportados e armazenados, o que torna impossível ter conhecimento se as mercadorias sofreram queda, influência de calor, frio em excesso, entre outras variantes. Aduziu, então, que fica impossibilitada de apresentar contraprova em relação à infração que lhe é imputada.

Salientou que a perícia realizada pelo IPEM não pode ter valor absoluto. Frisou ter comprovado o rígido controle de qualidade e verificação dos volumes de seus produtos em todo seu processo produtivo.

Requeru que seja afastada, ou reduzida, a multa imposta, considerando a ausência de motivação e fundamentação da decisão administrativa, em afronta ao art. 19 da Resolução n.º 8 do CONMETRO e aos arts. 2º e 50 da Lei 9784/99, bem como aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

O INMETRO apresentou contrarrazões (ID 8085840).

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5012753-64.2017.4.03.6182
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, entendo que inexistente nulidade da sentença por ter sido indeferida a produção de prova pericial.

De início, ressalto que o artigo 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal de 1988 assegura a observância dos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

A norma constitucional garante a produção de todos os meios de prova admitidos pelo ordenamento jurídico que possam influir na convicção do julgador quanto ao direito invocado pela parte.

É cediço, contudo, que não se trata de direito absoluto. Incumbe ao julgador apreciar a utilidade e a pertinência da prova requerida e indeferi-la caso ausentes tais requisitos.

A propósito, dispõe o art. 464 do CPC:

Art. 464. A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação.

§ 1º O juiz indeferirá a perícia quando:

I - a prova do fato não depender de conhecimento especial de técnico;

II - for desnecessária em vista de outras provas produzidas;

III - a verificação for impraticável.

No caso concreto, o Juízo a quo indeferiu a produção de prova pericial sob a seguinte fundamentação:

“Com fulcro no parágrafo único do artigo 370 do Código de Processo Civil, indefiro a prova pericial requerida pela embargante, uma vez que novas averiguações sobre produtos constantes na fábrica, distintos dos lotes sobre os quais recaiu a análise do INMETRO, seria inútil para o julgamento do mérito. PA 1,10 Aliás, neste sentido, eis decisão proferida no E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região(...)” (ID 8085809).

De fato, das razões recursais, se extrai que a apelante pretende a realização de perícia sobre “produtos semelhantes” que “sejam coletados na fábrica”. Com efeito, bem ponderou o Juízo de primeiro grau que a realização da perícia sobre os produtos coletados na fábrica é irrelevante para o deslinde da controvérsia. Isso porque a perícia recairia sobre lotes de épocas diferentes, os quais não poderiam servir como parâmetro para invalidar a perícia do INMETRO sobre os produtos recolhidos nos pontos de venda em data pretérita.

Portanto, não há ilegalidade na decisão do Juízo a quo que, ao entender que a perícia é impertinente no caso concreto, fundamentadamente a indefere.

Noutro aspecto, concerne ao mérito da demanda a questão atinente à existência de eventual erro de metodologia na perícia realizada pelo INMETRO ao coletar o produto nos pontos de venda, e não na fábrica.

Superada a preliminar, passo ao mérito recursal.

Com efeito, não vislumbro a alegada nulidade do auto de infração e do processo administrativo que culminou na imposição da multa.

Entendo que inexistiu qualquer prejuízo à autuada no tocante à precisa compreensão acerca de quais os produtos foram submetidos a exame. No Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos (ID 8085787, fls. 4) foram consignadas as seguintes informações:

Especificações do Produto: Preparado para Caldo de Galinha, Maggi; Conteúdo Nominal: 126g. (...) Observação VAL: 01/06/2015.

No Termo de Coleta de Produtos Pré-Medidos, consta ainda o lote do produto e a data de validade (ID 8085787, fls.5).

Por essas razões, entendo que a apelante não demonstrou qualquer prejuízo ao contraditório decorrente do procedimento adotado pela autoridade administrativa.

Aliás, insta destacar que incide, na hipótese, portanto, o princípio da inexistência de nulidade sem prejuízo (*pas de nullité sans grief*), cuja aplicação é amplamente admitida nos processos administrativos, consoante remansosa jurisprudência. Confira-se:

DIREITO ADMINISTRATIVO. COMERCIALIZAÇÃO DE SEMENTES. LOTE COM NÚMERO DE SEMENTES DE OUTRAS ESPÉCIES ACIMA DO PERMITIDO E COM PORCENTAGEM DE SEMENTES PURAS ABAIXO DO PADRÃO. ARTS. 177, XII E 181, I, C/C O ART. 201 DO ANEXO DO DECRETO Nº 5.153/2004, QUE REGULAMENTA A LEI Nº 10.711/2003. CORRETO ENQUADRAMENTO. APELANTE QUE NÃO SE DESINCUMBIU DO ÔNUS DE PROCESSUAL DE DESCONSTITUIR A PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE DA AUTUAÇÃO. EXCESSO DE PRAZO NA CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO: INEXISTÊNCIA DE NULIDADE SEM DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. MULTA FIXADA EM VALOR ADEQUADO, RAZOÁVEL E PROPORCIONAL, NÃO HAVENDO FUNDAMENTO PARA CONVERSÃO EM ADVERTÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. O autor foi autuado por comercializar sementes de sua produção com número de sementes de outras espécies acima do permitido pelo padrão nacional e com porcentagem de sementes puras abaixo do padrão, condutas que configuram as infrações previstas nos arts. 177, XII e 181, I, c/c o art. 201 do Anexo do Decreto nº 5.153/2004, que regulamenta a Lei nº 10.711/2003.

2. Está correto o enquadramento no inciso I do art. 180 porque ficou caracterizada a fraude, nos termos do § 4º do art. 201 do Anexo do Decreto nº 5.153/2004, já que o resultado analítico foi inferior a 50% do padrão mínimo (o lote apresentou 4,3% de sementes puras). Portanto, não faz o menor sentido a pretensão de enquadramento da infração no art. 177, X. Também é correto o enquadramento no inciso XII do art. 177 porque foram encontradas sementes de outras espécies cultivadas acima do permitido.

3. Aquele que litiga contra o Estado sabe, ou pelo menos deve saber, de antemão, que tem a incumbência de desconstituir em Juízo a presunção de veracidade e legitimidade de que se reveste o ato administrativo, e deve fazê-lo mediante prova sólida, que não deixe pairar dúvida sobre a ilegalidade/ilegitimidade do ato.

4. O apelante não se desincumbiu desse ônus processual, pois dispensou expressamente a produção de prova, não havendo nos autos nada que comprove que o fiscal federal coletou amostras fora dos padrões determinados, sequer que houve falha no armazenamento das sementes por parte de seu parceiro comercial. Aliás, vale registrar que no processo administrativo o apelante foi intimado por meio de ofício, sobre o seu direito de requerer a reanálise das sementes, mas não se manifestou. Portanto, não há nada que afaste a presunção de legitimidade e veracidade da autuação.

5. Eventual excesso de prazo para conclusão do processo administrativo não gera, por si só, a nulidade do feito. **A propósito, calha registrar que em sede de matéria punitiva e disciplinar "a jurisprudência deste Supremo Tribunal é no sentido de que o princípio do pas de nullité sans grief exige, em regra, a demonstração de prejuízo à parte que suscita o vício; não se decreta nulidade processual por presunção"** (MS 31199, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 10/06/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-122 DIVULG 23-06-2014 PUBLIC 24-06-2014). Em semelhante sentido: MS 27751 ED-AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 09/11/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-248 DIVULG 21-11-2016 PUBLIC 22-11-2016. Ou seja, **"...não havendo prejuízo para qualquer das partes, nenhum ato processual será declarado nulo, conforme o brocardo "pas de nullité sans grief"..."** (AI 764402 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 01/06/2010, DJe-116 DIVULG 24-06-2010 PUBLIC 25-06-2010 EMENT VOL-02407-08 PP-01774). Não se pode olvidar, ademais, que os prazos fixados no art. 200, IV e X do Anexo do Decreto nº 5153/200 são prazos impróprios e não se confundem com prazos prescricionais ou decadenciais.

6. Quanto à penalidade imposta, inexistente fundamento para conversão da multa em advertência, destinada apenas às infrações de natureza leve e que não se referirem a resultados fora dos padrões de qualidade das sementes e das mudas (art. 197 do Decreto nº 5153/2004).

7. A multa foi fixada no percentual mínimo previsto para cada infração, observando os parâmetros do art. 199, II e III, do Decreto nº 5153/2004, não havendo que se cogitar em violação à razoabilidade e à proporcionalidade, sequer em caráter confiscatório, dada a finalidade de reprimir e desestimular condutas infratoras.

8. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2076680 - 0003100-29.2013.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 19/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/04/2018)

MANDADO DE SEGURANÇA - APELAÇÃO - MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - PORTARIA RFB 3.014/2.011 - PRORROGAÇÃO DE PRAZO - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

1. O Mandado de Procedimento Fiscal é instrumento que objetiva o controle dos atos de agentes fiscais, além de proteger o contribuinte, porque dá ciência dos atos e procedimentos praticados pela Administração.

2. A apelante sustenta que o mandado de procedimento fiscal já estava encerrado no momento da fiscalização.

3. Os artigos 12 e 13, da Portaria da RFB nº 3.014/2.011, permitem a prorrogação do prazo por tantas vezes quanto necessárias.

4. No caso concreto, o Mandado foi prorrogado 4 vezes, sendo a última datada de 28 de junho de 2013 (fls. 84). Portanto, descabida a alegação de autuação fora do prazo, já que o termo de sujeição passiva data de 22 de maio de 2013 (fls. 21).

5. A apelante, inclusive, apresentou impugnação no processo administrativo referente à autuação (fls. 182/194). Inexiste nulidade sem prejuízo. Precedentes.

6. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 350918 - 0007522-26.2013.4.03.6104, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 21/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2018).

Ademais, contrariamente ao que alegou a apelante, não há qualquer equívoco no “percentual de erro” registrado no Quadro Demonstrativo para Estabelecimento de Penalidade – Pré- Medidos. Com efeito, o conteúdo do produto deveria ser de 126 gramas, conforme constou na embalagem. Contudo, pelo critério da média, foi obtido o peso de 125 gramas (ID 8085787, fls. 4). A diferença entre esses valores (1 grama) corresponde exatamente a 0,79 % do peso indicado na embalagem. Correto, portanto, o percentual de erro que constou no Quadro Demonstrativo (ID 8085757, fls. 15).

Ademais, no caso concreto, verifico que a apelante não comprovou qualquer mácula na perícia administrativa que concluiu pela divergência de peso nos produtos indicados no laudo. Ressalte-se que a apelante teve plena ciência dos produtos recolhidos e foi instada a acompanhar a perícia administrativa (ID 8085757, fls. 6/9).

Dessa forma, mesmo tendo sido convidada a comparecer na perícia realizada, a apelante não apontou concretamente qualquer erro no procedimento adotado pelo INMETRO que pudesse enfraquecer os resultados que constaram nos laudos produzidos pela autoridade administrativa, conclusivos no sentido de reprovar os produtos.

Insta destacar, nesse ponto, que o ato administrativo é revestido pela presunção de veracidade e legitimidade. Referida presunção não é absoluta, uma vez que pode ser afastada caso sejam trazidos elementos probatórios suficientes para comprovar eventual ilegalidade.

No caso dos autos, não se trata de atribuir à perícia administrativa valor absoluto. O próprio procedimento adotado pela Administração, em que se permite a participação do atuado nas perícias administrativas, viabiliza a fiscalização e controle por parte do interessado da metodologia aplicada.

Cabe, portanto, ao atuado trazer elementos robustos e concretos capazes de enfraquecer ou afastar as conclusões da perícia, elementos estes que podem ser colhidos no momento em que o responsável pelo produto acompanha a realização do exame técnico.

Entretanto, a apelante não trouxe qualquer elemento concreto capaz de derruir a presunção de veracidade e legitimidade do ato administrativo e afastar as conclusões da perícia administrativa.

Além, resalto que o Dossiê de Produção, juntados pela apelante (ID 8085786), o qual indica os critérios de qualidade do produto e segurança no processo de produção, não têm o condão de comprovar eventual desacerto nas conclusões da perícia administrativa. Note-se que o Dossiê do processo de fabricação de caldos é datado de maio de 2016 e os produtos coletados remontam a 2014.

Destarte, inexistente nos autos suficiente substrato probante para comprovar que as conclusões da perícia são incorretas.

Noutro ponto, observo que o auto de infração observou todos os requisitos do art. 7º e seguintes da Resolução 08/2006 do CONMETRO. Confira-se:

Art. 7º. Deverá constar do auto de infração:

I - local, data e hora da lavratura;

II - identificação do atuado;

III - descrição da infração;

IV - dispositivo normativo infringido;

V - indicação do órgão processante;

VI - identificação e assinatura do agente atuante;

Art. 8º. O auto de infração deverá ser lavrado em 2 (duas) vias de igual teor, destinando-se a primeira à instauração do processo administrativo e a segunda ao atuado, para conhecimento da atuação, adoção das medidas corretivas e providências necessárias.

Art. 9º. De acordo com a conveniência administrativa, o auto de infração poderá ser lavrado no ato da fiscalização ou em momento posterior.

§ 1º No caso da lavratura no ato da fiscalização, deverão constar do auto de infração, ainda, a assinatura do atuado, a indicação do prazo e do local para oferecimento da defesa.

§ 2º Negando-se o atuado a assinar o auto de infração ou qualquer outro documento com que seja notificado, tal circunstância será registrada, sem prejuízo à continuidade do processo.

Art. 10. A notificação da atuação poderá ser efetivada em momento diverso da lavratura do auto de infração, inclusive por meio eletrônico hábil.

Dessum-se que a especificação da sanção não é requisito obrigatório do auto de infração, mormente porque a dosimetria da pena é realizada no bojo do devido processo administrativo no qual são colhidos, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, todos os elementos necessários para que seja individualizada a sanção, como ocorreu no caso concreto.

Cabe salientar que, no tocante à lavratura de autos de infração por multa administrativa e os respectivos requisitos que devem ser observados, são inaplicáveis as disposições do invocado Decreto nº 70.235/1972, o qual, nos termos do art. 1º, "rege o processo administrativo de determinação e exigência dos créditos tributários da União e o de consulta sobre a aplicação da legislação tributária federal".

Igualmente, não assiste razão à apelante quanto à impossibilidade de que os produtos tenham sido colhidos nos pontos de venda, e não na fábrica, por não poder se responsabilizar por possível defeito no transporte e mau acondicionamento das mercadorias que possam ter acarretado a variação no peso do produto.

O Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 39, estabelece as práticas abusivas que são vedadas ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre elas, a prevista em seu inciso VIII, que assim dispõe:

Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

(...)

VIII - colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes ou, se normas específicas não existirem, pela Associação Brasileira de Normas Técnicas ou outra entidade credenciada pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (Conmetro).

Por sua vez, os artigos 1º e 5º da Lei nº 9933/99 preconizam:

Art. 1º Todos os bens comercializados no Brasil, insumos, produtos finais e serviços, sujeitos a regulamentação técnica, devem estar em conformidade com os regulamentos técnicos pertinentes em vigor.

Art. 5º As pessoas naturais ou jurídicas, públicas ou privadas, nacionais ou estrangeiras, que atuem no mercado para prestar serviços ou para fabricar, importar, instalar, utilizar, reparar, processar, fiscalizar, montar, distribuir, armazenar, transportar, acondicionar ou comercializar bens são obrigadas ao cumprimento dos deveres instituídos por esta Lei e pelos atos normativos expedidos pelo Conmetro e pelo Inmetro, inclusive regulamentos técnicos e administrativos. (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

De acordo com o que restou apurado pela fiscalização, a autora é fabricante de produtos reprovados no critério da média por divergência entre o peso encontrado e o que consta na embalagem, violando, pois, a legislação metroológica acerca da matéria (ID 8085787, fls. 3).

A apelante se sujeitou, então, à disciplina dos arts. 7º e 8º da Lei 9933/99, que estabelece:

Art. 7º Constituirá infração a ação ou omissão contrária a qualquer das obrigações instituídas por esta Lei e pelos atos expedidos pelo Conmetro e pelo Inmetro sobre metrologia legal e avaliação da conformidade compulsória, nos termos do seu decreto regulamentador. (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

Art. 8º Caberá ao Inmetro ou ao órgão ou entidade que detiver delegação de poder de polícia processar e julgar as infrações e aplicar, isolada ou cumulativamente, as seguintes penalidades: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

I - advertência;

II - multa;

III - interdição;

IV - apreensão;

V - inutilização; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

VI - suspensão do registro de objeto; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

VII - cancelamento do registro de objeto. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

Parágrafo único. Na aplicação das penalidades e no exercício de todas as suas atribuições, o Inmetro gozará dos privilégios e das vantagens da Fazenda Pública.

Sobreleva salientar que a violação aos direitos consumeristas atrai a responsabilidade objetiva e solidária do fabricante por vícios de quantidade dos produtos, nos termos do art. 18 do CDC:

Art. 18. Os fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade, com a indicações constantes do recipiente, da embalagem, rotulagem ou mensagem publicitária, respeitadas as variações decorrentes de sua natureza, podendo o consumidor exigir a substituição das partes viciadas.

Desse modo, tratando-se de responsabilidade objetiva, descabe fazer incursão no elemento subjetivo do fabricante, ou seja, se teve culpa ou dolo no tocante ao vício do produto verificado pela autoridade.

Noutro ponto, a responsabilização marcada por sua natureza solidária inviabiliza que sejam acolhidas as alegações da fabricante no sentido de existir a possibilidade de o vício ter se originado no transporte ou acondicionamento do produto.

Nesse sentido, é a jurisprudência dos Tribunais Federais:

APELAÇÃO CÍVEL. MULTA ADMINISTRATIVA. INMETRO. RESPONSABILIDADE DO FABRICANTE POR VÍCIOS DE QUANTIDADE DOS PRODUTOS. 1. Rejeitado o agravo retido, pois dispensável a produção de prova oral, porquanto a responsabilidade do fabricante por vícios de quantidade dos produtos é solidária e objetiva, conforme o Código de Defesa do Consumidor. 2. Em razão dessa responsabilidade solidária e objetiva é que o fornecedor responde pelos vícios de quantidade do produto quando seu conteúdo líquido for inferior às indicações constantes da embalagem, não servindo, para eximir-se dessa responsabilidade, a alegação de que as alterações de peso se deram por supostas violações das embalagens após a saída do estabelecimento industrial. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (AC - APELAÇÃO CIVEL 2004.71.14.003267-6, MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, TRF4 - TERCEIRA TURMA, D.E. 10/02/2010.)

Noutro aspecto, é dever do fabricante adotar as medidas adequadas para assegurar que o produto chegue ao consumidor com o peso indicado na embalagem.

Por esse motivo, é possível que as amostras sejam colhidas fora do estabelecimento do fabricante, pois a fiscalização deve, de fato, recair sobre todas as fases da comercialização.

Ademais, se, conforme alega a própria apelante, o produto está sujeito a perdas previsíveis inerentes ao transporte e acondicionamento, a infração se configura diante da omissão do fabricante em diligenciar que ao curso da cadeia de fornecimento seja preservada a fidelidade quantitativa da mercadoria em que apõe sua marca.

Destarte, descabido o acolhimento da tese no sentido de que a possibilidade da existência de defeitos no transporte e no acondicionamento da mercadoria (os quais, frise-se, sequer encontram qualquer respaldo no substrato probante dos autos) seria suficiente para afastar sua responsabilização.

Em idêntico sentido, são os seguintes precedentes deste E. Tribunal:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INMETRO. LEGALIDADE PARA ESTABELECEMOS NORMAS TÉCNICAS E EDITAR REGULAMENTOS. AUTUAÇÃO FUNDAMENTADA NOS ARTIGOS 1º A 5º DA LEI 9.933/99 E PORTARIAS INMETRO 74/1995 E 96/2000. RESPONSABILIDADE DE TERCEIRO. NÃO COMPROVAÇÃO. CONTINUIDADE DA INFRAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Rejeitada a preliminar de nulidade, pois a sentença encontra-se fundamentada e o fato de não ter sido explícita na rejeição da alegação de infração continuada não a torna nula, na medida em que evidenciado o reconhecimento da autonomia das infrações para efeito de autuação. A análise sucinta de tal questão não se confunde com falta de motivação, sobretudo quando diz respeito ao mérito devolvido pela própria apelação ao reexame do Tribunal.

2. A Lei 9.933/1999 atribuiu ao INMETRO competência para elaborar regulamentos técnicos na área de Metrologia. As Portarias 74/1995 e 96/2000 do INMETRO aprovaram o Regulamento Técnico Metroológico, fixando os critérios de verificação do conteúdo líquido de produtos pré-medidos com conteúdo nominal igual e comercializados nas grandezas de massa e volume.

3. O exame dos autos revela que, a embargante, em fiscalização realizada pelo INMETRO/RS, em estabelecimento comercial situado em Uruguaiana/RS, foi autuada (AI 1213553) em 29/04/03 "por verificar que o produto TEMPERO - LÍQ. C/VINHO TINTO, marca SÓ FALTA O SAL, embalagem PLÁSTICA, conteúdo nominal 730 ml comercializado pelo autuado, exposto à venda, foi reprovado, em exame pericial quantitativo, nos critérios individual e da média conforme Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos, número 305820, que faz parte integrante do presente auto.", o que constitui "infração ao disposto nos artigos 1º e 5º, da Lei nº 9933/1999, c/c o item 4, subitens 5.2 e 5.1 do Regulamento Técnico Metroológico, aprovado pelo art. 1º da Portaria INMETRO nº 096/2000".

(...)

8. Não cabe admitir a alegação de que a infração deve ser atribuída ao comerciante, por acondicionamento inadequado do produto. A responsabilidade de terceiro não restou comprovada, até porque se trata de infração relacionada à fase de produção do produto, com variação a menor do peso do conteúdo frente ao declarado na embalagem.

9. Não procede a alegação de continuidade da infração administrativa, sendo válidas as duas autuações sofridas pela embargante. Os locais das coletas dos produtos são diferentes e longínquos, situados nas cidades de Capivari, Estado de São Paulo e em Uruguaiana, Estado do Rio Grande do Sul.

10. Seja pelo ângulo da apuração técnica da infração, seja pelo aspecto do enquadramento da conduta com base na legislação aplicável, não existe qualquer vício ou ilegalidade a decretar, tendo sido regular a apuração das infrações e aplicação das respectivas penalidades, em conformidade com a firme e consolidada jurisprudência.

11. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2151343 - 0013923-88.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 02/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/06/2016)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. PENALIDADE COM BASE EM PORTARIA DO INMETRO E RESOLUÇÃO DO CONMETRO. LEGALIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PRELIMINAR REJEITADA. MULTA. PESO INFERIOR. PORTARIA N. 02/82. PERDA NATURAL DO PRODUTO. FATO PREVISTO NO ITEM 26 DA RESOLUÇÃO 11/88 DO CONMETRO. PÃO FRANCÊS. COMERCIALIZAÇÃO EM DESACORDO COM O DISPOSTO NOS ITENS 4 E 5.1.2 DO RTM APROVADO PELA PORTARIA INMETRO N. 074/95. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO QUANTITATIVA. PRODUTOS COM DUPLA INDICAÇÃO QUANTITATIVA. RESOLUÇÃO 11/88 DO CONMETRO. BALANÇA COM LACRE ROMPIDO. INFRAÇÃO AO ITEM 4.1.2.4 DO RTM C/C ARTS. 1º E 5º DA PORTARIA INMETRO N. 236/94.

I - Legalidade da aplicação de penalidade com base em Portaria do INMETRO. Precedentes do STJ. Preliminar de nulidade dos procedimentos administrativos rejeitada.

II - A farta documentação juntada pelo Embargado com sua impugnação comprova que a empresa, efetivamente, estava comercializando os produtos "feijão carioca", "salame hamburguês", "queijo tipo reino", "pão francês" e "salame italiano", com peso inferior ao constante das respectivas embalagens, com erro médio e/ou individual superior ao tolerado.

III - Legalidade da Portaria INMETRO n. 02/82, expedida objetivando uniformizar as tolerâncias admitidas nos exames quantitativos de mercadorias pré-medidas, com considerações técnicas sobre pesos e medidas dos produtos.

IV - A variação de peso do produto, em função de sua natureza e característica, não elide a infração, pois sendo fato objetivamente previsível, deve o fornecedor eleger métodos para substituição do produto a tempo ou para seu melhor acondicionamento, de modo a retardar ou eliminar esta perda.

V - Necessidade de constar da embalagem a ressalva de "quantidade mínima", nos termos do disposto no item 26 da Resolução CONMETRO n. 11/88.

VI - Consoante verificado dos documentos acostados aos autos, quando da realização dos exames os produtos estavam dentro do prazo de validade, aptos ao consumo, cabendo ao comerciante fazer chegar ao consumidor a quantidade expressamente indicada na embalagem.

(...)

XIII - Apurado em flagrante pelo agente fiscal metrológico o funcionamento da balança com o lacre rompido, em infração ao disposto no item acima referido.

XIV - Sanção aplicada desde que apurado o fato em desacordo com as regras fixadas, independentemente da verificação da culpa do fabricante ou do comerciante.

XV - Reconhecida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) a utilidade da sistemática de metrologia e normalização à proteção do consumidor, ao caracterizar como abusiva a colocação, no mercado de consumo, de produto em desacordo com as normas estabelecidas (art. 39, inciso VIII).

XVI - Inversão dos ônus de sucumbência.

XVII - Remessa Oficial provida. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 555785 - 0113514-19.1999.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 10/12/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2010 PÁGINA: 901)

Outrossim, afasto as alegações da apelante no sentido de que a infração deveria dar ensejo à sanção de advertência, e não à multa. Não há na legislação norma que preconize a aplicação sucessiva das sanções estabelecidas na Lei nº 9.933/99 e determine que a aplicação da multa deva ser condicionada à prévia advertência. O órgão fiscalizador, portanto, possui discricionariedade na escolha da pena aplicável, de modo que é infenso ao Poder Judiciário adentrar o mérito administrativo, em observância ao princípio da Separação dos Poderes.

Nesse sentido, esta C. Turma firmou o entendimento no sentido de que: "quanto à fixação e quantificação da penalidade a ser aplicada, se advertência ou multa, encontram-se no campo de discricionariedade da Administração Pública, competindo ao Poder Judiciário, tão somente, verificar se foram obedecidos os parâmetros legais, como no caso em tela" (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1997333 - 0026400-17.2014.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO MARCIO CATAPANI, julgado em 21/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/11/2018)

No mesmo sentido, são os seguintes precedentes deste Tribunal:

ADMINISTRATIVO. COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO EM VIGOR. RESOLUÇÃO CONMETRO N. 02/2001. REGULAMENTO TÉCNICO DE ETIQUETAGEM. MULTA. GRADAÇÃO LEGAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. INOVAÇÃO RECURSAL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A parte autora foi autuada pelo INMETRO, em 11.12.2003, devido à comercialização de calça e camisetas em desacordo com o Regulamento Técnico sobre Etiquetagem de Produtos Têxteis, aprovado pela Resolução CONMETRO n. 02/2001.
2. Cumpre registrar que a expedição da Nota Técnica DQUAL n. 06/2002, pela Diretoria de Qualidade do INMETRO, no sentido de prorrogar o prazo das exigências contidas no Regulamento Técnico de Etiquetagem e permitir a comercialização de produtos estocados sem a observância das novas regras, não se aplica ao caso em comento.
3. Isto porque, de acordo com a Resolução CONMETRO n. 01/2002, tais regras passaram a ser exigíveis em relação aos estoques a partir de 12.10.2003, ou seja, dois meses antes da lavratura do Auto de Infração n. 1150184. Além disso, a nota fiscal juntada aos autos não discrimina as mercadorias adquiridas pela autora no ano de 1998, sendo impossível concluir que os produtos fiscalizados em 2003, já se encontravam estocados no estabelecimento há cinco anos.

4. Outrossim, a aplicação da pena de multa não está condicionada à prévia advertência, pois, conquanto o art. 8º da Lei n. 9.933/1999 traga um rol sucessivo das sanções, a Administração não está obrigada a estabelecer uma antes da outra.

5. Por fim, de rigor seja reconhecida a inovação recursal no tocante ao valor da multa arbitrada e à alegação de cerceamento de defesa no processo administrativo, porquanto ambas as teses não foram aventadas em primeiro grau de jurisdição, o que impede sua análise em grau de recurso.

6. Precedentes.

7. Sentença mantida.

8. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1327044 - 0013538-23.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 30/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2017)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. LEI Nº 9.933/99 - ATOS NORMATIVOS REFERENTES À METROLOGIA. LEGALIDADE. MULTA ADMINISTRATIVA. VALOR FIXADO DENTRO DO LIMITE LEGAL. FIXAÇÃO E QUANTIFICAÇÃO DA PENALIDADE A SER APLICADA. CAMPO DE DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

I - Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial instituído pela Lei nº 5.966/73 (art. 1º), com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais.

II - Criados o CONMETRO - Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, órgão normativo do mencionado Sistema (art. 2º) e o INMETRO - Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, órgão executivo central daquele Sistema (arts. 4º e 5º) também pelo mencionado diploma legal.

III - Definido no art. 9º dessa norma como infração o desrespeito a dispositivos da Lei nº 5.966/73 e das normas baixadas pelo CONMETRO, caracterizando o infrator como aquele que pratica a infração e definindo as penalidades a serem aplicadas, inclusive estabelecendo o valor máximo da multa, contendo, assim, todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades que prevê.

IV - A Lei n. 9.933/99 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas. Legalidade da aplicação de penalidade com base em Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ.

V. O artigo 2º da Lei nº 9.933/99 estabelece caber ao CONMETRO e ao INMETRO (em determinadas áreas) expedir atos normativos e regulamentos técnicos, nos campos da Metrologia e de Avaliação de Conformidade de produtos, de processos e de serviços, de forma que o Regulamento Técnico Metrológico que embasou a lavratura dos autos de infração apresenta conformidade legal, porquanto expedido por órgão competente para regulamentação normativa.

VI. O artigo 3º do referido diploma legal outorga competência ao INMETRO para elaborar e expedir, com exclusividade, regulamentos técnicos na área de Metrologia, abrangendo o controle das quantidades com que os produtos, previamente medidos sem a presença do consumidor, são comercializados, cabendo-lhe determinar a forma de indicação das referidas quantidades.

VII. Não há se falar em incompetência ou falta de previsão legal, seja para o exercício do poder de polícia, seja para aplicação das penalidades, que foram regular e cuidadosamente enunciadas pela legislação e, ademais, podem ser regulamentados tanto pelo CONMETRO, quanto pelo INMETRO, neste último caso vinculadamente ao primeiro.

VIII. Não fere o princípio da legalidade o fato de a lei atribuir a posterior normatização administrativa detalhes técnicos que, por demandarem de conhecimento técnico-científico apurado, cuja evolução é peculiarmente dinâmica, necessitam de atualização constante, de modo que não se trata de inovação, mas, sim, adequação à execução concreta com o objetivo de conferir à norma uma maior efetividade. Por mais isso, não há que se falar em ausência de regulamentação.

IX - As infrações às obrigações previstas na legislação metrológica possuem natureza objetiva, justamente pela presunção de prejuízo ao consumidor, independentemente, assim, da intenção ou não do comerciante de gerar prejuízo a quem adquire seus produtos.

X - Reconhecido pelo CDC (art. 39, VIII, com a redação dada pela Lei nº 8.884/94), como útil à proteção do consumidor a sistemática da metrologia e normalização, ao caracterizar como abusiva a prática de colocar, no mercado de consumo, produto em desacordo com as normas.

XI - Obrigatoriedade do fornecimento de informações claras ao consumidor que se aplica não só ao fabricante do produto, mas também ao estabelecimento responsável pelo comércio ou distribuição do mesmo, na esteira do previsto no art. 5º, da Lei nº 9.933/99.

XII - Sanção aplicada desde que apurado o fato em desacordo com as normas, independentemente da verificação da culpa do fabricante ou do comerciante.

XX - Roupas comercializadas pela embargante com denominação das fibras do tecido em desacordo com o estabelecido nas normas metrológicas.

XIII - Multa dentro do limite do quantum previsto no inciso I, do art. 9º, da Lei nº 9.933/99. Para aplicação da penalidade, a autoridade competente leva em consideração, além da gravidade da infração, a vantagem auferida pelo infrator, sua condição econômica e seus antecedentes e o prejuízo causado ao consumidor.

XIV - A Administração Pública deve se nortear pelos princípios da razoabilidade e proporcionalidade na aplicação de penalidades, sendo cabível sua revisão judicial caso se mostrem exorbitantes. Afastada tal hipótese, é vedada a atuação do Poder Judiciário, haja vista a margem de discricionariedade com que conta a autoridade administrativa quanto aos atos de sua competência.

XV - A fixação e quantificação da penalidade a ser aplicada, se advertência ou multa, encontram-se no campo de discricionariedade da Administração Pública, competindo ao Poder Judiciário, tão somente, verificar se foram obedecidos os parâmetros legais, como no caso em tela.

XVI - Recurso de apelação improvido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1473530 - 0005208-77.2008.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 15/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2018)

ADMINISTRATIVO - EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA - IPERMSP - APLICAÇÃO DE PENALIDADE - SUBSTITUIÇÃO DA PENA DE MULTA POR ADVERTÊNCIA - DISCRICIONARIEDADE NA ESCOLHA DA SANÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 20, §§ 3º E 4º, CPC/73 - EQUIDADE - REDUÇÃO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A parte autora/apelante foi autuada por afronta aos arts. 1º e 5º da Lei 9.933/1999 por comercializar fita isolante reprovada em exame pericial quantitativo, nos critérios individual e média, estando em desacordo com as especificações contidas no item 4 e subitem 4.2.1, tabela III, e 4.2.2, tabela IV do Regulamento Técnico Metrológico, aprovado pelo art. 1º Portaria INMETRO 166/2003, vindo a ser penalizada com a oposição de multa no valor de R\$ 1.845,72.

2. A multa aplicada está adequada aos parâmetros legais (art. 9º, caput, da Lei nº 9.933/99) e levou em consideração as circunstâncias fáticas do caso concreto, inexistindo violação aos princípios da legalidade, razoabilidade e proporcionalidade. Além disso, a parte apelante pôde impugná-la e exerceu livremente seus meios de defesa no âmbito do processo administrativo, restando preservado os princípios do contraditório, ampla defesa e devido processo legal.

3. Inexiste dispositivo legal que preceitue a aplicação sucessiva das penas por infração aos dispositivos da Lei 9.933/99, de molde a dar precedência à penalidade da advertência. Assim, a escolha da penalidade aplicável decorre do poder discricionário da autoridade fiscalizadora, sendo vedado ao Judiciário sua modificação, salvo em hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, incorrentes na espécie.

4. Estando comprovada a prática do ilícito administrativo, a multa se torna devida independentemente da ocorrência de culpa ou dolo do infrator, uma vez que o caso em tela trata de responsabilidade objetiva.

5. Segundo orientação reafirmada pelo Superior Tribunal de Justiça no Resp. 1102578/MG, submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos, "estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais" (Resp. 1.102.578/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon).

6. Em atenção aos critérios do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73, sem descuidar dos parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade, de rigor a redução dos honorários advocatícios para R\$ 900,00, corrigido na forma da Res. 267/13 do CJF.

7. Recurso de apelação parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1781573 - 0020272-43.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 20/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2018)

No caso concreto, verifico que a aplicação da multa, bem como o respectivo valor atribuído, não desborda dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.

Destaco que, além do caráter punitivo e repressivo no caso da ocorrência da infração, a multa também possui viés preventivo no que se refere à coerção sobre o comportamento do fabricante dos produtos para que observe a legislação protetiva ao consumidor.

Por sua vez, o art. 9º da Lei n.º 9.933/99 estabelece os parâmetros que devem ser observados na aplicação da multa pela autoridade administrativa:

Art. 9º A pena de multa, imposta mediante procedimento administrativo, poderá variar de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais), (Redação dada pela Lei n.º 12.545, de 2011).

§ 1º Para a gradação da pena, a autoridade competente deverá considerar os seguintes fatores: (Redação dada pela Lei n.º 12.545, de 2011).

I - a gravidade da infração; (Redação dada pela Lei n.º 12.545, de 2011).

II - a vantagem auferida pelo infrator; (Redação dada pela Lei n.º 12.545, de 2011).

III - a condição econômica do infrator e seus antecedentes; (Redação dada pela Lei n.º 12.545, de 2011).

IV - o prejuízo causado ao consumidor; e (Incluído pela Lei n.º 12.545, de 2011).

V - a repercussão social da infração. (Incluído pela Lei n.º 12.545, de 2011).

Nesse contexto, entendo que o valor da multa, fixado no patamar de R\$ 8.925,00 (ID 8085787, fls. 58), não se afigura desproporcional ou ilegal, tampouco possui caráter confiscatório, pois corresponde a apenas 0,59% do patamar máximo previsto na legislação, bem como atende as finalidades da sanção e aos parâmetros estabelecidos na lei (art. 9º da Lei n.º 9.933/99), principalmente em vista à condição econômica da autuada e a reincidência noticiada.

Portanto, inexistente manifesta ilegalidade ou desproporcionalidade na pena aplicada que torne legítima a incursão do Poder Judiciário no mérito do ato administrativo discricionário.

Em caso análogo, essa C. Turma já decidiu:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. ARTIGOS 8º E 9º DA LEI 9.933/1999. MULTA. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. APELO DESPROVIDO.

1. Em razão de desconformidade em etiqueta, foi lavrado auto de infração, com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei 9.933/1999, e aplicada multa no valor originário de R\$ 753,11, acima do piso de R\$ 100,00, mas longe do teto de R\$ 50.000,00, previsto para infrações leves (artigo 9º, I, da Lei 9.933/1999), inexistindo, pois, violação ao princípio da razoabilidade ou proporcionalidade.

2. Improcedente a alegação da autora de que tem direito, por se tratar de primeira autuação, à penalidade de mera advertência, ou que sua infração não foi grave o suficiente para aplicação de multa.

3. Configura mérito administrativo o juízo formulado, no tocante à sanção mais adequada ao caso concreto e, ademais, o próprio valor da multa imposta revela que foram consideradas as circunstâncias legais aplicáveis no arbitramento administrativo, não remanescendo espaço para reputar ilegal o auto de infração.

4. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2201262 - 0000536-57.2016.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 15/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017)

ADMINISTRATIVO. IPEM-SP/INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. VIOLAÇÃO DO LACRE DAS BOMBAS DE COMBUSTÍVEIS. MULTA. ALEGAÇÕES DE NULIDADE AFASTADAS. APELO DESPROVIDO.

1. A escolha e quantificação da penalidade aplicável é atividade administrativa enquadrada no âmbito do poder discricionário da autoridade fiscalizadora, descabendo, a princípio, a intervenção do Poder Judiciário, salvo quando evidenciada ilegalidade ou notória falta de razoabilidade, o que inócorre no caso em exame. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.

2. Não se verifica nenhuma ilegalidade na aplicação da pena de multa, porquanto fixada entre o mínimo e máximo previsto em lei.

3. Tampouco se mostra irrazoável ou desproporcional o montante estipulado, se comparado ao valor do capital social da empresa, e se considerada a gravidade da infração cometida e sua reincidência.

4. Não se verificando qualquer ilegalidade, ou ausência de razoabilidade ou de proporcionalidade na multa aplicada à apelante infratora, há que se respeitar a discricionariedade atribuída à Autoridade Fiscalizadora.

5. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2191784 - 0012596-50.2012.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 03/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/10/2018)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PERÍCIA. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. MULTA ADMINISTRATIVA. DIVERGÊNCIA DE PESO. REPROVAÇÃO DE PRODUTO. LEGALIDADE DA PERÍCIA ADMINISTRATIVA E DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE DA MULTA APLICADA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Inexiste nulidade na sentença recorrida que julgou antecipadamente o mérito, indeferindo a prova pericial. Incumbe ao julgador apreciar a utilidade e a pertinência da prova requerida e indeferi-la caso ausentes tais requisitos, nos termos do art. 464 do CPC. Não há ilegalidade na decisão do Juízo *a quo* que, ao entender que a perícia é impertinente no caso concreto, fundamentadamente a indefere.
2. A apelante não demonstrou o alegado prejuízo ao contraditório decorrente do procedimento adotado pela autoridade administrativa. Da leitura do Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos, verifica-se que teve precisa compreensão acerca de quais produtos foram submetidos a exame.
3. Incide, na hipótese, o princípio da inexistência de nulidade sem prejuízo (*pas de nullité san grief*), cuja aplicação é amplamente admitida nos processos administrativos, consoante remansosa jurisprudência.
4. A apelante não comprovou qualquer mácula na perícia administrativa que concluiu pela divergência de peso nos produtos indicados no laudo. A autuada teve plena ciência dos produtos recolhidos e foi instada a acompanhar a perícia administrativa. Dessa forma, mesmo tendo sido convidada a acompanhar a perícia realizada, a apelante não apontou concretamente qualquer erro no procedimento adotado pelo INMETRO que pudesse enfraquecer os resultados do laudo produzido pela autoridade administrativa, conclusivo no sentido de reprovar os produtos.
5. O ato administrativo é revestido pela presunção de veracidade e legitimidade. Referida presunção não é absoluta, uma vez que pode ser afastada caso sejam trazidos elementos probatórios suficientes para comprovar eventual ilegalidade. No caso dos autos, não se trata de atribuir à perícia administrativa valor absoluto, mas, de outro modo, de constatar que a autuada não trouxe elementos robustos capazes de infirmar tal presunção.
6. O auto de infração observou todos os requisitos do art. 7º e seguintes da Resolução 08/2006 do CONMETRO. A especificação da sanção não é requisito obrigatório do auto de infração, mormente porque a dosimetria da pena é realizada no bojo do devido processo administrativo no qual são colhidos, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, todos os elementos necessários para que seja individualizada a sanção, como ocorreu no caso concreto.
7. De acordo com o que restou apurado pela fiscalização, a autora é fabricante de produtos reprovados no critério da média por divergência entre o peso encontrado e o que consta na embalagem, violando, pois, a legislação metrológica acerca da matéria.
8. A violação aos direitos consumeristas atrai a responsabilidade objetiva e solidária do fabricante por vícios de quantidade dos produtos, nos termos do art. 18 do CDC.
9. Tratando-se de responsabilidade objetiva, descabe fazer incursão no elemento subjetivo do fabricante, ou seja, se teve culpa ou dolo no tocante ao vício do produto verificado pela autoridade. Noutro ponto, a responsabilização marcada por sua natureza solidária inviabiliza que sejam acolhidas as alegações da fabricante no sentido de existir a possibilidade de o vício ter se originado no transporte ou acondicionamento do produto.
10. É dever do fabricante adotar as medidas adequadas para assegurar que o produto chegue ao consumidor com o peso indicado na embalagem. Por esse motivo, é possível que as amostras sejam colhidas fora do estabelecimento do fabricante, pois a fiscalização deve, de fato, recair sobre todas as fases da comercialização.
11. Se, conforme alega a própria apelante, o produto está sujeito a perdas previsíveis inerentes ao transporte e acondicionamento, a infração se configura diante da omissão do fabricante em diligenciar que ao curso da cadeia de fornecimento seja preservada a fidelidade quantitativa da mercadoria em que apõe sua marca.
12. Não há na legislação norma que preconize a aplicação sucessiva das sanções estabelecidas na Lei n.º 9.933/99 e determine que a aplicação da multa deva ser condicionada à prévia advertência. O órgão fiscalizador, portanto, possui discricionariedade na escolha da pena aplicável, de modo que é infenso ao Poder Judiciário adentrar o mérito administrativo, em observância ao princípio da Separação dos Poderes.
13. O valor da multa, fixado no patamar de R\$ 8.925,00, não se afigura desproporcional ou ilegal, tampouco possui caráter confiscatório, pois corresponde a apenas 0,59% do patamar máximo previsto na legislação, bem como atende as finalidades da sanção e aos parâmetros estabelecidos na lei (art. 9º da Lei n.º 9.933/99), principalmente em vista à condição econômica da autuada e a reincidência noticiada.
14. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001184-40.2016.4.03.6105

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: IKA BRASIL EQUIPAMENTOS LABORATORIAIS, ANALITICOS E PROCESSOS LTDA

Advogados do(a) INTERESSADO: ISABELLA DE MAGALHAES CASTRO PACIFICO - SP305326-A, CELSO CLAUDIO DE HILDEBRAND E GRISI FILHO - SP178358-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001184-40.2016.4.03.6105

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: IKA BRASIL EQUIPAMENTOS LABORATORIAIS, ANALITICOS E PROCESSOS LTDA

Advogados do(a) INTERESSADO: CELSO CLAUDIO DE HILDEBRAND E GRISI FILHO - SP178358-A, ISABELLA DE MAGALHAES CASTRO PACIFICO - SP305326-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e apelação, interposta pela União Federal, em face de sentença, proferida em sede de mandado de segurança, que concedeu parcialmente a ordem e julgou o feito com resolução de mérito, a teor do art. 487, I, do Código de Processo Civil, para reconhecer a nulidade da decisão proferida no Processo Administrativo nº 15374-922.204/2009-79, diante da ilegalidade da exigência de pedido de compensação individualizado por trimestre-calendário, bem como para determinar à autoridade impetrada que promova, no prazo de 45 dias, a nova análise do pedido de compensação referido nos autos, bem como a revisão dos lançamentos efetuados. Sem condenação em honorários advocatícios.

Em suas razões recursais, a União Federal (ID 2609378) alegou que, desde a Instrução Normativa n.º 210/2002, não é possível que saldo credor acumulado de trimestres distintos possa ser utilizado para ressarcimento relativo ao trimestre do pedido. Salientou que, à época da transmissão da declaração de compensação, a restrição do pedido de compensação aos créditos apurados no trimestre de referência encontrava previsão nos parágrafos 2º e 4º, inciso II, do artigo 16 da Instrução Normativa n.º 460/2004. Desse modo, pugnou pela legalidade da decisão administrativa que reconheceu a procedência do requerimento apenas em relação aos créditos relativos ao trimestre do pedido, de modo que os saldos dos demais trimestres devem ser objetos de PER/DCOMP próprios. Ressaltou que o crédito tributário decorrente da referida decisão administrativa se constituiu em consonância aos princípios da legalidade, irretroatividade e segurança jurídica. Requeru a concessão de efeito suspensivo, diante do teor da Súmula n.º 212 do STJ que veda a compensação de tributos antes do trânsito em julgado.

A apelada apresentou contrarrazões (ID 2609382).

O Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito, sem a sua intervenção.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001184-40.2016.4.03.6105

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: IKA BRASIL EQUIPAMENTOS LABORATORIAIS, ANALITICOS E PROCESSOS LTDA

Advogados do(a) INTERESSADO: CELSO CLAUDIO DE HILDEBRAND E GRISI FILHO - SP178358-A, ISABELLA DE MAGALHAES CASTRO PACIFICO - SP305326-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge-se a controvérsia à legalidade de decisão administrativa que homologou parcialmente a declaração de compensação apresentada pela impetrante, sob o fundamento de que apenas podem ser utilizados os saldos credores de IPI relativos ao trimestre-calendário de referência (trimestre de apuração), de modo a exigir que cada PER/DCOMP corresponda a um único trimestre-calendário.

Com efeito, em decisão proferida em sede de manifestação de inconformidade apresentada pela impetrante, a autoridade julgadora concluiu que “o ressarcimento de IPI e/ou sua compensação com débitos de tributos e contribuições, efetuados por meio de PER/DCOMP, deve se referir apenas aos créditos decorrentes de aquisições efetivadas e escrituradas no trimestre a que se refere” (ID 2611853).

Constou na aludida decisão que “o interessado pleiteou o ressarcimento relativo ao período de apuração do 4º trimestre de 2001, obteve o ressarcimento e tal valor foi utilizado para compensar débitos declarados até esse montante. Quanto aos demais créditos, apurados em períodos posteriores, que a interessada quer utilizar nas DCOMP's, cujo direito creditório se refere à presente PER/DCOMP, isso não é possível(...) Portanto, após a entrada em vigor da IN n.º 210/2002, somente é passível de ressarcimento o saldo credor composto pelos créditos escriturados no trimestre em referência (...) Logo, cada PER/DCOMP deve ter como saldo credor passível de ressarcimento apenas aquele do trimestre indicado como trimestre de referência (trimestre de apuração)” (grifado, ID 2611853).

Delineada a controvérsia nesses moldes, observo que o art. 11 da Lei n.º 9.779/1999 dispõe:

*Art. 11. O saldo credor do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, **acumulado em cada trimestre-calendário**, decorrente de aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, aplicados na industrialização, inclusive de produto isento ou tributado à alíquota zero, que o contribuinte não puder compensar com o IPI devido na saída de outros produtos, poderá ser utilizado de conformidade com o disposto nos arts. 73 e 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, **observadas normas expedidas pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda.***

Por sua vez, à época do pedido de compensação formulado pela impetrante, encontrava-se vigente a Instrução Normativa n.º 460/2004 que estabelecia:

Art. 16. Os créditos do IPI, escriturados na forma da legislação específica, serão utilizados pelo estabelecimento que os escriturou na dedução, em sua escrita fiscal, dos débitos de IPI decorrentes das saídas de produtos tributados.

(...)

§ 2º Remanescente, ao final de cada trimestre-calendário, créditos do IPI passíveis de ressarcimento após efetuadas as deduções de que tratam o caput e o § 1º, o estabelecimento matriz da pessoa jurídica poderá requerer à SRF o ressarcimento de referidos créditos em nome do estabelecimento que os apurou, bem como utilizá-los na compensação de débitos próprios relativos aos tributos e contribuições administrados pela SRF.

(...)

§ 4º Somente são passíveis de ressarcimento:

*I - os créditos presumidos do IPI a que se refere o inciso I do § 1º, **escriturados no trimestre-calendário**, excluídos os valores recebidos por transferência da matriz;*

*II - os créditos relativos a entradas de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem para industrialização, **escriturados no trimestre-calendário**; e*

*III - os créditos presumidos do IPI de que trata o art. 2º da Lei n.º 6.542, de 28 de junho de 1978, **escriturados no trimestre-calendário**.*

Com efeito, contrariamente ao que alega a União Federal em suas razões recursais, não se extrai da legislação tributária acima colacionada a necessidade de que cada pedido de ressarcimento/compensação seja individualizado por trimestre-calendário. De outro modo, as disposições normativas apenas estabelecem o período de escrituração dos créditos a serem utilizados (trimestral). Trata-se, assim, de lapso temporal de controle para apuração do saldo credor.

Anote-se que somente com o advento da Instrução Normativa n.º 1.300/2012 passou a ser prevista na legislação tributária a necessidade de que cada pedido de ressarcimento corresponda a um único trimestre-calendário.

Confira-se a redação do art. 21, §7º, I, do aludido ato normativo:

Art. 21. § 7º Cada pedido de ressarcimento deverá

1 - referir-se a um único trimestre-calendário; e

Idêntica norma é prevista na Instrução Normativa n.º 1.717/2017, atualmente vigente:

Art. 41. O pedido de ressarcimento ou a declaração de compensação devem ser apresentados pelo estabelecimento matriz da pessoa jurídica, em nome do estabelecimento que apurou os créditos passíveis de ressarcimento, por meio da utilização do programa PER/DCOMP ou, na impossibilidade de sua utilização, mediante o formulário Pedido de Restituição ou de Ressarcimento, constante do Anexo I desta Instrução Normativa, ou mediante o formulário Declaração de Compensação, constante do Anexo IV desta Instrução Normativa.

§ 1º Cada pedido de ressarcimento deverá:

1 - referir-se a um único trimestre-calendário; e

Perceba-se, portanto, que inexistia disposição análoga quando da vigência da Instrução Normativa n.º 460/2004.

A propósito, idêntico entendimento foi adotado por esta C. Turma no julgamento do Agravo de Instrumento n.º 5003228-14.2016.4.03.0000, interposto pela impetrante contra decisão que havia indeferido a liminar no presente mandado de segurança. Confira-se a ementa do julgado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS DE IPI. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB 460/2004. ENTREGA DE DECLARAÇÕES APARTADAS POR TRIMESTRE-CALENDÁRIO. DESNECESSIDADE.

1. O artigo 16, §§ 2º e 4º, II, da Instrução Normativa 460/2004, ao mencionar “trimestre-calendário”, limita-se a indicar a unidade temporal pela qual será controlada a apuração do crédito. Assim, o cômputo dos créditos segmenta-se em períodos trimestrais de escrituração: encerrado o trimestre-calendário, os créditos escriturados no período poderão ser objeto de ressarcimento e compensação, segundo as previsões da instrução normativa. É certo, portanto, que os procedimentos de compensação e ressarcimento terão por referência valores acumulados em cada trimestre, mas disto não se deriva que devam ser entregues tantas declarações de compensação quanto forem os períodos em que apurados créditos compensáveis, à míngua de qualquer previsão expressa e categórica neste sentido – o que só veio a ocorrer com o advento da Instrução Normativa 1.300/2012 (artigo 21, § 7º).

2. Patente, nos limites da cognição cabível nesta espécie recursal, o *fumus boni iuris* do quanto alegado, o *periculum in mora* resta suficientemente demonstrado diante da cobrança, a princípio injustificada, de valor significativo, obstando, ainda, a emissão de certidão de regularidade fiscal pela impetrante.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF-3ª Região, Agravo de Instrumento n.º 5003228-14.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Carlos Muta, Terceira Turma, DJE 22/05/2017)

Portanto, não merece reparos a sentença que entendeu ilegal a exigência da autoridade fiscal no sentido de cada PER/DCOMP se refira a um único trimestre-calendário.

Noutro ponto, destaco que não foi proferido qualquer comando jurisdicional no sentido de deferir a compensação tributária pretendida, mas sim restou determinado que a autoridade fiscal promova a nova análise do pedido de compensação referido nos autos, bem como a revisão dos lançamentos efetuados, afastado o óbice de ter constado na PER/DCOMP saldo credor de IPI referente a trimestre-calendário distinto daquele de referência. Não vislumbro, pois, ofensa à Súmula 212 do STJ.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação e ao reexame necessário.

É o voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. CRÉDITO ESCRITURAL DE IPI. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB 460/2004. ENTREGA DE DECLARAÇÕES APARTADAS POR TRIMESTRE-CALENDÁRIO. INEXISTÊNCIA PREVISÃO NA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA.

1. Cinge-se a controvérsia à legalidade de decisão administrativa que homologou parcialmente a declaração de compensação apresentada pela impetrante, sob o fundamento de que apenas podem ser utilizados os saldos credores de IPI relativos ao trimestre-calendário de referência (trimestre de apuração), de modo a exigir que cada PER/DCOMP corresponda a um único trimestre-calendário.

2. Não se extrai da legislação tributária vigente à época do pedido, especialmente do art. 16, §§2º e 4º da Instrução Normativa n.º 460/2004, a necessidade de que cada pedido de ressarcimento/compensação seja individualizado por trimestre-calendário. De outro modo, as disposições normativas apenas estabeleciam o período de escrituração dos créditos a serem utilizados (trimestral). Trata-se, assim, de lapso temporal de controle para apuração do saldo credor.

3. Somente com o advento da Instrução Normativa n.º 1.300/2012 passou a ser prevista na legislação tributária a necessidade de que cada pedido de ressarcimento corresponda a um único trimestre-calendário. Idêntica norma é prevista na Instrução Normativa n.º 1.717/2017, atualmente vigente. Inexistia disposição análoga quando da vigência da Instrução Normativa n.º 460/2004.

4. Não merece reparos a sentença que entendeu ilegal a exigência da autoridade fiscal no sentido de cada PER/DCOMP se refira a um único trimestre-calendário.

5. Não foi proferido qualquer comando jurisdicional no sentido de deferir a compensação tributária pretendida, mas sim restou determinado que a autoridade fiscal proceda a nova análise do pedido de compensação referido nos autos, bem como a revisão dos lançamentos efetuados, afastado o óbice de ter constado na PER/DCOMP saldo credor de IPI referente a trimestre-calendário distinto daquele de referência. Inexistência de ofensa à Súmula 212 do STJ.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5005671-40.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA: LONJAS TECNOLOGIA, ENERGIA E MEIO AMBIENTE LTDA.
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROGERIO ZARATTINI CHEBABI - SP175402-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5005671-40.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA: LONJAS TECNOLOGIA, ENERGIA E MEIO AMBIENTE LTDA.
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROGERIO ZARATTINI CHEBABI - SP175402-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que, em sede de mandado de segurança, julgou procedente o pedido e concedeu a ordem, confirmando a liminar, determinar à autoridade impetrada que, no prazo de 05 (cinco) dias, contados do cumprimento, pela impetrante, das exigências formuladas pela autoridade impetrada, proceda aos trâmites necessários à apreciação da Declaração de Importação nº 18/14050185, registrada em 02/08/2018, com a imediata liberação, caso atenda às exigências legais e regulamentares. Sem condenação em honorários advocatícios.

A União manifestou o seu desinteresse em recorrer (ID 7206197)

Não foram apresentados recursos voluntários.

Subiram os autos a esta Corte por força da remessa oficial e vieram os autos conclusos.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5005671-40.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA: LONJAS TECNOLOGIA, ENERGIA E MEIO AMBIENTE LTDA.
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROGERIO ZARATTINI CHEBABI - SP175402-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Na hipótese em exame, a impetrante teve as suas mercadorias, registradas na Declaração de Importação nº 18/14050185, parametrizadas para o canal amarelo de conferência, no qual, nos termos do art. 21, II, da IN SRF nº 680/2006, "será realizado o exame documental, e, não sendo constatada irregularidade, efetuado o desembaraço aduaneiro, dispensada a verificação da mercadoria".

Consta que a Declaração de Importação foi registrada em 02/08/2018. Contudo, o procedimento de desembaraço aduaneiro ficou paralisado por lapso temporal irrazoável. Das informações prestadas pela autoridade impetrada consta que apenas em 20/08/2018, após a concessão de decisão liminar favorável à impetrante, a Declaração de Importação foi analisada (ID 7206188, fls. 5).

Conforme se extrai dos elementos dos autos, a demora na conclusão do procedimento de desembaraço aduaneiro das mercadorias importadas pela impetrante se deu em contexto de greve deflagrada pelos Auditores-Fiscais. Por sua vez, a autoridade impetrada admitiu em suas informações a possibilidade da ocorrência de atrasos em decorrência do movimento paradista.

Assim sendo, bem observou o Juízo a quo em sua sentença que, embora o direito de greve assegurado aos servidores possua cariz constitucional, é cediço que não pode prejudicar a continuidade dos serviços públicos essenciais, como se afigura a atividade aduaneira.

Portanto, realizando-se um juízo de ponderação entre os bens jurídicos em conflito, não se pode admitir que sobrevenham prejuízos irreparáveis ao contribuinte em decorrência de greve dos Auditores-Fiscais.

Nesse sentido, são os seguintes julgados deste E. Tribunal:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPORTAÇÃO. GREVE DOS AUDITORES FISCAIS. SERVIDORES RESPONSÁVEIS PELO DESEMBARÇO ADUANEIRO. MERCADORIA INDISPENSÁVEL AO FUNCIONAMENTO DAS ATIVIDADES DO IMPORTADOR. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. No caso sub judice, a demora na análise da DI 16/0393288-4 decorreu de movimento grevista dos Auditores Fiscais da Receita Federal, sendo imprescindível tal análise para a conclusão do procedimento de desembaraço aduaneiro.

2. Muito embora o direito de greve seja uma garantia constitucional assegurada aos servidores públicos, o seu exercício haverá de preservar a continuidade do serviço público essencial, sob pena de inconstitucionalidade do movimento grevista.

3. A realização da greve dos servidores responsáveis pelo desembaraço aduaneiro de mercadoria importada e sua consequente liberação, após cumpridas as formalidades legais, não pode prejudicar o desembaraço de mercadoria perecível ou indispensável para o funcionamento das atividades do importador. Assim, a Administração Pública tem o poder-dever de agir, independentemente do movimento grevista.

4. Precedentes.

5. In casu, houve a informação de que a autoridade coatora procedeu à liberação da mercadoria em 30/11/2016, em cumprimento à determinação da medida liminar.

6. A demora na conclusão do procedimento de desembaraço aduaneiro estava gerando prejuízos à Impetrante, pela impossibilidade de cumprimento de suas obrigações perante seus clientes.

7. Remessa oficial desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 370247 - 0013057-80.2016.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPORTAÇÃO. GREVE DOS AUDITORES FISCAIS. SERVIDORES RESPONSÁVEIS PELO DESEMBARÇO ADUANEIRO. MERCADORIA INDISPENSÁVEL AO FUNCIONAMENTO DAS ATIVIDADES DO IMPORTADOR. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Muito embora o direito de greve seja uma garantia constitucional assegurada aos servidores públicos, o seu exercício haverá de preservar a continuidade do serviço público essencial, sob pena de inconstitucionalidade do movimento grevista.

2. A realização da greve dos servidores responsáveis pelo desembaraço aduaneiro de mercadoria importada e sua consequente liberação, após cumpridas as formalidades legais, não pode prejudicar o desembaraço de mercadoria perecível ou indispensável para o funcionamento das atividades do importador. Assim, a Administração Pública tem o poder-dever de agir, independentemente do movimento grevista.

3. A demora na conclusão do procedimento de desembaraço aduaneiro estava gerando prejuízos à Impetrante, tanto em relação às despesas com armazenagem, como pela impossibilidade de cumprimento de suas obrigações perante seus clientes.

4. Remessa oficial desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 368209 - 0012953-88.2016.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADUANEIRO. GREVE. DOS SERVIDORES DA RECEITA FEDERAL. ANÁLISE DA DECLARAÇÃO DE IMPORTAÇÃO LIBERAÇÃO DE MERCADORIA.

1. A impetrante que procedeu ao registro das mercadorias importadas sob o nº 1717878-2, em 30.10.2016, a qual se encontrava paralisada no canal amarelo desde 07.11.2016, aguardando análise há quase um mês, em função do movimento paradista dos Auditores da Receita Federal.

2. A greve dos servidores federais responsáveis pelo desembaraço aduaneiro não pode prejudicar a liberação de mercadoria indispensável ao funcionamento das atividades do importador, porquanto essa descontinuidade do serviço pode trazer prejuízos irreparáveis aos contribuintes.

3. Desde o registro da Declaração de Importação nº 16/1717878-2, em 31.10.2016, até a impetração deste mandamus, em 30.11.2016, o despacho aduaneiro ainda não havia sido analisado. A análise da DI em questão, somente se deu após a notificação da autoridade impetrada, conforme informações constantes às fls. 66/69.

4. Restando configurada a ilegalidade da autoridade pública a ferir o direito líquido e certo da Impetrante quando da demora da análise do despacho aduaneiro, mister a manutenção da r. sentença.

5. Remessa oficial desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 369483 - 0013355-72.2016.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/01/2018)

Por esses fundamentos, não merece reparos a sentença que assegurou ao impetrante o direito de ter concluído o procedimento de desembaraço aduaneiro, procedendo-se aos trâmites necessários à imediata liberação, caso atendam às exigências legais e regulamentares.

Ante o exposto, **nego provimento** ao reexame necessário.

É o voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. DESEMBARÇO ADUANEIRO. LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS. DEMORA NA CONCLUSÃO DO PROCEDIMENTO. GREVE DOS AUDITORES FISCAIS. CONTINUIDADE DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO. REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDO.

1. A demora na conclusão do procedimento de desembaraço aduaneiro das mercadorias importadas pela impetrante se deu em contexto de greve deflagrada pelos Auditores-Fiscais. Por sua vez, a autoridade impetrada admitiu em suas informações a possibilidade da ocorrência de atrasos em decorrência do movimento paradista.

2. Embora o direito de greve assegurado aos servidores possua cariz constitucional, é cediço que não pode prejudicar a continuidade dos serviços públicos essenciais, como se afigura a atividade aduaneira.

3. Realizando-se um juízo de ponderação entre os bens jurídicos em conflito, não se pode admitir que sobrevenham prejuízos irreparáveis ao contribuinte em decorrência de greve dos Auditores-Fiscais.

4. Não merece reparos a sentença que assegurou ao impetrante o direito de ter concluído o procedimento de desembaraço aduaneiro, procedendo-se aos trâmites necessários à imediata liberação, caso atendam às exigências legais e regulamentares.

5. Reexame necessário não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000568-53.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

PARTE AUTORA: NET LIGHT LTDA

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, GIULLIANO MARINOTO - SP307649-A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000568-53.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

PARTE AUTORA: NET LIGHT LTDA

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A, GIULLIANO MARINOTO - SP307649-A, GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário em face de sentença, proferida em mandado de segurança, que julgou parcialmente procedente o pedido para: a) declarar a nulidade do despacho decisório proferido no processo administrativo n. 13807.728.694/2016-85, devendo o direito creditório nele alegado ser apreciado pela unidade responsável pelo despacho aduaneiro de cada declaração de importação; b) com relação ao processo administrativo n. 13807.720.217/2017-52, determinar que a autoridade impetrada abstenha-se de decidir pela não declaração da compensação, devendo o direito creditório nele alegado ser apreciado pela unidade responsável pelo despacho aduaneiro de cada declaração de importação; c) determinar que os débitos declarados em ambos os processos administrativos acima destacados sejam considerados extintos sob condição resolutória, enquanto não analisada a admissibilidade das compensações. Sem condenação em honorários advocatícios.

A União Federal se manifestou por se abster de interpor recurso de apelação (ID 3562433).

Não foram apresentados recursos voluntários.

Subiram os autos a esta Corte por força da remessa oficial e vieram os autos conclusos.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da remessa necessária.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000568-53.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

PARTE AUTORA: NET LIGHT LTDA

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A, GIULLIANO MARINOTO - SP307649-A, GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A

VOTO

Trata-se de mandado de segurança no qual se insurge a impetrante contra decisões administrativas que consideraram seus pedidos de compensação tributária como não declarados.

Verifico que, tendo em vista que os créditos tributários pretendidos pelo contribuinte para fins de compensação referem-se a operações de comércio exterior (PIS/COFINS-Importação), o sistema PER/DCOMP condicionou o pedido à prévia retificação ou cancelamento de Declaração de Importação, a ser requerida no programa e endereçada à unidade do despacho aduaneiro, vinculando esse requerimento em seguida, ao processo de restituição dos créditos (ID 3562387).

Ocorre que os créditos tributários pretendidos pelo impetrante não decorrem de eventual incorreção na Declaração de Importação. De outro modo, derivam de decisão proferida pelo C. Supremo Tribunal Federal no RE n.º 559.937, em que foi reconhecida a inconstitucionalidade do art. 7.º, I, da Lei 10.865/2004 que previa o acréscimo à base de cálculo da denominada PIS/COFINS-Importação do valor do ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições.

Observa-se, então que, para o crédito pleiteado pela impetrante a ser utilizado em declaração de compensação, o programa PER/DCOMP não apresentou a via adequada para que fosse dado prosseguimento ao requerimento naquele sistema eletrônico.

Destarte, procedeu corretamente o contribuinte ao formular referidos pedidos sem a utilização do sistema PER/DCOMP, inclusive nos termos que prevê a Instrução Normativa n.º 1300/2012, vigente à época dos fatos:

Art. 113. Ficam aprovados os formulários:

I - Pedido de Restituição ou Ressarcimento - Anexo I;

II - Pedido de Restituição de Valores Indevidos Relativos a Contribuição Previdenciária - Anexo II;

III - Pedido de Cancelamento ou de Retificação de Declaração de Importação e Reconhecimento de Direito de Crédito - Anexo III;

IV - Pedido de Restituição de Retenção Relativa a Contribuição Previdenciária - Anexo IV;

V - Pedido de Ressarcimento de IPI - Missões Diplomáticas e Repartições Consulares - Anexo V;

VI - Pedido de Reembolso de Quotas de Salário-Família e Salário-Maternidade - Anexo VI;

VII - Declaração de Compensação - Anexo VII;

VIII - Pedido de Habilitação de Crédito Decorrente de Decisão Judicial Transitada em Julgado - Anexo VIII.

§ 2º Os formulários a que se refere o caput poderão ser utilizados pelo sujeito passivo somente nas hipóteses em que a restituição, o ressarcimento, o reembolso ou a compensação de seu crédito para com a Fazenda Nacional não possa ser requerido ou declarado eletronicamente à RFB mediante utilização do programa PER/DCOMP.

§ 3º A RFB caracterizará como impossibilidade de utilização do programa PER/DCOMP, para fins do disposto no § 2º deste artigo, no § 2º do art. 3º, no § 6º do art. 21, no caput do art. 32 e no § 1º do art. 41, a ausência de previsão da hipótese de restituição, de ressarcimento, de reembolso ou de compensação no aludido programa, bem como a existência de falha no programa que impeça a geração do Pedido Eletrônico de Restituição, do Pedido Eletrônico de Ressarcimento ou da Declaração de Compensação.

Nesse sentido, a própria autoridade administrativa admitiu que o programa PER/DCOMP apresentou restrições ao requerimento do contribuinte em razão de inconsistência do próprio sistema, pois não acompanhou alteração normativa que, na peculiar hipótese dos autos, atribuiu a análise dos pedidos à Delegacia da Receita Federal de jurisdição do contribuinte, e não à unidade de despacho aduaneiro.

Por esse motivo, foram retificadas administrativamente as decisões anteriores proferidas nos Processos n.º 13807.728.694/2016-85 e n.º 13807.720.217/2017-52, as quais haviam reputado as compensações como não declaradas. Na oportunidade em que se reconheceu o equívoco das decisões inicialmente proferidas, a autoridade administrada também esclareceu (ID 3562435 e 3562434):

“A despeito da exigência de se transmitir compensações pelo programa PerDcomp, o caso não se enquadra na obrigatoriedade, pois para crédito oriundo de DI, o programa não permite que os valores sejam pleiteados em unidade distinta daquela que processou o despacho aduaneiro. Pelo Parecer Cosit 01/2017, a análise dos pedidos de crédito é feita na Delegacia da Receita Federal de jurisdição do contribuinte, e não na unidade de despacho aduaneiro, como programado no programa PerDcomp – por conta da recente modificação, o programa não acompanhou a alteração normativa: 45. Sendo desnecessária a retificação da DI por parte do sujeito passivo, e diante da necessidade de análise centralizada dos pedidos objetivando evitar-se a dupla devolução de valores, adota-se, para fins de eficiência administrativa, a concentração da análise dos pedidos na Delegacia da RFB de jurisdição do sujeito passivo. Assim, cancela-se o Parecer anterior e passa-se à análise dos créditos pleiteados conforme tabela abaixo:”

Por conseguinte, realmente se afiguram ilegais as decisões administrativas inicialmente proferidas nos Processos n.º 13807.728.694/2016-85 e n.º 13807.720.217/2017-52, as quais obstavam a análise dos créditos pleiteados e a respectiva compensação requerida pelo contribuinte.

Não merece, portanto, reparos a sentença que determinou o prosseguimento da análise dos pedidos administrativos formulado pelo impetrante, os quais, inclusive, já tiveram seu exame finalizado pela autoridade administrativa que reconheceu os créditos tributários indicados, homologando a Dcomp até o limite dos créditos reconhecidos (ID 3562435 e 3562434).

Ante o exposto, **nego provimento** ao reexame necessário.

É o voto.

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. DECISÃO ADMINISTRATIVA QUE REPUTOU A COMPENSAÇÃO NÃO DECLARADA. ILEGALIDADE. RESTRIÇÃO NO SISTEMA PER/DCOMP. INCONSISTÊNCIA DO SISTEMA. ART. 113 DA IN 1.300/2012. REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDO.

1. Trata-se de mandado de segurança no qual se insurge a impetrante contra decisões administrativas que consideraram seus pedidos de compensação tributária como não declarados.

2. Caso concreto em que, para o crédito pleiteado pela impetrante a ser utilizado em declaração de compensação, o programa PER/DCOMP não apresentou a via adequada para que fosse dado prosseguimento ao requerimento naquele sistema eletrônico.

3. Procedeu corretamente o contribuinte ao formular referidos pedidos sem a utilização do sistema PER/DCOMP, inclusive nos termos que prevê o art. 113 da Instrução Normativa n.º 1.300/2012, vigente à época dos fatos.

4. A própria autoridade administrativa admitiu que o programa PER/DCOMP apresentou restrições ao requerimento do contribuinte em razão de inconsistência do próprio sistema, pois não acompanhou alteração normativa que, na peculiar hipótese dos autos, atribuiu a análise dos pedidos à Delegacia da Receita Federal de jurisdição do contribuinte, e não à unidade de despacho aduaneiro.

5. Foram retificadas administrativamente as decisões anteriores proferidas nos Processos n.º 13807.728.694/2016-85 e n.º 13807.720.217/2017-52, as quais haviam reputado as compensações como não declaradas. Por conseguinte, realmente se afiguram ilegais as decisões administrativas inicialmente proferidas nos Processos n.º 13807.728.694/2016-85 e n.º 13807.720.217/2017-52, as quais obstavam a análise dos créditos pleiteados e a respectiva compensação requerida pelo contribuinte.

6. Não merece reparos a sentença que determinou o prosseguimento da análise dos pedidos administrativos formulado pelo impetrante, os quais, inclusive, já tiveram seu exame finalizado pela autoridade administrativa que reconheceu os créditos tributários indicados, homologando a Dcomp até o limite dos créditos reconhecidos (ID 3562435 e 3562434).

7. Reexame necessário não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024105-04.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: BARBARA CRISTINA ARIAS RODRIGUES PINHO - SP398708
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024105-04.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: BARBARA CRISTINA ARIAS RODRIGUES PINHO - SP398708
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IRMANDADE DA SANTA CASA DA MISERICÓRDIA DE SANTOS em face de decisão interlocutória, proferida nos autos da ação pelo procedimento comum n.º 5001016-41.2016.4.03.6104, em que foram estabelecidos limites ao cumprimento de tutela de urgência cautelar anteriormente deferida no Agravo de Instrumento n.º 0023124-34.2016.4.03.0000 para que a União proceda aos depósitos judiciais dos valores correspondentes a Convênios entre a parte autora e o ente federal na área da saúde, em relação aos quais foram apontados óbices a sua formalização por ausência de apresentação de certidões de regularidade fiscal.

Em suas razões recursais, a agravante alegou que obteve tutela de urgência concedida por esta Corte no Agravo de Instrumento n.º 0023124-34.2016.4.03.0000, em que se determinou que a União depositasse imediatamente, em conta do juízo, os valores correspondentes aos Convênios a serem firmados com o ente federal para a prestação de serviços na área da saúde, dada a iminência do encerramento do ano orçamentário (2016).

Ressaltou ter pleiteado junto ao Juízo de origem que a decisão antecipatória alcançasse, nesse momento, o pré-Convênio n.º 850809 (Proposta n. 085056/2017) e o pré-Convênio n.º 852537/2017 (Proposta n. 091285/2017), com o devido depósito judicial das quantias referentes a estas avenças, bem como alcance os demais que estão por vir.

Salientou, ademais, que *“diante da noticiada impossibilidade técnica/sistemática de realizar o pagamento em juízo do valor dos Convênio nº 836965 e Convênio nº 836555, pleiteou-se, também, o deferimento do pedido da União de pagamento direto ao Convenente destes mencionados convênios, conforme petição de ID n. 5168199”*.

Pontuou que, indevidamente, o Juízo indeferiu o requerido por entender que o pedido da petição inicial (item 4) é expresso ao especificar que a pretensão objeto do presente feito se refere ao Convênio SINCOV e que eventuais pedidos da mesma natureza e relacionados a outros convênios devem ser veiculados em ação própria.

Em relação à noticiada impossibilidade técnica no cumprimento da tutela antecipatória obtida, destacou que o Juízo *a quo*, em sede de embargos de declaração, entendeu equivocadamente que o deferimento do pedido formulado para que a União realizasse o pagamento do valor dos convênios diretamente ao Convenente violaria a autoridade da decisão exarada no mencionado Agravo de Instrumento n.º 0023124-31.2016.4.03.0000.

Aduziu que, contrariamente ao que entendeu o Juízo *a quo*, o pedido inicial não se limitou a determinados convênios, mas sim foi formulado com a finalidade de que *“a ré se abstenha de exigir a apresentação das certidões de regularidade fiscal para a celebração de convênios com a União”*. Assim, alegou que o pedido da petição inicial foi exemplificativo, e não taxativo, e que determinados Convênios foram citados porque eram estes à época que estavam em risco diante da iminência do encerramento do ano orçamentário.

Asseverou que o Juízo *a quo* também se equivocou ao deixar de deferir o pedido formulado pela própria União Federal no sentido de que fosse realizado o pagamento direto ao Convenente dos valores referentes aos Convênios n.º 8369653 e Convênio n.º 836555, conforme petição ID n.º 5168199 dos autos de origem, pois *“não sendo possível o depósito judicial, necessário atender o pleito da União de pagamento direto ao Convenente dos Convênios nº 8369653 e Convênio nº 836555, sob pena de se tornar inútil o provimento jurisdicional”*.

A União apresentou contrarrazões (ID 8277570).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024105-04.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: BARBARA CRISTINA ARIAS RODRIGUES PINHO - SP398708
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Primeiramente, destaco que o objeto deste Agravo de Instrumento consiste na forma de cumprimento de tutela de urgência anteriormente concedida, o que se enquadra na hipótese de cabimento deste recurso prevista no art. 1.015, I, do CPC.

Inicialmente, em consulta aos autos de origem, observo que a agravante ajuizou ação pelo procedimento comum na qual formulou expressamente o seguinte pedido em sua exordial (ID 439814 dos autos de origem):

“4) Requer, outrossim, com base nos fundamentos jurídicos expendidos, que Vossa Excelência julgue a presente ação integralmente procedente para confirmar a tutela antecipada concedida, no sentido de declarar nula a exigência de apresentação das certidões negativas relacionadas na Resolução nº CC-6, de 14/01/13 e Portaria Conjunta CAF-CCE-CO nº 1, de 20 de janeiro de 2105, com o escopo de tornar definitiva a antecipação de tutela, a fim de viabilizar a renovação e/ou celebração de: renovação e/ou a celebração dos Convênio SINCOV para AQUISIÇÃO DE EQUIPAMENTO E MATERIAL PERMANENTE PARA UNIDADE DE ATENÇÃO ESPECIALIZADA EM SAÚDE sob as seguintes propostas: i) 043668/2015, no valor de R\$999.999,00 (novecentos e noventa e nove mil e novecentos e noventa e nove reais); ii) 025225/2016, no valor de R\$ 2.604.000,00 (dois milhões seiscentos e quatro mil reais); iii) 043133/2015, no valor de R\$ 700.040,00 (setecentos mil e quarenta reais); iv) 036399/2015, no valor de R\$249.990,00 (duzentos e quarenta e nove mil novecentos e noventa reais), bem como da Emendas Parlamentares ou Demandas Parlamentares, a seguir discriminadas: v) Emenda Parlamentar Eduardo Bolsonaro, no valor de R\$890,00 (oitocentos e noventa mil reais); vi) Emenda Parlamentar Marcelo Squassoni, no valor de R\$400,00 (quatrocentos mil reais); vii) Emenda Parlamentar João Paulo Papa, no valor de R\$2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais); viii) Emenda Parlamentar Armando Faria de Sá, no valor de R\$250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais), e por fim, (ix) Emenda Parlamentar de Sérgio Reis no valor de R\$250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais), visando o fortalecimento das ações e serviços de assistência à saúde, prestados aos usuários do SUS na região, com o aporte de recursos financeiros. Ademais, mister afastar a exigência de cadastro junto ao SINCOV e DIVISÃO DE CONVÊNIOS –DICON-, consequentemente, a obtenção das verbas públicas descritas, sob pena de manifesta afronta a preceitos constitucionais (artigos 1º, incisos II e III, 3º, incisos I, III e IV, 5º, caput, 194, 195, 196, 197 e 198, todos da CF), desde já préquestionados para os devidos fins de Direito” (grifos no original)“.

Observo que no item 1 de seu pedido a parte autora havia listado esses mesmos convênios para fins de concessão de liminar.

O Juízo *a quo*, nos autos de origem, postergou a apreciação da tutela antecipada para após a oitiva da parte contrária (ID 423243 dos autos de origem).

A parte autora reiterou o pedido de tutela de antecipada, sobrevindo decisão que a indeferiu (IDs 458873 e 464450 dos autos de origem).

Da decisão que indeferiu a tutela de urgência nos autos de origem, a parte autora interpôs Agravo de Instrumento, autuado sob o n.º 0023124-31.2016.4.03.0000 e distribuído a esta C. Terceira Turma.

Em sede de apreciação de pedido de antecipação da tutela recursal, o Exmo. Relator Des. Federal Carlos Muta proferiu decisão monocrática, datada de 21/12/2016, em que o requerido foi deferido em termos para *“determinar à União que deposite, de imediato, em conta do Juízo a quo, os valores discutidos nos autos e cujo repasse resta presentemente obestado em razão do desatendimento de requisitos cadastrais pela agravante”* (ID 517822 dos autos de origem).

A decisão que deferiu parcialmente a antecipação da tutela recursal foi confirmada pelo esta C. Turma no julgamento do referido Agravo de Instrumento ao qual foi dado parcial provimento. Transcrevo a ementa do julgado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. ENTIDADE FILANTRÓPICA SEM FINS LUCRATIVOS. UTILIDADE PÚBLICA FEDERAL. ATENDIMENTO HOSPITALAR. CONVÊNIO FEDERAL. REPASSE DE VERBAS. EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE CERTIDÕES DE REGULARIDADE FISCAL. MITIGAÇÃO. SERVIÇO PÚBLICO ESSENCIAL. OBRIGAÇÃO ESTATAL. INTERESSE SUPRAINDIVIDUAL. CABIMENTO DE INCIDÊNCIA DE EXCEÇÕES LEGAIS A PRINCÍPIO PREVISTAS PARA PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO INTERNO.

1. Determinado o depósito dos valores discutidos nos autos, de modo a evitar o perecimento do direito suscitado pela Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Santos pela extrapolção de prazos (para apresentação de documentos e celebração de convênios) e encerramento do ano orçamentário, impertinente a alegação de tratar-se de providência satisfativa irreversível, vez que o levantamento dos montantes restará condicionado ao deslinde do feito de origem.

2. Tratando-se de entidade filantrópica dependente de aportes financeiros públicos para a sua própria subsistência, enquanto mantenedora do maior hospital da Região Metropolitana de Santos e prestadora de serviço público essencial de maneira gratuita, no âmbito do Sistema Único de Saúde, para toda a baixada Santista - suprindo encargo e deficiência do próprio Estado -, a inadimplência da entidade não pode ser atribuída à má-gestão de seus recursos. Na medida em que não distribui lucro e depende de aportes financeiros públicos para exercer suas atividades, é linear a inferência de que é afetada pelos cortes orçamentários estatais, realidade atual consabida (cite-se, por exemplo, em nível, federal, a Emenda Constitucional 95). Logo, cabível admitir que a escassez de suas reservas, que evidentemente afeta sua capacidade de manter-se adimplente, tem como concausa (ao mínimo) os atrasos na liberação de valores e contingenciamentos imputáveis ao Estado.

3. O impedimento à celebração de convênios discutido nestes autos não se sustenta, na medida em que materialmente tautológico: i) o Estado recorre a entidades assistenciais sem fins lucrativos para operacionalizar a prestação de serviço público originalmente sob sua responsabilidade; ii) suprime-lhe as verbas necessárias para tal fim, e, ato contínuo, iii) utiliza-se desta circunstância para efetivamente obter repasses, em prejuízo à população que, de início, dependia do serviço delegado e, neste interim, restará desatendida.

4. Evidencia-se oposição, pela União, de seu poder-dever de fiscalização e arrecadação tributária ao seu próprio poder-dever de garantir, coletivamente, o direito constitucional à saúde - tutelado, nos limites dos fatos em exame nestes autos, pela autora. Por certo, há que se atribuir precedência ao direito fundamental em questão, não só pela sua hierarquia normativa, como, também, a partir de exercício de juízo principiológico de proporcionalidade.

5. A jurisprudência desta Turma admite a aplicação analógica das disposições legais que afastam a inadimplência fiscal enquanto óbice à transferência de verbas federais para pessoas jurídicas de direito público interno, bem como para transferências voluntárias destinadas a ações na área de saúde.

6. Agravo interno fazendário desprovido. Agravo de instrumento provido em termos, confirmando-se a tutela liminar concedida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 593092 - 0023124-31.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 19/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/07/2017)

Da leitura do acórdão proferido naquele agravo de instrumento, extrai-se que a agravante obteve tutela jurisdicional de **natureza cautelar, pois foi determinado tão somente o depósito dos valores discutidos nos autos, cujo levantamento restou condicionado ao deslinde do feito de origem.**

Aliás, observo ter constado na fundamentação, disponível no sítio eletrônico deste Tribunal, que o provimento jurisdicional teve como intuito resguardar o interesse de ambas as partes (União Federal e Irmandade da Santa Casa da Misericórdia de Santos):

“Desta maneira, a providência determinada nestes autos em sede liminar, para além de não satisfativa, resguardando o interesse de ambas as partes quanto a eventual provimento favorável na origem, resta amplamente amparada em fato e direito”.

Ou seja, ao analisar a controvérsia naquela oportunidade, esta C. Turma decidiu que o caso não era de viabilizar que os convênios indicados pela parte autora fossem imediatamente renovados e/ou celebrados com os respectivos efeitos (transferências de recursos para o convenente), mas apenas de “resguardar a utilidade de eventual provimento de mérito favorável naqueles autos dada a iminência do encerramento do ano orçamentário”.

Nesse ponto, cabe frisar que a questão decidida por esta Turma não comporta rejugamento, tendo em vista que acobertadas pela preclusão.

Noutro aspecto, entendo que a noticiada impossibilidade de cumprimento da tutela de urgência cautelar concedida por este Tribunal, conforme informado pela União nos autos de origem (ID 5168199), não constitui alteração no panorama fático suficiente para que seja reanalisado o que restou decidido no Agravo de Instrumento n.º 0023124-31.2016.4.03.0000 e, conseqüente, deferido o pleito no sentido de que tais valores sejam transferidos diretamente à parte autora, ora agravante. Explico.

Com efeito, a União Federal apresentou as seguintes informações nos autos de origem: “A **UNLÃO**, por sua advogada que a esta subscreve, integrante do quadro de que trata a Lei Complementar n.º 73, de 10 de fevereiro de 1993, mandato ex lege, vem à presença de V. Exa., apresentar informações encaminhadas pelo Fundo Nacional de Saúde (FNS), através do Ofício n.º 211/2018/DIAN/FNS/SE/MS, esclarecendo que vem sendo cumpridas os depósitos e repasses, em conta do juízo a quo, conforme decisão judicial, esbarrando, todavia, **na impossibilidade técnica/sistêmica de realizar o pagamento em juízo do Convênio n.º 836555**, haja vista que o Sistema de Convênios – SICONV somente permite a realização do mesmo, via Ordem Bancária, diretamente à conta aberta e vinculada ao objeto assumido pelo Convenente para o cumprimento da proposição”, requerendo em seguida “a **autorização deste douto Juízo acerca da possibilidade de se cumprir essa parte da decisão com o pagamento diretamente ao Convenente, nos conformes do trâmite administrativo de pagamento de convênio, considerando a impossibilidade sistêmica para realização de pagamento por “depósito judicial”** (grifos no original).

Ora, o deferimento do pleito das partes nesse ponto acarretaria o exaurimento do objeto da ação, o que é vedado pelo art. 1.º, §3º, da Lei n.º 8.437/1992 e foi justamente o que se buscou evitar no julgamento do anterior agravo de instrumento em que foi concedida parcialmente a tutela de urgência nos termos consignados no acórdão proferido naquela oportunidade.

Nesse ponto, cito o seguinte excerto da fundamentação do Agravo de Instrumento n.º 0023124-31.2016.403.0000 em que a questão foi dirimida nos seguintes moldes:

“Assim, a omissão do dano a que, prima facie, submetida a entidade recomendava provimento a título de cautelaridade, destinado a equilibrar as condições processuais das partes, de modo a resguardar a utilidade do processo e evitar o perecimento do direito suscitado. Desta forma, deferiu-se não a antecipação de tutela requerida (que pretendia a viabilização, de imediato, da celebração dos convênios referidos), mas, diversamente, liminar para que a União depositasse em conta do Juízo de origem os valores em discussão, condicionando-se o respectivo levantamento ao desate da ação de base.

Observe-se, a propósito, que, ao contrário do que suscitado pelo órgão fazendário, tal medida não é, evidentemente, dotada de irreversibilidade. Se o levantamento está condicionado ao deslinde da ação ordinária, nenhum valor será repassado à Santa Casa de Santos em sede liminar. Por igual, vez que o levantamento pressupõe a procedência do pedido inicial do objeto de origem, o provimento será, nesta hipótese, necessariamente objeto de reexame necessário, pelo que manifestamente impropriedade a argumentação ventilada neste sentido”.

Repese-se que as razões de decidir daquele recurso buscaram resguardar o interesse de ambas as partes litigantes, evitando, assim, o exaurimento do objeto litigioso, seja para a parte autora que poderia ser prejudicada com a eventual inutilidade do processo pelo transcurso do natural tempo para sua seu deslinde final, seja para a União Federal que poderia não conseguir reaver os valores que fossem, de fato, transferidos à parte autora.

Em sendo assim, bem fundamentou a decisão de primeira instância no sentido de que “*caso deferida a pretensão, isto iria de encontro ao quanto decidido no agravo de instrumento n.º 0023124-31.2016.403.0000*” (ID 10531909 dos autos de origem).

Inclusive, da leitura do Ofício n.º 211/2018/DIAN/FNS/SE/MS, mencionado pela União Federal, o Fundo Nacional da Saúde, ao apontar o óbice técnico ao cumprimento da decisão, sugere outras alternativas que não a imediata transferência ao convenente, como por exemplo, “a *permanência deste FNS como depositário fiel desse valor até o deslinde processual*” (ID 5168423, fls. 2).

De todo modo, a forma de cumprimento da decisão deverá ser objeto de deliberação nos autos de origem, de modo que, atendendo-se ao objeto deste agravo de instrumento, deve ser mantida a decisão de primeira instância que, por ora, proibiu a imediata transferência dos valores à parte autora, reconhecendo-se, assim, a prevalência a autoridade da decisão proferida por este Tribunal no julgamento do Agravo de Instrumento n.º 0023124-31.2016.4.03.0000.

Noutro aspecto, entendo que não assiste razão à agravante no tocante ao pleito de ampliar os efeitos da decisão judicial para outros Convênios supervenientes ao ajuizamento da demanda que se deu em 09/12/2016. É cediço que os efeitos decorrentes da decisão judicial proferida devem ficar adstritos ao caso concreto, ou seja, aos atos efetivamente existentes por ocasião do ajuizamento da ação.

No caso em tela, a própria parte autora relacionou literalmente em sua petição inicial quais eram os Convênios objeto da controvérsia. Foi exatamente em relação a essa causa de pedir fática que a decisão judicial se ateve, nos termos do art. 492 do CPC:

Art. 492. É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

A pretensão de obter comando jurisdicional para todos os Convênios futuros, supervenientes ao ajuizamento da ação, acabaria por dotar a decisão judicial de nítido caráter normativo. Ocorre que os efeitos decorrentes da decisão judicial proferida devem ficar adstritos ao caso concreto, ou seja, aos atos efetivamente existentes por ocasião do ajuizamento da ação, tanto o é que a decisão judicial, ao deferir o provimento cautelar, se ateve aos riscos advindos com encerramento do ano orçamentário de 2006, silenciando-se corretamente quanto a eventuais situações vindouras.

Por esses fundamentos, não vislumbro fundamento jurídico para a reforma da decisão proferida na origem.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE TUTELA DE URGÊNCIA DE NATUREZA CAUTELAR. ABRANGÊNCIA. AUTORIDADE DA DECISÃO ANTERIORMENTE PROFERIDA. EFEITOS A ATOS SUPERVENIENTES AO AJUIZAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. O objeto deste Agravo de Instrumento consiste na forma de cumprimento de tutela de urgência anteriormente concedida, o que se enquadra na hipótese de cabimento deste recurso prevista no art. 1.015, I, do CPC.

2. Nos autos de origem, a parte autora formulou pedido para que seja viabilizada a renovação/celebração dos Convênios listados independentemente da apresentação de certidões de regularidade fiscal. Entretanto, em anterior agravo de instrumento julgado por esta C. Turma (AI n.º 0023124-31.2016.4.03.0000), a parte autora obteve tutela jurisdicional de natureza cautelar em que foi determinado tão somente o depósito dos valores discutidos nos autos, cujo levantamento ficou condicionado ao deslinde do feito de origem.

3. Ao analisar a controvérsia naquela oportunidade, esta C. Turma decidiu que o caso não era de viabilizar que os convênios indicados pela parte autora fossem imediatamente renovados e/ou celebrados com os respectivos efeitos (transferências de recursos para o conveniente), mas apenas de “resguardar a utilidade de eventual provimento de mérito favorável naqueles autos dada a iminência do encerramento do ano orçamentário”. Nesse ponto, cabe frisar que a questão decidida por esta Turma não comporta rejuízo, tendo em vista que acobertadas pela preclusão.

4. A noticiada impossibilidade de cumprimento da tutela de urgência cautelar concedida por este Tribunal, conforme informado pela União no autos de origem (ID 5168199), não constitui alteração no panorama fático suficiente para que seja reanalisado o que restou decidido no Agravo de Instrumento n.º 0023124-31.2016.4.03.0000 e, consequentemente, deferido o pleito no sentido de que tais valores sejam transferidos diretamente à parte autora, ora agravante. O deferimento do pleito das partes nesse ponto acarretaria o exaurimento do objeto da ação, o que é vedado pelo art. 1.º, §3º, da Lei n.º 8.437/1992 e foi justamente o que se buscou evitar no julgamento do anterior agravo de instrumento no qual foi concedida parcialmente a tutela de urgência nos termos consignados no acórdão proferido naquela oportunidade.

5. Não assiste razão à agravante no tocante ao pleito de ampliar os efeitos da decisão judicial para outros Convênios supervenientes ao ajuizamento da demanda que se deu em 09/12/2016. É cediço que os efeitos decorrentes da decisão judicial proferida devem ficar adstritos ao caso concreto, ou seja, aos atos efetivamente existentes por ocasião do ajuizamento da ação.

6. No caso em tela, a própria parte autora relacionou literalmente em sua petição inicial quais eram os Convênios objeto da controvérsia. Foi exatamente em relação a essa causa de pedir fática que a decisão judicial se ateve, nos termos do art. 492 do CPC.

7. A pretensão de obter comando jurisdicional para todos os Convênios futuros, supervenientes ao ajuizamento da ação, acabaria por dotar a decisão judicial de nítido caráter normativo. Ocorre que os efeitos decorrentes da decisão judicial proferida devem ficar adstritos ao caso concreto, ou seja, aos atos efetivamente existentes por ocasião do ajuizamento da ação, tanto o é que a decisão judicial, ao deferir o provimento cautelar, se ateve aos riscos advindos com encerramento do ano orçamentário de 2006, silenciando-se corretamente quanto a eventuais situações vindouras.

8. Agravo de Instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030613-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - SPI72838-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030613-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - SPI72838-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDISON FREITAS DE SIQUEIRA – SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA - em face de decisão interlocutória que indeferiu a tutela de urgência nos autos do mandado de segurança n.º 5017863-62.2018.4.03.6100, cujo objeto consiste na suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto da CDA n.º 80.7.14.028212-06.

Em suas razões recursais, o agravante alegou que verificou a existência de pendência fiscal referente à CDA n.º 80.7.14.028212-06 cujo objeto consiste em débitos de PIS (competência de 11/2005 a 12/2007). Asseverou que tais obrigações se encontram extintas pelo pagamento (Art. 156, I, CTN), o que não foi observado pela agravada, violando assim direito líquido e certo da impetrante “de não ser cobrada indevidamente por crédito tributário extinto pelo pagamento através da modalidade de depósito judicial, com caráter satisfativo, de acordo com a Instrução Normativa RFB 1721, de 21/07/17”.

Salientou que, contrariamente ao que entendeu o Juízo de primeiro grau, a tutela de urgência tem como objetivo o reconhecimento da suspensão da exigibilidade do crédito, e não da extinção, tendo em vista que esta apenas pode ser declarada em ato final de sentença nos autos do mandado de segurança, e não em sede de liminar.

Asseverou que foram realizados inúmeros depósitos judiciais nas ações revisionais n.º 5016978-82.2017.403.6100 e consignatória n.º 5021274-50.2017.4.03.6100, os quais abrangeram os valores da CDA impugnada nestes autos, conforme foi devidamente comprovado nos autos de origem.

Salientou que apresentou pedido administrativo de revisão/extinção da referida CDA, de cujo desfecho final ainda não se tem notícias, o que reforça o fato de se reconhecer a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, principalmente diante dos depósitos judiciais noticiados.

Pontuou que, conforme se depreende dos documentos juntados nos autos de origem, o débito representado pela CDA 80.7.14.028212-06 encontra-se abarcado nos depósitos judiciais realizados tanto na ação revisional n.º 5016978-82.2017.403.6100 quanto na ação consignatória n.º 5021274-50.2017.4.03.6100. Ressaltou que os depósitos se referem à adesão ao PERT, instituído pela Medida Provisória n.º 783, de 31/05/17, sendo irrelevante que não tenha ocorrido a consolidação na modalidade administrativa, pois, no caso, exerceu a prerrogativa legal de proceder à revisão dos valores de fato devidos e respectivos depósitos judiciais nas referidas ações, nos termos de ato normativo expedido pela Receita Federal.

Pleiteou a antecipação dos efeitos da tutela recursal sob a alegação de que demonstrou a probabilidade do direito, especialmente no tocante ao oferecimento de garantia consistente em crédito de precatório em valor superior ao montante devido na CDA impugnada nesta ação.

Sustentou também a existência de perigo de dano, pois, caso não ocorra a imediata suspensão da exigibilidade do crédito tributário incluído na CDA 80.7.14.028212-06, terá que se submeter às medidas constritivas da exequente, inclusive nos autos da Execução Fiscal n.º 5019562-36.2018.4.03.6182.

A União apresentou contraminuta (ID 25983409).

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do agravo de instrumento (ID 27201544).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030613-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - SPI72838-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge-se a controvérsia à suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto da CDA n.º 80.7.14.028212-06.

Segundo alega o agravante, teria realizado o depósito judicial dos valores correspondentes à aludida CDA nas ações autuadas sob os números 5016978-82.2017.4.03.6100 e 5021274-50.2017.4.03.6100, em trâmite perante a 6ª Vara Federal Cível, o que acarretaria a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em cobro. Entretanto, verifico que suas alegações não encontram respaldo no substrato probante dos autos.

Com efeito, na ação revisional n.º 5016978-82.2017.4.03.6100, pleiteou o contribuinte, ora agravante, *“que seja reconhecido o seu direito de revisar o débito consolidado na SRF no PERT, para fazer excluir cada um dos indébitos, cada um dos valores prescritos e decaídos, cada uma das exações comprovadamente indevidas e os valores lançados em duplicidade”* (ID 9514666, fls. 58, dos autos de origem).

Por sua vez, na ação consignatória n.º 5021274-50.2017.4.03.6100, distribuída por dependência à aludida ação revisional, o contribuinte esclareceu em sua exordial que *“a presente ação consignatória é ajuizada no propósito de garantir o depósito judicial das parcelas de parcelamento vigente (...) a presente ação de consignação em pagamento – portanto – não visa obter parcelamento por meio da via judicial, mas constitui exercício de prerrogativa legal do autor, para assegurar que suas parcelas estejam vinculadas a depósito judicial, cujo valor excedente, no futuro, seja devolvido ao contribuinte (...)”* (ID 9514670, fls. 1).

É cediço, portanto, que os depósitos judiciais mencionados pelo agravante referem-se a parcelas do PERT, instituído pela MP 783/2017, no qual foi incluído exclusivamente os débitos que constam no *“comprovante de adesão ao parcelamento”*, juntado sob o ID 9514670, fls. 3, dos autos de origem.

Aliás, na própria petição inicial da ação consignatória, o contribuinte alegou apresentar *“cópia escaneada dos documentos que comprovam a vigência e regularidade do parcelamento em relação ao qual se realizarão os depósitos judiciais”* (ID 9514670, fls. 2/4).

Repise-se que, no referido documento juntado pelo autor, constam todas as inscrições parceladas e abrangidas pelo referido programa de parcelamento. Conforme bem observou o Juízo a quo, a CDA n.º 80.7.14.028212-06 não consta dentre as inscrições objeto de parcelamento (ID 9514670, fls. 3/4).

Em sendo assim, concluo que, de fato, a CDA n.º 80.7.14.028212-06 não se encontra abrangida pelos depósitos judiciais que vem sendo efetuados naquelas ações.

Inexistindo prova no sentido de que os depósitos judiciais, alegados pelo agravante, abrangem a CDA impugnada, resta manifestamente prejudicada a comprovação da probabilidade do direito, requisito imprescindível para a concessão da tutela de urgência.

Noutro aspecto, acerca da alegada pendência de pedido de revisão formulado na via administrativa, dos elementos dos autos é possível extrair que referido requerimento já foi analisado pela autoridade impetrada que concluiu pelo indeferimento, pois, no mesmo sentido do que foi constatado nestes autos, corretamente se observou não haver qualquer comprovação acerca da existência de depósitos judiciais que tenham abrangido a CDA n.º 80.7.14.028212-06.

Sobreleva destacar o teor das informações prestadas pela autoridade impetrada nos autos de origem, no sentido de que:

“Aliás, neste contexto e acerca da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, sobretudo considerando o pedido liminar formulado pela Impetrante, importante que se diga que o requerimento n.º 01864802017, muito ao contrário do que alega, foi devidamente analisado pela PRFN – 3ª Região em 01/02/2018 e INDEFERIDO, por não terem sido apresentados os documentos aptos à demonstração do alegado direito da interessada, tendo a Impetrante tomado ciência da análise em 25/07/2018”. (ID 10878397 dos autos de origem, fls. 7/8).

Destaco que referida decisão administrativa de indeferimento se encontra juntada sob o ID 10878397, fls. 47/48, dos autos de origem.

Nesse contexto, impõe-se o acolhimento das alegações da autoridade impetrada no sentido de: *“destarte, seja por ter havido análise conclusiva do requerimento administrativo apresentado pela Impetrante, seja pela absoluta ausência de comprovação da existência de depósito regular, integral e suficiente para a garantia do débito inscrito sob o n.º 80 7 14 028212-06, patente a inexistência de fundamento para o pedido de suspensão da exigibilidade, que também deve ser rejeitado de plano”* (ID 10878397 dos autos de origem, fls. 8).

Quanto à caução consistente em créditos de oriundos de precatório judicial que o agravante alegou ter oferecido, entendo que também não foi comprovada a efetiva e atual disponibilidade de tais créditos.

Bem observou a autoridade impetrada que o documento juntado pelo impetrante sob o ID 9514693 dos autos de origem para comprovar sua alegação nesse tocante refere-se à *“cópia simples, juntada aos autos, do alvará de levantamento de precatório relativo ao processo n.º 2012.04.02.026819-3, com a informação de que o valor respectivo estaria disponível para saque em 12/11/2014 (ou seja, há quase quatro anos)”*. Não há qualquer evidência no sentido de que tais valores ainda estejam disponíveis.

Por fim, dos demais documentos juntados pelo impetrante, não se extrai a existência de qualquer outra causa suspensiva de exigibilidade do crédito tributário.

Tem-se que o impetrante não comprovou de plano suas alegações, do que se extrai a ausência de direito líquido e certo nesse ponto já que não se admite dilação probatória na via mandamental.

As alegações do impetrante, portanto, possuem relevante controvérsia instaurada nos autos de origem, o que prejudica o reconhecimento da probabilidade do direito, requisito indispensável para a concessão da tutela de urgência pretendida.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DEPÓSITOS JUDICIAIS. CAUÇÃO POR MEIO DE CRÉDITOS DE PRECATÓRIO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA PROBABILIDADE DO DIREITO. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia à suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto da CDA n.º 80.7.14.028212-06.
2. Segundo alega o agravante, teria realizado o depósito judicial dos valores correspondentes à aludida CDA nas ações autuadas sob os números 5016978-82.2017.4.03.6100 e 5021274-50.2017.4.03.6100, em trâmite perante a 6ª Vara Federal Cível, o que acarretaria a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em cobro. Entretanto, verifico que suas alegações não encontram respaldo no substrato probante dos autos.
3. Os depósitos judiciais mencionados pelo agravante referem-se a parcelas do PERT, instituído pela MP 783/2017, no qual foi incluído exclusivamente os débitos que constam no "comprovante de adesão ao parcelamento", juntado sob o ID 9514670, fls. 3, dos autos de origem. No referido documento juntado pelo autor, constam todas as inscrições parceladas e abrangidas pelo referido programa de parcelamento. Conforme bem observou o Juízo *a quo*, a CDA n.º 80.7.14.028212-06 não consta dentre as inscrições objeto de parcelamento (ID 9514670, fls. 3/4).
4. Inexistindo prova no sentido de que os depósitos judiciais, alegados pelo agravante, abrangem a CDA impugnada, resta manifestamente prejudicada a comprovação da probabilidade do direito, requisito imprescindível para a concessão da tutela de urgência.
5. Acerca da alegada pendência de pedido de revisão formulado na via administrativa, dos elementos dos autos é possível extrair que referido requerimento já foi analisado pela autoridade impetrada que concluiu pelo indeferimento, pois, no mesmo sentido do que foi constatado nestes autos, corretamente se observou não haver qualquer comprovação acerca da existência de depósitos judiciais que tenham abrangido a CDA.º 80.7.14.028212-06.
6. Quanto à caução consistente em créditos de oriundos de precatório judicial que o agravante alegou ter oferecido, entendo que também não foi comprovada a efetiva e atual disponibilidade de tais créditos. Bem observou a autoridade impetrada que o documento juntado pelo impetrante sob o ID 9514693 dos autos de origem para comprovar sua alegação nesse tocante refere-se à "cópia simples, juntada aos autos, do alvará de levantamento de precatório relativo ao processo n.º 2012.04.02.026819-3, com a informação de que o valor respectivo estaria disponível para saque em 12/11/2014 (ou seja, há quase quatro anos)". Não há qualquer evidência no sentido de que tais valores ainda estejam disponíveis.
7. Dos demais documentos juntados pelo impetrante, não se extrai a existência de qualquer outra causa suspensiva de exigibilidade do crédito tributário. Tem-se que o impetrante não comprovou de plano suas alegações, do que se extrai a ausência de direito líquido e certo nesse ponto já que não se admite dilação probatória na via mandamental. As alegações do impetrante, portanto, possuem relevante controvérsia instaurada nos autos de origem, o que prejudica o reconhecimento da probabilidade do direito, requisito indispensável para a concessão da tutela de urgência pretendida.
8. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000063-37.2018.4.03.6127
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000063-37.2018.4.03.6127
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por NESTLE BRASIL LTDA. nos autos dos embargos à execução fiscal proposta em face do INMETRO, cujo objeto consiste na desconstituição de multa administrativa.

O D. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Sem fixação em honorários advocatícios.

A apelante arguiu, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva, tendo em vista que a sociedade empresária envasadora (Nestle Nordeste Alimentos e Bebidas Ltda.) constitui pessoa jurídica distinta da autuada (Nestle Brasil Ltda.).

Suscitou, ademais, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, diante da necessidade de produção de prova pericial. Salientou que a perícia deve ter como objeto a amostra colhida diretamente em suas fábricas, pois, enquanto os produtos se encontram sob a sua guarda, inexistiu desvio hábil a acarretar a reprovação em qualquer dos critérios.

Pugnou pela nulidade do auto de infração e do processo administrativo, diante da ausência de informações essenciais.

Destacou não ter constatado nos Laudos Periciais a identificação integral dos produtos examinados, em contrariedade à Resolução do CONMETRO, sobretudo no campo "Especificação do Produto", no qual não foi consignada a "Data de Fabricação", por exemplo, de modo que não pôde exercer plenamente seu direito de defesa.

Pontuou que não foram preenchidos documentos essenciais à instrumentalidade do Auto de Infração do Processo Administrativo 2756/2015, especificamente os formulários 25 e 26 da DIMEL, o que deveria ser observado pela apelada diante da quantidade das amostras (32).

Aduziu que o auto de infração é nulo, tendo em vista que não informou a espécie de pena a ser aplicada, tampouco o valor da multa atribuída, o que afronta o art. 10, IV, do Decreto n.º 70.235/72.

Asseverou que desconhece os critérios objetivos para aplicação da multa e que, no caso concreto, o valor aplicado se mostra desproporcional e abusivo, uma vez que não houve gravidade na suposta infração, tendo em vista tratar-se de quantidade ínfima de produtos os quais sequer foram comercializados, tanto que recolhidos.

Pontuou que se deve primar pela ordem legal das penalidades estabelecidas no diploma legal, de modo que a advertência deveria ter sido primeiramente aplicada.

Destacou que não possui informações acerca da forma como os produtos submetidos a exame são transportados e armazenados, o que torna impossível ter conhecimento se as mercadorias sofreram queda, influência de calor, frio em excesso, entre outras variantes. Aduziu, então, que fica impossibilitada de apresentar contraprova em relação à infração que lhe é imputada.

Salientou que a perícia realizada pela apelada não pode ter valor absoluto. Frisou ter comprovado o rígido controle de qualidade e verificação dos volumes de seus produtos em todo seu processo produtivo.

Requeru que seja afastada a penalidade da multa imposta, considerando a ausência de motivação e fundamentação da decisão administrativa, em afronta ao art. 19 da Resolução n.º 8 do CONMETRO e aos arts. 2º e 50 da Lei 9784/99, bem como aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

O INMETRO apresentou contrarrazões (ID 7294902).

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000063-37.2018.4.03.6127

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, afasto a tese da apelante referente à ilegitimidade passiva para responder pela infração a ela imputada.

De acordo com o apurado pela fiscalização, foram colhidas mercadorias que restaram reprovadas no critério da média por divergência entre o peso encontrado e o que consta na embalagem, violando a legislação metroológica acerca da matéria (ID 7673781, fls. 4).

Cabe destacar que, nas embalagens das mercadorias coletadas, consta que Nestle Brasil Ltda. (apelante) é a produtora das referidas mercadorias e que Nestle Nordeste Alimentos e Bebidas Ltda. foi responsável por envasá-las.

Os artigos 1º e 5º da Lei n.º 9.933/99 preconizam:

Art. 1º Todos os bens comercializados no Brasil, insumos, produtos finais e serviços, sujeitos a regulamentação técnica, devem estar em conformidade com os regulamentos técnicos pertinentes em vigor.

Art. 5º As pessoas naturais ou jurídicas, públicas ou privadas, nacionais ou estrangeiras, que atuem no mercado para prestar serviços ou para fabricar, importar, instalar, utilizar, reparar, processar, fiscalizar, montar, distribuir, armazenar, transportar, acondicionar ou comercializar bens são obrigadas ao cumprimento dos deveres instituídos por esta Lei e pelos atos normativos expedidos pelo Conmetro e pelo Inmetro, inclusive regulamentos técnicos e administrativos. (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

Dessum-se da norma acima colacionada que a apelante, na qualidade de produtora da mercadoria, se sujeita à disciplina dos arts. 7º e 8º da Lei 9933/99, que estabelece:

Art. 7º Constituirá infração a ação ou omissão contrária a qualquer das obrigações instituídas por esta Lei e pelos atos expedidos pelo Conmetro e pelo Inmetro sobre metrologia legal e avaliação da conformidade compulsória, nos termos do seu decreto regulamentador. (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

Art. 8º Caberá ao Inmetro ou ao órgão ou entidade que detiver delegação de poder de polícia processar e julgar as infrações e aplicar, isolada ou cumulativamente, as seguintes penalidades: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

I - advertência;

II - multa;

III - interdição;

IV - apreensão;

V - inutilização; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

VI - suspensão do registro de objeto; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

VII - cancelamento do registro de objeto. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

Parágrafo único. Na aplicação das penalidades e no exercício de todas as suas atribuições, o Inmetro gozará dos privilégios e das vantagens da Fazenda Pública.

Sobreleva destacar, ademais, que a configuração da infração também viola o Código de Defesa do Consumidor, o qual, em seu art. 39, estabelece as práticas abusivas que são **vedadas aos fornecedores de produtos** ou serviços, dentre elas, a prevista em seu inciso VIII, que assim dispõe:

*Art. 39. É vedado ao **fornecedor** de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:*

(...)

*VIII - colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço em **desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes** ou, se normas específicas não existirem, pela Associação Brasileira de Normas Técnicas ou outra entidade credenciada pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (Conmetro).*

Destaco que a apelante, na condição de produtora das mercadorias, se enquadra no conceito de fornecedor estampado no art. 3º do CPC e, portanto, deve responder pela infração. Confira-se:

*Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de **produção**, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.*

Por sua vez, a violação aos direitos consumeristas atrai a responsabilidade objetiva e **solidária dos fornecedores** por vícios de quantidade dos produtos, nos termos do art. 18 do CDC:

*Art. 18. Os **fornecedores** de produtos de consumo duráveis ou não duráveis **respondem solidariamente** pelos vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da **disparidade**, com a indicações constantes do recipiente, da **embalagem**, rotulagem ou mensagem publicitária, respeitadas as variações decorrentes de sua natureza, podendo o consumidor exigir a substituição das partes viciadas.*

Portanto, não vislumbro ilegitimidade de Nestlé Brasil Ltda., produtora das mercadorias, para responder pela infração à legislação metroológica, como na hipótese.

Noutro aspecto, afasto também a tese aventada pelo INMETRO em suas contrarrazões, no sentido de que Nestlé Brasil Ltda. seria parte ilegítima para opor os presentes embargos à execução.

Isso porque o auto de infração fô, de fato, lavrado contra a embargante. Refêrida autuação constitui o fundamento da multa em cobro na execução fiscal de origem, a qual tem seu polo passivo integrado por Nestlé Brasil Ltda. É cediço, portanto, que a embargante se encontra em posição jurídica que a torna parte legítima para impugnar a execução fiscal ajuizada em face de sua pessoa.

Superada essa questão, noutro aspecto, entendo que inexistiu nulidade da sentença por ter sido indeferida a produção de prova pericial.

De início, ressalto que o artigo 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal de 1988 assegura a observância dos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

A norma constitucional garante a produção de todos os meios de prova admitidos pelo ordenamento jurídico que possam influir na convicção do julgador quanto ao direito invocado pela parte.

É cediço, contudo, que não se trata de direito absoluto. Incumbe ao julgador apreciar a utilidade e a pertinência da prova requerida e indeferi-la caso ausentes tais requisitos.

A propósito, dispõe o art. 464 do CPC:

Art. 464. A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação.

§ 1º O juiz indeferirá a perícia quando:

I - a prova do fato não depender de conhecimento especial de técnico;

II - for desnecessária em vista de outras provas produzidas;

III - a verificação for impraticável.

No caso concreto, o Juízo a quo indeferiu a produção de prova pericial sob a seguinte fundamentação:

"(...) indefiro a produção da prova pericial requerida pela embargante pelo simples motivo de que a averiguação de produtos, que não sejam aqueles verificados no lote que originou a lavratura do auto de infração, não irá refletir na realidade que se busca. (...)" (ID 7673853).

De fato, das razões recursais, se extrai que a apelante pretende a realização de perícia sobre "produtos semelhantes" que "sejam coletados na fábrica". Com efeito, bem ponderou o Juízo de primeiro grau (ID 7673853) que a realização da perícia sobre os produtos coletados na fábrica é irrelevante para o deslinde da controvérsia. Isso porque a perícia recairia sobre lotes de épocas diferentes, os quais não poderiam servir como parâmetro para invalidar a perícia do INMETRO sobre os produtos recolhidos nos pontos de venda em data pretérita.

Portanto, não há ilegalidade na decisão do Juízo a quo que, ao entender que a perícia é impertinente no caso concreto, fundamentadamente a indefere.

Noutro aspecto, concerne ao mérito da demanda a questão atinente à existência de eventual erro de metodologia na perícia realizada pelo INMETRO ao coletar o produto nos pontos de venda, e não na fábrica.

Afastadas as preliminares, passo ao mérito recursal.

Com efeito, não vislumbro a alegada nulidade do auto de infração e do processo administrativo que culminou na imposição da multa.

A apelante alega que norma regulamentar estabelece formulários de preenchimento obrigatório. Ressaltou que, necessariamente, todos os seus campos devem ser preenchidos e, no caso concreto, não constou no Laudo Pericial, por exemplo, a data de fabricação do produto.

Entendo que a ausência dessas informações não prejudicou que a autuada tivesse precisa compreensão acerca de quais os produtos foram submetidos a exame.

No Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos (ID 7673781, fls. 5) foram consignadas as seguintes informações:

"Especificações do Produto: Farinha Lactea; Conteúdo Nominal: 210g. (...)

Observação: VAL 01/05/2016 L 521030553"

No Termo de Coleta de Produtos Pré-Medidos, consta ainda o lote do produto, a embalagem, a quantidade de amostras e a data de validade (ID 7294516, fls.6).

Por essas razões, entendo que a apelante não demonstrou o alegado prejuízo ao contraditório decorrente do procedimento adotado pela autoridade administrativa. Com efeito, dos elementos que constaram no laudo e termo de coleta, foi perfeitamente possível compreender quais eram os produtos objeto do exame pericial.

Aliás, insta destacar que incide, na hipótese, portanto, o princípio da inexistência de nulidade sem prejuízo (*pas de nullité san grief*), cuja aplicação é amplamente admitida nos processos administrativos, consoante remansosa jurisprudência. Confira-se:

DIREITO ADMINISTRATIVO. COMERCIALIZAÇÃO DE SEMENTES. LOTE COM NÚMERO DE SEMENTES DE OUTRAS ESPÉCIES ACIMA DO PERMITIDO E COM PORCENTAGEM DE SEMENTES PURAS ABAIXO DO PADRÃO. ARTS. 177, XII E 181, I, C/C O ART. 201 DO ANEXO DO DECRETO Nº 5.153/2004, QUE REGULAMENTA A LEI Nº 10.711/2003. CORRETO ENQUADRAMENTO. APELANTE QUE NÃO SE DESINCUMBIU DO ÔNUS DE PROCESSUAL DE DESCONSTITUIR A PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE DA AUTUAÇÃO. EXCESSO DE PRAZO NA CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO: INEXISTÊNCIA DE NULIDADE SEM DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. MULTA FIXADA EM VALOR ADEQUADO, RAZOÁVEL E PROPORCIONAL, NÃO HAVENDO FUNDAMENTO PARA CONVERSÃO EM ADVERTÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. O autor foi autuado por comercializar sementes de sua produção com número de sementes de outras espécies acima do permitido pelo padrão nacional e com porcentagem de sementes puras abaixo do padrão, condutas que configuram as infrações previstas nos arts. 177, XII e 181, I, c/c o art. 201 do Anexo do Decreto nº 5.153/2004, que regulamenta a Lei nº 10.711/2003.

2. Está correto o enquadramento no inciso I do art. 180 porque ficou caracterizada a fraude, nos termos do § 4º do art. 201 do Anexo do Decreto nº 5.153/2004, já que o resultado analítico foi inferior a 50% do padrão mínimo (o lote apresentou 4,3% de sementes puras). Portanto, não faz o menor sentido a pretensão de enquadramento da infração no art. 177, X. Também é correto o enquadramento no inciso XII do art. 177 porque foram encontradas sementes de outras espécies cultivadas acima do permitido.

3. Aquele que litiga contra o Estado sabe, ou pelo menos deve saber, de antemão, que tem a incumbência de desconstituir em Juízo a presunção de veracidade e legitimidade de que se reveste o ato administrativo, e deve fazê-lo mediante prova sólida, que não deixe pairar dúvida sobre a ilegalidade/ilegitimidade do ato.

4. O apelante não se desincumbiu desse ônus processual, pois dispensou expressamente a produção de prova, não havendo nos autos nada que comprove que o fiscal federal coletou amostras fora dos padrões determinados, sequer que houve falha no armazenamento das sementes por parte de seu parceiro comercial. Aliás, vale registrar que no processo administrativo o apelante foi intimado por meio de ofício, sobre o seu direito de requerer a reanálise das sementes, mas não se manifestou. Portanto, não há nada que afaste a presunção de legitimidade e veracidade da autuação.

5. Eventual excesso de prazo para conclusão do processo administrativo não gera, por si só, a nulidade do feito. **A propósito, calha registrar que em sede de matéria punitiva e disciplinar "a jurisprudência deste Supremo Tribunal é no sentido de que o princípio do pas de nullité sans grief exige, em regra, a demonstração de prejuízo à parte que suscita o vício; não se decreta nulidade processual por presunção"** (MS 31199, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 10/06/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-122 DIVULG 23-06-2014 PUBLIC 24-06-2014). Em semelhante sentido: MS 27751 ED-Agr, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 09/11/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-248 DIVULG 21-11-2016 PUBLIC 22-11-2016. Ou seja, "...**não havendo prejuízo para qualquer das partes, nenhum ato processual será declarado nulo, conforme o brocardo "pas de nullité sans grief"...**" (AI 764402 Agr, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 01/06/2010, DJe-116 DIVULG 24-06-2010 PUBLIC 25-06-2010 EMENT VOL-02407-08 PP-01774). Não se pode olvidar, ademais, que os prazos fixados no art. 200, IV e X do Anexo do Decreto nº 5153/2000 são prazos impróprios e não se confundem com prazos prescricionais ou decadenciais.

6. Quanto à penalidade imposta, inexistente fundamento para conversão da multa em advertência, destinada apenas às infrações de natureza leve e que não se referirem a resultados fora dos padrões de qualidade das sementes e das mudas (art. 197 do Decreto nº 5153/2004).

7. A multa foi fixada no percentual mínimo previsto para cada infração, observando os parâmetros do art. 199, II e III, do Decreto nº 5153/2004, não havendo que se cogitar em violação à razoabilidade e à proporcionalidade, sequer em caráter confiscatório, dada a finalidade de reprimir e desestimular condutas infratoras.

8. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2076680 - 0003100-29.2013.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, julgado em 19/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/04/2018)

MANDADO DE SEGURANÇA - APELAÇÃO - MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - PORTARIA RFB 3.014/2.011 - PRORROGAÇÃO DE PRAZO - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

1. O Mandado de Procedimento Fiscal é instrumento que objetiva o controle dos atos de agentes fiscais, além de proteger o contribuinte, porque dá ciência dos atos e procedimentos praticados pela Administração.

2. A apelante sustenta que o mandado de procedimento fiscal já estava encerrado no momento da fiscalização.

3. Os artigos 12 e 13, da Portaria da RFB nº 3.014/2.011, permitem a prorrogação do prazo por tantas vezes quanto necessárias.

4. No caso concreto, o Mandado foi prorrogado 4 vezes, sendo a última datada de 28 de junho de 2013 (fls. 84). Portanto, descabida a alegação de autuação fora do prazo, já que o termo de sujeição passiva data de 22 de maio de 2013 (fls. 21).

5. A apelante, inclusive, apresentou impugnação no processo administrativo referente à autuação (fls. 182/194). Inexiste nulidade sem prejuízo. Precedentes.

6. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 350918 - 0007522-26.2013.4.03.6104, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 21/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2018).

Igualmente, a apelante não demonstrou qualquer prejuízo à defesa pela mera ausência do preenchimento dos formulários 25 e 26 da DIMEL, razão pela qual não há qualquer nulidade no procedimento administrativo por esse motivo.

Aliás, conforme alega a própria apelante (ID 7673868, fls. 15), referidos formulários "indicam o tamanho das amostras individualizados por lotes (...) A tabela determina, por exemplo, que, quando o lote averiguado corresponder de 150 a 4000 itens examinados, o total de amostras analisadas necessariamente corresponderá a 32 unidades, cumulando com o preenchimento dos mencionados relatórios".

Ora, verifico que referidos critérios invocados pela apelante constam no Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos (ID 7673781, fls. 5) em que no item "Critérios Para Exame" foi registrado: "Faixa do lote: 150 a 4000 unidades; Amostra: 32 unidades, Número de amostras defeituosas aceitáveis: 2".

Portanto, inexistente prejuízo na ausência de preenchimento de formulário específico, pois as informações já se encontram consignadas no referido laudo.

Ademais, no caso concreto, verifico que a apelante não comprovou qualquer mácula na perícia administrativa que concluiu pela divergência de peso nos produtos indicados no laudo. Ressalte-se que a apelante teve plena ciência dos produtos recolhidos e foi instada a acompanhar a perícia administrativa (ID 7673781, fls. 7/9).

Dessa forma, mesmo tendo sido convidada a comparecer na perícia realizada, a apelante não apontou concretamente qualquer erro no procedimento adotado pelo INMETRO que pudesse enfraquecer as conclusões dos laudos produzidos pela autoridade administrativa, conclusivos no sentido de reprovar os produtos.

Insta destacar, nesse ponto, que o ato administrativo é revestido pela presunção de veracidade e legitimidade. Referida presunção não é absoluta, uma vez que pode ser afastada caso sejam trazidos elementos probatórios suficientes para comprovar eventual ilegalidade.

No caso dos autos, não se trata de atribuir à perícia administrativa valor absoluto. O próprio procedimento adotado pela Administração, em que se permite a participação do atuado nas perícias administrativas, viabiliza a fiscalização e controle por parte do interessado da metodologia aplicada. Cabe, portanto, ao atuado trazer elementos robustos e concretos capazes de enfraquecer ou afastar as conclusões da perícia, elementos estes que podem ser colhidos no momento em que o responsável pelo produto acompanha a realização do exame técnico.

No caso em tela, a apelante não trouxe qualquer elemento concreto capaz de derruir a presunção de veracidade e legitimidade do ato administrativo e afastar as conclusões da perícia administrativa.

Aliás, ressalto que o Dossiê de Produção, juntado pela apelante (ID 7673780), os quais indicam os critérios de qualidade do produto e segurança no processo de produção, não têm o condão de comprovar eventual desacerto nas conclusões da perícia administrativa. Note-se que o Dossiê do processo de fabricação de caldos é datado de maio de 2016, sendo que os produtos foram coletados no ano anterior (setembro de 2015 - ID 7673781, fls. 6)

Destarte, inexistente nos autos suficiente substrato probante para comprovar que as conclusões da perícia são incorretas.

Noutro ponto, observo que o auto de infração observou todos os requisitos do art. 7º e seguintes da Resolução 08/2006 do CONMETRO. Confira-se:

Art. 7º. Deverá constar do auto de infração:

I - local, data e hora da lavratura;

II - identificação do atuado;

III - descrição da infração;

IV - dispositivo normativo infringido;

V - indicação do órgão processante;

VI - identificação e assinatura do agente atuante;

Art. 8º. O auto de infração deverá ser lavrado em 2 (duas) vias de igual teor, destinando-se a primeira à instauração do processo administrativo e a segunda ao atuado, para conhecimento da autuação, adoção das medidas corretivas e providências necessárias.

Art. 9º. De acordo com a conveniência administrativa, o auto de infração poderá ser lavrado no ato da fiscalização ou em momento posterior.

§ 1º No caso da lavratura no ato da fiscalização, deverão constar do auto de infração, ainda, a assinatura do atuado, a indicação do prazo e do local para oferecimento da defesa.

§ 2º Negando-se o atuado a assinar o auto de infração ou qualquer outro documento com que seja notificado, tal circunstância será registrada, sem prejuízo à continuidade do processo.

Art. 10. A notificação da autuação poderá ser efetivada em momento diverso da lavratura do auto de infração, inclusive por meio eletrônico hábil.

Dessume-se que a especificação da sanção não é requisito obrigatório do auto de infração, momento porque a dosimetria da pena é realizada no bojo do devido processo administrativo no qual são colhidos, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, todos os elementos necessários para que seja individualizada a sanção, como ocorreu no caso concreto.

Cabe salientar que, no tocante à lavratura de autos de infração por multa administrativa e os respectivos requisitos que devem ser observados, são inaplicáveis as disposições do invocado Decreto nº 70.235/1972, o qual, nos termos do art. 1º, "rege o processo administrativo de determinação e exigência dos créditos tributários da União e o de consulta sobre a aplicação da legislação tributária federal".

Igualmente, não assiste razão à apelante quanto à impossibilidade de que os produtos tenham sido colhidos nos pontos de venda, e não na fábrica, por não poder se responsabilizar por possível defeito no transporte e mau acondicionamento das mercadorias que possam ter acarretado a variação no peso do produto.

Repise-se que a violação aos direitos consumeristas atrai a responsabilidade objetiva e solidária dos fornecedores por vícios de quantidade dos produtos, nos termos do art. 18 do CDC.

Desse modo, tratando-se de responsabilidade objetiva, descabe fazer incursão no elemento subjetivo do fabricante, ou seja, se teve culpa ou dolo no tocante ao vício do produto verificado pela autoridade.

Noutro ponto, a responsabilização marcada por sua natureza solidária inviabiliza que sejam acolhidas as alegações da fabricante no sentido de existir a possibilidade de o vício ter se originado no transporte ou acondicionamento do produto.

Nesse sentido, é a jurisprudência dos Tribunais Federais:

APELAÇÃO CÍVEL. MULTA ADMINISTRATIVA. INMETRO. RESPONSABILIDADE DO FABRICANTE POR VÍCIOS DE QUANTIDADE DOS PRODUTOS. 1. Rejeitado o agravo retido, pois dispensável a produção de prova oral, porquanto a responsabilidade do fabricante por vícios de quantidade dos produtos é solidária e objetiva, conforme o Código de Defesa do Consumidor. 2. **Em razão dessa responsabilidade solidária e objetiva é que o fornecedor responde pelos vícios de quantidade do produto quando seu conteúdo líquido for inferior às indicações constantes da embalagem, não servindo, para eximir-se dessa responsabilidade, a alegação de que as alterações de peso se deram por supostas violações das embalagens após a saída do estabelecimento industrial.** Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (AC - APELAÇÃO CÍVEL 2004.71.14.003267-6, MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, TRF4 - TERCEIRA TURMA, D.E. 10/02/2010.)

Noutro aspecto, é dever do fabricante adotar as medidas adequadas para assegurar que o produto chegue ao consumidor com o peso indicado na embalagem.

Por esse motivo, é possível que as amostras sejam colhidas fora do estabelecimento do fabricante, pois a fiscalização deve, de fato, recair sobre todas as fases da comercialização.

Ademais, se, conforme alega a própria apelante, o produto está sujeito a perdas previsíveis inerentes ao transporte e acondicionamento, a infração se configura diante da omissão do fabricante em diligenciar que ao curso da cadeia de fornecimento seja preservada a fidelidade quantitativa da mercadoria em que apõe sua marca.

Destarte, descabido o acolhimento da tese no sentido de que a possibilidade da existência de defeitos no transporte e no acondicionamento da mercadoria (os quais, frise-se, sequer encontram qualquer respaldo no substrato probante dos autos) seria suficiente para afastar sua responsabilização.

Em idêntico sentido, são os seguintes precedentes deste. E. Tribunal:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INMETRO. LEGALIDADE PARA ESTABELEECER NORMAS TÉCNICAS E EDITAR REGULAMENTOS. AUTUAÇÃO FUNDAMENTADA NOS ARTIGOS 1º A 5º DA LEI 9.933/99 E PORTARIAS INMETRO 74/1995 E 96/2000. RESPONSABILIDADE DE TERCEIRO. NÃO COMPROVAÇÃO. CONTINUIDADE DA INFRAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Rejeitada a preliminar de nulidade, pois a sentença encontra-se fundamentada e o fato de não ter sido explicita na rejeição da alegação de infração continuada não a torna nula, na medida em que evidenciado o reconhecimento da autonomia das infrações para efeito de atuação. A análise sucinta de tal questão não se confunde com falta de motivação, sobretudo quando diz respeito ao mérito devolvido pela própria apelação ao reexame do Tribunal.

2. A Lei 9.933/1999 atribuiu ao INMETRO competência para elaborar regulamentos técnicos na área de Metrologia. As Portarias 74/1995 e 96/2000 do INMETRO aprovaram o Regulamento Técnico Metrológico, fixando os critérios de verificação do conteúdo líquido de produtos pré-medidos com conteúdo nominal igual e comercializados nas grandezas de massa e volume.

3. O exame dos autos revela que, a embargante, em fiscalização realizada pelo INMETRO/RS, em estabelecimento comercial situado em Uruguaiana/RS, foi autuada (AI 1213553) em 29/04/03 "por verificar que o produto TEMPERO - LÍQ. C/VINHO TINTO, marca SÓ FALTA O SAL, embalagem PLÁSTICA, conteúdo nominal 730 ml comercializado pelo autuado, exposto à venda, foi reprovado, em exame pericial quantitativo, nos critérios individual e da média conforme Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos, número 305820, que faz parte integrante do presente auto.", o que constitui "infração ao disposto nos artigos 1º e 5º, da Lei nº 9933/1999, c/c o item 4, subitens 5.2 e 5.1 do Regulamento Técnico Metrológico, aprovado pelo art. 1º da Portaria INMETRO nº 096/2000".

(...)

8. Não cabe admitir a alegação de que a infração deve ser atribuída ao comerciante, por acondicionamento inadequado do produto. A responsabilidade de terceiro não restou comprovada, até porque se trata de infração relacionada à fase de produção do produto, com variação a menor do peso do conteúdo frente ao declarado na embalagem.

9. Não procede a alegação de continuidade da infração administrativa, sendo válidas as duas autuações sofridas pela embargante. Os locais das coletas dos produtos são diferentes e longínquos, situados nas cidades de Capivari, Estado de São Paulo e em Uruguaiana, Estado do Rio Grande do Sul.

10. Seja pelo ângulo da apuração técnica da infração, seja pelo aspecto do enquadramento da conduta com base na legislação aplicável, não existe qualquer vício ou ilegalidade a decretar, tendo sido regular a apuração das infrações e aplicação das respectivas penalidades, em conformidade com a firme e consolidada jurisprudência.

11. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2151343 - 0013923-88.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 02/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/06/2016)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. PENALIDADE COM BASE EM PORTARIA DO INMETRO E RESOLUÇÃO DO CONMETRO. LEGALIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PRELIMINAR REJEITADA. MULTA. PESO INFERIOR. PORTARIA N. 02/82. PERDA NATURAL DO PRODUTO. FATO PREVISTO NO ITEM 26 DA RESOLUÇÃO 11/88 DO CONMETRO. PÃO FRANCÊS. COMERCIALIZAÇÃO EM DESACORDO COM O DISPOSTO NOS ITENS 4 E 5.1.2 DO RTM APROVADO PELA PORTARIA INMETRO N. 074/95. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO QUANTITATIVA. PRODUTOS COM DUPLA INDICAÇÃO QUANTITATIVA. RESOLUÇÃO 11/88 DO CONMETRO. BALANÇA COM LACRE ROMPIDO. INFRAÇÃO AO ITEM 4.1.2.4 DO RTM C/C ARTS. 1º E 5º DA PORTARIA INMETRO N. 236/94.

I - Legalidade da aplicação de penalidade com base em Portaria do INMETRO. Precedentes do STJ. Preliminar de nulidade dos procedimentos administrativos rejeitada.

II - A farta documentação juntada pelo Embargado com sua impugnação comprova que a empresa, efetivamente, estava comercializando os produtos "feijão carioca", "salame hamburguês", "queijo tipo reino", "pão francês" e "salame italiano", com peso inferior ao constante das respectivas embalagens, com erro médio e/ou individual superior ao tolerado.

III - Legalidade da Portaria INMETRO n. 02/82, expedida objetivando uniformizar as tolerâncias admitidas nos exames quantitativos de mercadorias pré-medidas, com considerações técnicas sobre pesos e medidas dos produtos.

IV - A variação de peso do produto, em função de sua natureza e característica, não elide a infração, pois sendo fato objetivamente previsível, deve o fornecedor eleger métodos para substituição do produto a tempo ou para seu melhor acondicionamento, de modo a retardar ou eliminar esta perda.

V - Necessidade de constar da embalagem a ressalva de "quantidade mínima", nos termos do disposto no item 26 da Resolução CONMETRO n. 11/88.

VI - Consoante verificado dos documentos acostados aos autos, quando da realização dos exames os produtos estavam dentro do prazo de validade, aptos ao consumo, cabendo ao comerciante fazer chegar ao consumidor a quantidade expressamente indicada na embalagem.

(...)

XIII - Apurado em flagrante pelo agente fiscal metrológico o funcionamento da balança com o lacre rompido, em infração ao disposto no item acima referido.

XIV - Sanção aplicada desde que apurado o fato em desacordo com as regras fixadas, independentemente da verificação da culpa do fabricante ou do comerciante.

XV - Reconhecida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) a utilidade da sistemática de metrologia e normalização à proteção do consumidor, ao caracterizar como abusiva a colocação, no mercado de consumo, de produto em desacordo com as normas estabelecidas (art. 39, inciso VIII).

XVI - Inversão dos ônus de sucumbência.

XVII - Remessa Oficial provida. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 555785 - 0113514-19.1999.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 10/12/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2010 PÁGINA: 901)

Outrossim, afasta as alegações da apelante no sentido de que a infração deveria dar ensejo à sanção de advertência, e não à multa. Não há na legislação norma que preconize a aplicação sucessiva das sanções estabelecidas na Lei n.º 9.933/99 e determine que a aplicação da multa deva ser condicionada à prévia advertência. O órgão fiscalizador, portanto, possui discricionariedade na escolha da pena aplicável, de modo que é infenso ao Poder Judiciário adentrar o mérito administrativo, em observância ao princípio da Separação dos Poderes.

Nesse sentido, esta C. Turma firmou o entendimento no sentido de que: “quanto à fixação e quantificação da penalidade a ser aplicada, se advertência ou multa, encontram-se no campo de discricionariedade da Administração Pública, competindo ao Poder Judiciário, tão somente, verificar se foram obedecidos os parâmetros legais, como no caso em tela” (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1997333 - 0026400-17.2014.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO MARCIO CATAPANI, julgado em 21/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/11/2018)

No mesmo sentido, são os seguintes precedentes deste Tribunal:

ADMINISTRATIVO. COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO EM VIGOR. RESOLUÇÃO CONMETRO N. 02/2001. REGULAMENTO TÉCNICO DE ETIQUETAGEM. MULTA. GRADAÇÃO LEGAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. INOVAÇÃO RECURSAL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A parte autora foi autuada pelo INMETRO, em 11.12.2003, devido à comercialização de calça e camisetas em desacordo com o Regulamento Técnico sobre Etiquetagem de Produtos Têxteis, aprovado pela Resolução CONMETRO n. 02/2001.

2. Cumpre registrar que a expedição da Nota Técnica DQUAL n. 06/2002, pela Diretoria de Qualidade do INMETRO, no sentido de prorrogar o prazo das exigências contidas no Regulamento Técnico de Etiquetagem e permitir a comercialização de produtos estocados sem a observância das novas regras, não se aplica ao caso em comento.

3. Isto porque, de acordo com a Resolução CONMETRO n. 01/2002, tais regras passaram a ser exigíveis em relação aos estoques a partir de 12.10.2003, ou seja, dois meses antes da lavratura do Auto de Infração n. 1150184. Além disso, a nota fiscal juntada aos autos não discrimina as mercadorias adquiridas pela autora no ano de 1998, sendo impossível concluir que os produtos fiscalizados em 2003, já se encontravam estocados no estabelecimento há cinco anos.

4. Outrossim, a aplicação da pena de multa não está condicionada à prévia advertência, pois, conquanto o art. 8º da Lei n. 9.933/1999 traga um rol sucessivo das sanções, a Administração não está obrigada a estabelecer uma antes da outra.

5. Por fim, de rigor seja reconhecida a inovação recursal no tocante ao valor da multa arbitrada e à alegação de cerceamento de defesa no processo administrativo, porquanto ambas as teses não foram aventadas em primeiro grau de jurisdição, o que impede sua análise em grau de recurso.

6. Precedentes.

7. Sentença mantida.

8. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1327044 - 0013538-23.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 30/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2017)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. LEI Nº 9.933/99 - ATOS NORMATIVOS REFERENTES À METROLOGIA. LEGALIDADE. MULTA ADMINISTRATIVA. VALOR FIXADO DENTRO DO LIMITE LEGAL. FIXAÇÃO E QUANTIFICAÇÃO DA PENALIDADE A SER APLICADA. CAMPO DE DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

I - Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial instituído pela Lei nº 5.966/73 (art. 1º), com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais.

II - Criados o CONMETRO - Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, órgão normativo do mencionado Sistema (art. 2º) e o INMETRO - Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, órgão executivo central daquele Sistema (arts. 4º e 5º) também pelo mencionado diploma legal.

III - Definido no art. 9º dessa norma como infração o desrespeito a dispositivos da Lei nº 5.966/73 e das normas baixadas pelo CONMETRO, caracterizando o infrator como aquele que pratica a infração e definindo as penalidades a serem aplicadas, inclusive estabelecendo o valor máximo da multa, contendo, assim, todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades que prevê.

IV - A Lei n. 9.933/99 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas. Legalidade da aplicação de penalidade com base em Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ.

V. O artigo 2º da Lei nº 9.933/99 estabelece caber ao CONMETRO e ao INMETRO (em determinadas áreas) expedir atos normativos e regulamentos técnicos, nos campos da Metrologia e de Avaliação de Conformidade de produtos, de processos e de serviços, de forma que o Regulamento Técnico Metroológico que embasou a lavratura dos autos de infração apresenta conformidade legal, porquanto expedido por órgão competente para regulamentação normativa.

VI. O artigo 3º do referido diploma legal outorga competência ao INMETRO para elaborar e expedir, com exclusividade, regulamentos técnicos na área de Metrologia, abrangendo o controle das quantidades com que os produtos, previamente medidos sem a presença do consumidor, são comercializados, cabendo-lhe determinar a forma de indicação das referidas quantidades.

VII. Não há se falar em incompetência ou falta de previsão legal, seja para o exercício do poder de polícia, seja para aplicação das penalidades, que foram regular e cuidadosamente enunciadas pela legislação e, ademais, podem ser regulamentados tanto pelo CONMETRO, quanto pelo INMETRO, neste último caso vinculadamente ao primeiro.

VIII. Não fere o princípio da legalidade o fato de a lei atribuir a posterior normatização administrativa detalhes técnicos que, por demandarem de conhecimento técnico-científico apurado, cuja evolução é peculiarmente dinâmica, necessitam de atualização constante, de modo que não se trata de inovação, mas, sim, adequação à execução concreta com o objetivo de conferir à norma uma maior efetividade. Por mais isso, não há que se falar em ausência de regulamentação.

IX - As infrações às obrigações previstas na legislação metroológica possuem natureza objetiva, justamente pela presunção de prejuízo ao consumidor, independentemente, assim, da intenção ou não do comerciante de gerar prejuízo a quem adquire seus produtos.

X - Reconhecido pelo CDC (art. 39, VIII, com a redação dada pela Lei nº 8.884/94), como útil à proteção do consumidor a sistemática da metrologia e normalização, ao caracterizar como abusiva a prática de colocar, no mercado de consumo, produto em desacordo com as normas.

XI - Obrigatoriedade do fornecimento de informações claras ao consumidor que se aplica não só ao fabricante do produto, mas também ao estabelecimento responsável pelo comércio ou distribuição do mesmo, na esteira do previsto no art. 5º, da Lei nº 9.933/99.

XII - Sanção aplicada desde que apurado o fato em desacordo com as normas, independentemente da verificação da culpa do fabricante ou do comerciante.

XX - Roupas comercializadas pela embargante com denominação das fibras do tecido em desacordo com o estabelecido nas normas metroológicas.

XIII - Multa dentro do limite do quantum previsto no inciso I, do art. 9º, da Lei nº 9.933/99. Para aplicação da penalidade, a autoridade competente leva em consideração, além da gravidade da infração, a vantagem auferida pelo infrator, sua condição econômica e seus antecedentes e o prejuízo causado ao consumidor.

XIV - A Administração Pública deve se nortear pelos princípios da razoabilidade e proporcionalidade na aplicação de penalidades, sendo cabível sua revisão judicial caso se mostrem exorbitantes. Afastada tal hipótese, é vedada a atuação do Poder Judiciário, haja vista a margem de discricionariedade com que conta a autoridade administrativa quanto aos atos de sua competência.

XV - A fixação e quantificação da penalidade a ser aplicada, se advertência ou multa, encontram-se no campo de discricionariedade da Administração Pública, competindo ao Poder Judiciário, tão somente, verificar se foram obedecidos os parâmetros legais, como no caso em tela.

XVI - Recurso de apelação improvido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1473530 - 0005208-77.2008.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 15/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2018)

ADMINISTRATIVO - EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA - IPPEMSP - APLICAÇÃO DE PENALIDADE - SUBSTITUIÇÃO DA PENA DE MULTA POR ADVERTÊNCIA - DISCRICIONARIEDADE NA ESCOLHA DA SANÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 20, §§ 3º E 4º, CPC/73 - EQUIDADE - REDUÇÃO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A parte autora/apelante foi autuada por afronta aos arts. 1º e 5º da Lei 9.933/1999 por comercializar fita isolante reprovada em exame pericial quantitativo, nos critérios individual e média, estando em desacordo com as especificações contidas no item 4 e subitem 4.2.1, tabela III, e 4.2.2, tabela IV do Regulamento Técnico Metroológico, aprovado pelo art. 1º Portaria INMETRO 166/2003, vindo a ser penalizada com a oposição de multa no valor de R\$ 1.845,72.

2. A multa aplicada está adequada aos parâmetros legais (art. 9º, caput, da Lei nº 9.933/99) e levou em consideração as circunstâncias fáticas do caso concreto, inexistindo violação aos princípios da legalidade, razoabilidade e proporcionalidade. Além disso, a parte apelante pôde impugná-la e exerceu livremente seus meios de defesa no âmbito do processo administrativo, restando preservado os princípios do contraditório, ampla defesa e devido processo legal.

3. Inexiste dispositivo legal que preceitue a aplicação sucessiva das penas por infração aos dispositivos da Lei 9.933/99, de molde a dar precedência à penalidade da advertência. Assim, a escolha da penalidade aplicável decorre do poder discricionário da autoridade fiscalizadora, sendo vedado ao Judiciário sua modificação, salvo em hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, incorrentes na espécie.

4. Estando comprovada a prática do ilícito administrativo, a multa se torna devida independentemente da ocorrência de culpa ou dolo do infrator, uma vez que o caso em tela trata de responsabilidade objetiva.

5. Segundo orientação reafirmada pelo Superior Tribunal de Justiça no Resp. 1102578/MG, submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos, "estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais" (Resp. 1.102.578/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon).

6. Em atenção aos critérios do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73, sem descuidar dos parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade, de rigor a redução dos honorários advocatícios para R\$ 900,00, corrigido na forma da Res. 267/13 do CJF.

7. Recurso de apelação parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1781573 - 0020272-43.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 20/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2018)

No caso concreto, verifico que a aplicação da multa, bem como o respectivo valor atribuído, não desborda dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.

Destaco que, além do caráter punitivo e repressivo no caso da ocorrência da infração, a multa também possui viés preventivo no que se refere à coerção sobre o comportamento do fabricante dos produtos para que observe a legislação protetiva ao consumidor.

Por sua vez, o art. 9º da Lei n.º 9.933/99 estabelece os parâmetros que devem ser observados na aplicação da multa pela autoridade administrativa:

Art. 9o A pena de multa, imposta mediante procedimento administrativo, poderá variar de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais). (Redação dada pela Lei n.º 12.545, de 2011).

§ 1o Para a gradação da pena, a autoridade competente deverá considerar os seguintes fatores: (Redação dada pela Lei n.º 12.545, de 2011).

I - a gravidade da infração; (Redação dada pela Lei n.º 12.545, de 2011).

II - a vantagem auferida pelo infrator; (Redação dada pela Lei n.º 12.545, de 2011).

III - a condição econômica do infrator e seus antecedentes; (Redação dada pela Lei n.º 12.545, de 2011).

IV - o prejuízo causado ao consumidor; e (Incluído pela Lei n.º 12.545, de 2011).

V - a repercussão social da infração. (Incluído pela Lei n.º 12.545, de 2011).

Nesse contexto, entendo que o valor da multa, fixado no patamar de R\$ 6.750,00 (ID 7673781, fls. 70), não se afigura desproporcional ou ilegal, tampouco possui caráter confiscatório, pois corresponde a apenas 0,45% do patamar máximo previsto na legislação, bem como atende as finalidades da sanção e aos parâmetros estabelecidos na lei (art. 9º da Lei n.º 9.933/99), principalmente em vista à condição econômica da autuada e a reincidência notória da apelante em infrações dessa natureza.

Portanto, inexistente manifesta ilegalidade ou desproporcionalidade na pena aplicada que torne legítima a incursão do Poder Judiciário no mérito do ato administrativo discricionário.

Em caso análogo, essa C. Turma já decidiu:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. ARTIGOS 8º E 9º DA LEI 9.933/1999. MULTA. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. APELO DESPROVIDO.

1. Em razão de desconformidade em etiqueta, foi lavrado auto de infração, com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei 9.933/1999, e aplicada multa no valor originário de R\$ 753,11, acima do piso de R\$ 100,00, mas longe do teto de R\$ 50.000,00, previsto para infrações leves (artigo 9º, I, da Lei 9.933/1999), inexistindo, pois, violação ao princípio da razoabilidade ou proporcionalidade.

2. Improcedente a alegação da autora de que tem direito, por se tratar de primeira autuação, à penalidade de mera advertência, ou que sua infração não foi grave o suficiente para aplicação de multa.

3. Configura mérito administrativo o juízo formulado, no tocante à sanção mais adequada ao caso concreto e, ademais, o próprio valor da multa imposta revela que foram consideradas as circunstâncias legais aplicáveis no arbitramento administrativo, não remanescendo espaço para reputar ilegal o auto de infração.

4. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2201262 - 0000536-57.2016.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 15/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017)

ADMINISTRATIVO. IPEM-SP/INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. VIOLAÇÃO DO LACRE DAS BOMBAS DE COMBUSTÍVEIS. MULTA. ALEGAÇÕES DE NULIDADE AFASTADAS. APELO DESPROVIDO.

1. A escolha e quantificação da penalidade aplicável é atividade administrativa enquadrada no âmbito do poder discricionário da autoridade fiscalizadora, descabendo, a princípio, a intervenção do Poder Judiciário, salvo quando evidenciada ilegalidade ou notória falta de razoabilidade, o que inócorre no caso em exame. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.

2. Não se verifica nenhuma ilegalidade na aplicação da pena de multa, porquanto fixada entre o mínimo e máximo previsto em lei.

3. Tampouco se mostra irrazoável ou desproporcional o montante estipulado, se comparado ao valor do capital social da empresa, e se considerada a gravidade da infração cometida e sua reincidência.

4. Não se verificando qualquer ilegalidade, ou ausência de razoabilidade ou de proporcionalidade na multa aplicada à apelante infratora, há que se respeitar a discricionariedade atribuída à Autoridade Fiscalizadora.

5. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2191784 - 0012596-50.2012.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 03/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/10/2018)

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE DA PRODUTORA. INDEFERIMENTO DE PERÍCIA. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. MULTA ADMINISTRATIVA. DIVERGÊNCIA DE PESO. REPROVAÇÃO DE PRODUTO. LEGALIDADE DA PERÍCIA ADMINISTRATIVA E DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE DA MULTA APLICADA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Afastada a tese da apelante referente à ilegitimidade passiva para responder pela infração a ela imputada. De acordo com o apurado pela fiscalização, foram colhidas mercadorias que restaram reprovadas no critério da média por divergência entre o peso encontrado e o que consta na embalagem, violando a legislação metroológica acerca da matéria. A apelante, na qualidade de produtora da mercadoria, se sujeita à disciplina dos arts. 7º e 8º da Lei 9933/99, consoante expressamente prevê o artigo 5º da Lei n.º 9.933/99.
2. A configuração da infração também viola o Código de Defesa do Consumidor, o qual, em seu art. 39, estabelece as práticas abusivas que são vedadas aos fornecedores de produtos ou serviços, dentre elas, a prevista em seu inciso VIII (“colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes ou, se normas específicas não existirem, pela Associação Brasileira de Normas Técnicas ou outra entidade credenciada pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (Conmetro)”). Destaque-se que a apelante, na condição de produtora das mercadorias, se enquadra no conceito de fornecedor estampado no art. 3º do CPC e, portanto, deve responder pela infração. Por sua vez, a violação aos direitos consumeristas atrai a responsabilidade objetiva e solidária dos fornecedores por vícios de quantidade dos produtos, nos termos do art. 18 do CDC.
3. Afastada a tese aventada pelo INMETRO em suas contrarrazões, no sentido de que Nestle Brasil Ltda. seria parte ilegítima para opor os presentes embargos à execução. Isso porque o auto de infração foi, de fato, lavrado contra a embargante. Referida atuação constitui o fundamento da multa em cobro na execução fiscal de origem, a qual tem seu polo passivo integrado por Nestle Brasil Ltda. É cediço, portanto, que a embargante se encontra em posição jurídica que a torna parte legítima para impugnar a execução fiscal ajuizada em face de sua pessoa.
4. Inexiste nulidade na sentença recorrida que julgou antecipadamente o mérito, indeferindo a prova pericial. Incumbe ao julgador apreciar a utilidade e a pertinência da prova requerida e indeferi-la caso ausentes tais requisitos, nos termos do art. 464 do CPC. Não há ilegalidade na decisão do Juízo *a quo* que, ao entender que a perícia é impertinente no caso concreto, fundamentadamente a indefere.
5. A apelante não demonstrou o alegado prejuízo ao contraditório decorrente do procedimento adotado pela autoridade administrativa. Da leitura dos Laudos de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos, verifica-se que teve precisa compreensão acerca de quais produtos foram submetidos a exame.
6. Incide, na hipótese, o princípio da inexistência de nulidade sem prejuízo (*pas de nullité san grief*), cuja aplicação é amplamente admitida nos processos administrativos, consoante remansosa jurisprudência.
7. A apelante não comprovou qualquer mácula na perícia administrativa que concluiu pela divergência de peso nos produtos indicados no laudo. A autuada teve plena ciência dos produtos recolhidos e foi instada a acompanhar a perícia administrativa. Dessa forma, mesmo tendo sido convidada a acompanhar a perícia realizada, a apelante não apontou concretamente qualquer erro no procedimento adotado pelo INMETRO que pudesse enfraquecer as conclusões do laudo produzido pela autoridade administrativa, conclusivo no sentido de reprovar os produtos.
8. O ato administrativo é revestido pela presunção de veracidade e legitimidade. Referida presunção não é absoluta, uma vez que pode ser afastada caso sejam trazidos elementos probatórios suficientes para comprovar eventual ilegalidade. No caso dos autos, não se trata de atribuir à perícia administrativa valor absoluto, mas, de outro modo, de constatar que a autuada não trouxe elementos robustos capazes de infirmar tal presunção.
9. O auto de infração observou todos os requisitos do art. 7º e seguintes da Resolução 08/2006 do CONMETRO. A especificação da sanção não é requisito obrigatório do auto de infração, mormente porque a dosimetria da pena é realizada no bojo do devido processo administrativo no qual são colhidos, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, todos os elementos necessários para que seja individualizada a sanção, como ocorreu no caso concreto.
10. Tratando-se de responsabilidade objetiva, descabe fazer incursão no elemento subjetivo do fabricante, ou seja, se teve culpa ou dolo no tocante ao vício do produto verificado pela autoridade. Noutro ponto, a responsabilização marcada por sua natureza solidária inviabiliza que sejam acolhidas as alegações da fabricante no sentido de existir a possibilidade de o vício ter se originado no transporte ou acondicionamento do produto.
11. É dever do fabricante adotar as medidas adequadas para assegurar que o produto chegue ao consumidor com o peso indicado na embalagem. Por esse motivo, é possível que as amostras sejam colhidas fora do estabelecimento do fabricante, pois a fiscalização deve, de fato, recair sobre todas as fases da comercialização.
12. Se, conforme alega a própria apelante, o produto está sujeito a perdas previsíveis inerentes ao transporte e acondicionamento, a infração se configura diante da omissão do fabricante em diligenciar que ao curso da cadeia de fornecimento seja preservada a fidelidade quantitativa da mercadoria em que põe sua marca.
13. Não há na legislação norma que preconize a aplicação sucessiva das sanções estabelecidas na Lei n.º 9.933/99 e determine que a aplicação da multa deva ser condicionada à prévia advertência. O órgão fiscalizador, portanto, possui discricionariedade na escolha da pena aplicável, de modo que é infenso ao Poder Judiciário adentrar o mérito administrativo, em observância ao princípio da Separação dos Poderes.
14. O valor da multa, fixado no patamar de R\$ 6.750,00, não se afigura desproporcional ou ilegal, tampouco possui caráter confiscatório, pois corresponde a apenas 0,45% do patamar máximo previsto na legislação, bem como atende as finalidades da sanção e aos parâmetros estabelecidos na lei (art. 9º da Lei n.º 9.933/99), principalmente em vista à condição econômica da autuada e a reincidência notória em infrações dessa natureza.
15. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003650-51.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: HAMILTON ANTONIO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SPI40741-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: HAMILTON ANTONIO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por Hamilton Antônio dos Santos em face de acórdão que, à unanimidade, negou-lhe provimento à apelação.

Em suas razões, sustenta, em suma, (i) a inviabilidade da limitação territorial da eficácia da sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0007733-1993.403.6100, sob pena de violação à segurança jurídica, consoante teria sido reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça; (ii) seu interesse em aderir ao acordo entabulado entre os representantes dos poupadores e dos bancos, o qual foi homologado pelo Supremo Tribunal Federal; e a (iii) necessidade de sobrestamento do presente feito pelo período de 24 (vinte e quatro) meses, tendo em vista a decisão proferida no âmbito do RE 626.307/SP.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003650-51.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: HAMILTON ANTONIO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Consoante estabelece o art. 1.021 do CPC, o agravo interno é cabível contra decisão proferida monocraticamente pelo relator, *in verbis*:

Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

Assim, a interposição de agravo interno em face de decisão proferida por Órgão Colegiado constitui erro grosseiro, a impedir a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, consoante entendimento firmado por esta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO POR ÓRGÃO COLEGIADO. ART. 1.021, PARÁGRAFOS 1º E 2º, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE. 1. O agravo interno é recurso cabível para a impugnação de decisões monocráticas proferidas pelo Relator e não em face de decisão proferida pelo Colegiado. 2. Interposição de agravo interno objetivando a reforma de decisão unânime proferida pelo Órgão Colegiado configura erro grosseiro, sendo inaplicável o princípio da fungibilidade recursal. 3. Agravo interno não conhecido.

(TRF3 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2040773 0003414-42.2012.4.03.6183, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/11/2018)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO PROFERIDA POR ÓRGÃO COLEGIADO. AGRAVO INTERNO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. NÃO APLICAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. AGRAVO NÃO CONHECIDO. APOSENTADORIA ESPECIAL. AFASTAMENTO, DE OFÍCIO, DO DESCONTO DE PERÍODO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE INSALUBRE. 1- Não cabe agravo contra decisão proferida por órgão colegiado. Por se tratar de erro grosseiro, inadmissível a interposição deste recurso. Precedentes do STJ e do STF. 2- Afastamento, do ofício, do desconto, das prestações vencidas do benefício, de eventual período em que o autor tenha exercido atividade insalubre. 3- Agravo não conhecido.

(TRF3 - RecNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 2049463 0003357-96.2014.4.03.6104, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NÃO CONHECIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. - A parte autora apresentou agravo interno do v. acórdão (fs. 239/244) que, por unanimidade, negou provimento às apelações, mantendo a tutela antecipada. - A interposição de agravo visando à reforma de decisão proferida por órgão colegiado configura erro grosseiro, restando inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, vez que não há dúvida fundada a respeito do recurso cabível à espécie. Portanto, o agravo apresentado pela parte autora não será conhecido. - O INSS opõe embargos de declaração do mesmo acórdão, alegando que deve ser aplicada a Lei nº 11.960/09, no que tange à correção monetária. (...) - Agravo não conhecido. Embargos de Declaração improvidos.

(TRF3 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2179984 0001066-32.2015.4.03.6123, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/05/2017)

Ante o exposto, **não conheço** do agravo interno.

É como voto.

EMENTA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO COLEGIADA. AGRAVO INTERNO. INCABÍVEL. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Consoante estabelece o art. 1.021 do CPC, o agravo interno é cabível contra decisão proferida monocraticamente pelo relator.
2. A interposição de agravo interno em face de decisão proferida por Órgão Colegiado constitui erro grosseiro, a impedir a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.
3. Agravo interno não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, não conheceu do agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5003368-87.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

PARTE AUTORA: FABIO MARTINS

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: FABIO MARTINS - SP137942-A, EDUARDO PAVANELLI VON GAL DE ALMEIDA - SP202075-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5003368-87.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

PARTE AUTORA: FABIO MARTINS

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: EDUARDO PAVANELLI VON GAL DE ALMEIDA - SP202075-A, FABIO MARTINS - SP137942-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário em face de sentença, proferida em mandado de segurança, que julgou procedente o pedido, concedendo a segurança para o fim de autorizar o desembaraço da mercadoria objeto do Termo de Retenção Bens nº 081760017072325TRB03, mediante o pagamento de tributos e multa devidos, bem como para que a autoridade impetrada se abstenha da aplicação da pena de perdimento, salvo se houver outro impedimento a tanto não discutido nestes autos. Sem condenação em honorários advocatícios.

Não foram apresentados recursos voluntários.

Subiram os autos a esta Corte por força da remessa oficial e vieram os autos conclusos.

O Ministério Público Federal opinou por se abster de opinar quanto ao mérito da controvérsia.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5003368-87.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA: FABIO MARTINS
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL
Advogados do(a) PARTE AUTORA: EDUARDO PAVANELLI VON GAL DE ALMEIDA - SP202075-A, FABIO MARTINS - SP137942-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de mandado de segurança no qual o impetrante impugnou a aplicação de pena de perdimento sobre uma bicicleta "Bike Tech Outlet", modelo Specialized Tarmac Sport 54, que adquiriu em viagem ao exterior e trouxe consigo ao retornar ao Brasil.

Em sua narrativa, alegou o impetrante que adquiriu a bicicleta nova pelo valor total de US\$ 1.543,99 (mil quinhentos e quarenta e três dólares e noventa e nove centavos), conforme nota fiscal – "Sales Receipt" que juntos aos autos.

Afirmou que guardou consigo, juntamente com a nota da bicicleta nova adquirida, a cotação de bicicleta usada que lhe havia sido passada (nota denominada "Quote"), no valor de US\$ 834,40 (oitocentos e trinta e quatro dólares e quarenta centavos).

Ao regressar ao Brasil, aduziu o impetrante que, em evidente sinal de boa-fé, encaminhou-se voluntariamente ao lugar reservado pela Receita Federal a fim de realizar a declaração de bens e pagar os respectivos tributos referentes à internalização do bem pretendida. Salientou que teve a ajuda de uma servidora da Receita Federal para preencher a declaração, tendo em vista que não compreende a língua inglesa.

Discorreu que, por equívoco, ao preencher a declaração, utilizou-se dos dados contidos não na nota fiscal ("sales receipt") da bicicleta adquirida, mas sim daqueles consignados no documento "quote" que se referia à simples cotação da bicicleta usada.

Ressaltou que não houve dolo ou má-fé no preenchimento da declaração de bens, mas mero equívoco que não havia sido percebido por ele e pela própria servidora da Receita que havia o auxiliado na oportunidade.

Não obstante a ausência de dolo ou má-fé, asseverou o impetrante que seu bem foi retido para aplicação da pena de perdimento, com fundamento no art. 689 do Decreto n.º 6.759/2009, o que reputa ilegal, tendo em vista que "em momento algum pretendeu causar qualquer prejuízo ao erário, especialmente com eventual utilização de documento falso ou alterado, já que, por iniciativa própria procurou declarar o bem adquirido, bem como, posteriormente, ao se aperceber do equívoco cometido, prontificou-se a realizar o pagamento da diferença do imposto, tendo sido ignorado pela autoridade coatora e seus subordinados", consoante constou em sua exordial (ID 5060168).

Com efeito, constou no Termo de Retenção de Bens – TRB (ID 5060171) a seguinte fundamentação:

"Passageiro declarante através do termo n.º 081760017072325, mas declaração foi considerada falsa ou inexata, pois continha apenas uma bicicleta Specialized, modelo Tarmac 2017 com preço inferior ao de mercado;

Apresentou nota "Quote", sem número de série da bicicleta, alegando ser a nota fiscal verdadeira, mesmo depois de indagado diversas vezes e sendo a ele apresentado, por essa alfândega, o valor de mercado existente em sutes de lojas no país de procedência do passageiro, o qual divergia em muito daquele existente na nota falsa apresentada pelo passageiro;

Durante a inspeção física de suas bagagens, foi constatada a existência, oculta, de uma nota fiscal da bicicleta com o valor de US\$ 1.543,99;

(...)

Retenção realizada por medida cautelar com fulcro no art. 794 do Decreto n.º 6759/2009, para fins de aplicação da pena de perdimento por meio da lavratura do respectivo Auto de Infração. Perdimento com base no art. 689 do Decreto n.º 6.759/2009".

Dos fatos que constaram no Termo de Retenção de Bens, bem como das alegações consignadas nas informações da autoridade impetrada (ID 5060452), dessume-se que a infração imputada ao impetrante se encontra tipificada nos seguintes dispositivos normativos:

Decreto-Lei n.º 37/66:

(...)

Art.105 - Aplica-se a pena de perda da mercadoria:

VI - estrangeira ou nacional, na importação ou na exportação, se qualquer documento necessário ao seu embarque ou desembarque tiver sido falsificado ou adulterado;

Regulamento Aduaneiro (Decreto n.º 6.759/2009):

Art. 689. Aplica-se a pena de perdimento da mercadoria nas seguintes hipóteses, por configurarem dano ao Erário (Decreto-Lei n.º 37, de 1966, art. 105; e Decreto-Lei n.º 1.455, de 1976, art. 23, caput e § 1º, este com a redação dada pela Lei no 10.637, de 2002, art. 59):

VI - estrangeira ou nacional, na importação ou na exportação, se qualquer documento necessário ao seu embarque ou desembarque tiver sido falsificado ou adulterado;

Entendo, contudo, que os fatos comprovados nos autos não se enquadram na infração imputada pela autoridade aduaneira, pois não foi apresentado documento adulterado ou falsificado que evidenciaria o dano ao erário.

De outro modo, extrai-se dos autos que o viajante incorreu em mero equívoco no preenchimento da declaração de importação, o que acarretou no recolhimento dos correspondentes tributos em valor menor ao devido, sem qualquer evidência de fraude, dolo, má-fé, falsificação ou adulteração de documentos.

Com efeito, verifico que se trata de viajante que trouxe consigo bicicleta do exterior para uso próprio, pois praticamente do ciclismo (IDs 5060434, 5060435, 5060436). Anoto, ademais, que espontaneamente declarou o bem (ID 5060170) para fins de recolhimento dos tributos devidos. Contudo o fez em valor menor ao devido, por confundir os documentos "quote" (ID 5060173) e "sales receipt" (ID 5060172) que, saliente-se, apresentam-se praticamente idênticos em sua forma.

Nesse contexto, se afigura manifestamente irrazoável a conduta da autoridade aduaneira que aplica a pena de perdimento de bens, sem oportunizar ao viajante a retificação de sua declaração, com o correspondente recolhimento das diferenças tributárias devidas, momento no caso dos autos em que não resta evidenciado qualquer intuito fraudulento do impetrante.

No caso concreto, portanto, entendo descabida a aplicação da pena de perdimento de bens, de modo que não merece reparos a sentença que assegurou o desembarque da mercadoria objeto do Termo de Retenção Bens nº 081760017072325TRB03, mediante o pagamento de tributos e multa devidos, bem como determinou que a autoridade impetrada se abstenha da aplicação da pena de perdimento, salvo se houver outro impedimento a tanto não discutido nestes autos.

Ante o exposto, **nego provimento** ao reexame necessário.

É o voto.

EMENTA

DIREITO ADUANEIRO. INTERNALIZAÇÃO DE BICICLETA ADQUIRIDA NO EXTERIOR POR VIAJANTE. EQUÍVOCO NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE BENS. AUSÊNCIA DE FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTOS, INTUITO FRAUDULENTO, DOLO OU MÁ-FÉ. POSSIBILIDADE DE RETIFICAÇÃO E PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS TRIBUTÁRIAS DEVIDAS. PENA DE PERDIMENTO. ILEGALIDADE. REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDO.

1. Trata-se de mandado de segurança no qual o impetrante impugnou a aplicação de pena de perdimento sobre uma bicicleta “Bike Tech Outlet”, modelo Specialized Tarmac Sport 54, que adquiriu em viagem ao exterior e trouxe consigo ao retornar ao Brasil.
2. Extraí-se dos autos que o viajante incorreu em mero equívoco no preenchimento da declaração de importação, o que acarretou no recolhimento dos correspondentes tributos em valor menor ao devido, sem qualquer evidência de fraude, dolo, má-fé, falsificação ou adulteração de documentos.
3. Caso concreto em que o viajante trouxe consigo bicicleta do exterior para uso próprio, pois praticamente do ciclismo (IDs 5060434, 5060435, 5060436). Espontaneamente declarou o bem (ID 5060170) para fins de recolhimento dos tributos devidos. Contudo o fez em valor menor ao devido, por confundir os documentos “*quote*” (ID 5060173) e “*sales receipt*” (ID 5060172) que, saliente-se, apresentam-se praticamente idênticos em sua forma. Conduta não tipificada nos arts. 689, VI, do Regulamento Aduaneiro e 105, VI, do DL 37/66.
4. Afigura-se manifestamente irrazoável a conduta da autoridade aduaneira que aplica a pena de perdimento de bens, sem oportunizar ao viajante a retificação de sua declaração, com o correspondente recolhimento das diferenças tributárias devidas, mormente no caso dos autos em que não resta evidenciado qualquer intuito fraudulento do impetrante.
5. Descabida a aplicação da pena de perdimento de bens, de modo que não merece reparos a sentença que assegurou o desembaraço da mercadoria objeto do Termo de Retenção Bens nº 081760017072325TRB03, mediante o pagamento de tributos e multa devidos, bem como determinou que a autoridade impetrada se abstenha da aplicação da pena de perdimento, salvo se houver outro impedimento a tanto não discutido nestes autos.
6. Reexame necessário não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026578-30.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

Advogado do(a) APELANTE: JORGE ALVES DIAS - SP127814-A

APELADO: ALPHA INDUSTRIA E COMERCIO DE ELETRONICOS EIRELI

Advogados do(a) APELADO: JOSE DE SOUZA LIMA NETO - SP231610-A, HENRIQUE TARCISIO ROGERIO - SP96956-A, CARLOS EDUARDO PEIXOTO GUIMARAES - SP134031-A, ROBERTO GENTIL NOGUEIRA LETTE JUNIOR - SP195877-A, IURIE CATIA PAES UROSAS GERMANO - SP343180-A

APELAÇÃO (198) Nº 5026578-30.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

Advogado do(a) APELANTE: JORGE ALVES DIAS - SP127814-A

APELADO: ALPHA INDUSTRIA E COMERCIO DE ELETRONICOS EIRELI

Advogados do(a) APELADO: IURIE CATIA PAES UROSAS GERMANO - SP343180-A, ROBERTO GENTIL NOGUEIRA LETTE JUNIOR - SP195877-A, CARLOS EDUARDO PEIXOTO GUIMARAES - SP134031-A, HENRIQUE TARCISIO ROGERIO - SP96956-A, JOSE DE SOUZA LIMA NETO - SP231610-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT em face de sentença que, em ação de regresso movida por Alpha Indústria e Comércio de Eletrônicos EIRELI, julgou procedente o pedido para condená-la no pagamento da quantia de R\$ 1.900,14, correspondente ao valor despendido pela autora no processo nº 0005074-90.2013.8.19.0061. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Relata, em síntese, que o conflito foi resolvido com base em sentença prolatada em outro feito, do qual não fez parte.

Afirma que, neste processo em julgamento, nenhuma prova foi apresentada a respeito dos fatos alegados, tendo a parte autora apenas acostado sentença proferida em outra demanda. Neste contexto, assevera ser “*muito simplório alegar extravio de objeto postal pelo correio*” sem sequer identificar o número de registro que fica em poder do cliente.

Argumenta que “*se a parte recorrida alega que foi contratado os serviços da Recorrente, aquela deveria comprovar tal contratação, a fim de exigir qualquer tipo de ressarcimento em face da contratada*” (sic), pois, do contrário, sequer tem meios para exercitar a ampla defesa.

Defende não ter participado do processo nº 0005074-90.2013.8.19.0061, não tendo acesso às provas lá produzidas. Assim, entende que não poderia a autora juntar apenas a sentença a este feito, sendo sua obrigação ter trazido todo o caderno processual a fim de permitir o direito de defesa.

Ademais, pondera que os efeitos daquela sentença não lhe podem ser estendidos porque a coisa julgada atinge apenas as partes que participaram da relação jurídica.

Sustenta que as Cortes brasileiras possuem entendimento que, para ter direito à indenização do valor do objeto extraviado, o conteúdo da postagem e de seu valor hão de ser expressamente declarados.

Aduz ser inaplicável o Código de Defesa do Consumidor por não ser a autora a destinatária final dos serviços, fazendo uso dos serviços postais como forma de comercializar seus próprios produtos e serviços. Pondera que ainda que assim não fosse, o serviço postal é regido por lei especial (Lei 6.538/78), a qual prevalece sobre aquela.

Entende indevida a condenação por danos morais e matérias, já que não pode ser responsabilizada por eventual inadimplemento contratual.

Lastreada no princípio da eventualidade, pugna que, acaso não provido integralmente o seu recurso, seja diminuído o valor da condenação e que os juros moratórios sejam fixados nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5026578-30.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

Advogado do(a) APELANTE: JORGE ALVES DIAS - SP127814-A

APELADO: ALPHA INDUSTRIA E COMERCIO DE ELETRONICOS EIRELI

Advogados do(a) APELADO: IURIE CATIA PAES UROSAS GERMANO - SP343180-A, ROBERTO GENTIL NOGUEIRA LEITE JUNIOR - SP195877-A, CARLOS EDUARDO PEIXOTO GUIMARAES - SP134031-A, HENRIQUE TARCISIO ROGERIO -

SP96956-A, JOSE DE SOUZA LIMA NETO - SP231610-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES: Veiculou a autora da ação pretensão ressarcitória contra a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT em razão de condenação proferida nos autos do processo nº 0005074-90.2013.8.19.0061.

Segundo consta na inicial (id 6500519), a autora Alpha Indústria e Comércio de Eletrônicos EIRELI foi condenada no processo acima epigrafado a indenizar Olandrino Cunha Mendes no montante de R\$ 555,00 a título de danos materiais e de R\$ 1.000,00 a título de danos morais. Isso porque Olandrino afirmou ter recebido de Alpha um produto defeituoso e, ao enviá-lo para reparo/troca, a empresa não lhe restituiu o produto. Apurou-se, então, que o produto nunca chegou às mãos da empresa Alpha, que foi demandada a indenizar o consumidor.

Fundamenta seu pedido na sentença anexada nos ids 6500521 e 6500522.

Verifico, de antemão, que a sentença que serviu de sustentáculo para a condenação foi proferida no Juizado Especial de Teresópolis/RJ, em demanda movida por Olandrino Cunha Mendes contra a empresa Alpha Indústria e Comércio de Eletrônicos EIRELI.

A ECT não participou do feito – e nem o poderia, já que a sua presença na lide transferiria a competência para a Justiça Federal.

Diante dessa situação mostra-se incorreta a premissa adotada na sentença de que “*ficou comprovado, portanto, que a autora não recebeu o produto enviado pelo consumidor para troca. E que o extravio do produto em questão se deu nos Correios, ora ré*”.

A coisa julgada, que é a autoridade que torna imutável a sentença e faz indiscutível a decisão, garantia constitucional e um dos pilares do Estado Democrático de Direito, não atinge terceiros que não participaram do processo. É o que diz literalmente o artigo 506 do CPC:

“Art. 506. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros.”

Por conseguinte, uma vez que a ECT não participou do processo nº 0005074-90.2013.8.19.0061 do Juizado Especial de Teresópolis, o *decisum* nele proferido não pode prejudicá-la.

Não obstante, é sabido que somente o dispositivo é acobertado pelo manto da coisa julgada. As questões fora desse limite, conquanto possam interferir na decisão, não adquire o *status* de coisa julgada. Neste sentido é explícito o comando do artigo 504, I, do CPC:

“Art. 504. Não fazem coisa julgada:

I - *os motivos*, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença;

II - a verdade dos fatos, estabelecida como fundamento da sentença.” – *grifo e destaque meus*.

O dispositivo supra tem aplicação na hipótese em testilha, haja vista que fez parte da motivação o reconhecimento de que o extravio ocorreu nos Correios.

Por fim, há que se observar, também, que a apelada sequer demonstrou nestes autos ter realizado o pagamento a que foi condenada, sendo inviável o pleito sob o risco de se configurar enriquecimento ilícito da parte.

Assim, pelos ângulos acima observados não há como se manter a sentença que condenou a apelante a ressarcir a apelada em razão de condenação proferida em outro processo. O pedido de ressarcimento, à míngua de outros elementos de prova, há de ser julgado inteiramente improcedente.

Sucumbindo a autora/apelada, inverte o ônus sucumbencial (art. 85 do CPC). Considerando o baixo valor da causa/condenação (R\$ 1.900,14), entendo irrisório a fixação dos honorários em percentual sobre este valor. Assim, embasada no disposto nos §§ 2º e 8º do artigo 85 do CPC, fixo os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL – AÇÃO DE RESSARCIMENTO – COISA JULGADA – INOCORRÊNCIA – ARTIGOS 504 E 506 DO CPC – APELAÇÃO PROVIDA – INVERSÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – VALOR DA CAUSA IRRISÓRIO – FIXAÇÃO POR EQUIDADE.

I – A sentença que serviu de sustentáculo para a condenação foi proferida no Juizado Especial de Teresópolis/RJ, em demanda movida por Olandrino Cunha Mendes contra a empresa Alpha Indústria e Comércio de Eletrônicos EIRELI. A ECT não participou do feito – e nem o poderia, já que a sua presença na lide transferiria a competência para a Justiça Federal.

II – A coisa julgada, que é a autoridade que torna imutável a sentença e faz indiscutível a decisão, garantia constitucional e um dos pilares do Estado Democrático de Direito, não atinge terceiros que não participaram do processo (artigo 506 do CPC).

III – Somente o dispositivo da sentença/acórdão é acobertado pelo manto da coisa julgada. Os motivos que levaram ao reconhecimento, pelo juízo estadual, de que a correspondência se extraviou nos Correios, não fazem coisa julgada (artigo 504, I, CPC).

IV – Não há prova de que a apelada tenha efetuado o pagamento a que foi condenada, tornando impróprio o pedido de ressarcimento agora realizado.

V – Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, DEU PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025704-45.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: JULIO CESAR TREVISAN, RENATA TREVISAN, JANETE APARECIDA CARPI TREVISAN

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE ZERBINATTI - SP147499-A, JOSE ROBERTO AYUSSO FILHO - SP237570-A

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE ZERBINATTI - SP147499-A, JOSE ROBERTO AYUSSO FILHO - SP237570-A

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE ZERBINATTI - SP147499-A, JOSE ROBERTO AYUSSO FILHO - SP237570-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELAÇÃO (198) Nº 5025704-45.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: JULIO CESAR TREVISAN, RENATA TREVISAN, JANETE APARECIDA CARPI TREVISAN

Advogados do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO AYUSSO FILHO - SP237570-A, ALEXANDRE ZERBINATTI - SP147499-A

Advogados do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO AYUSSO FILHO - SP237570-A, ALEXANDRE ZERBINATTI - SP147499-A

Advogados do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO AYUSSO FILHO - SP237570-A, ALEXANDRE ZERBINATTI - SP147499-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Julio Cesar Trevisan e outros em face de sentença que julgou extinto o cumprimento provisório de sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, tendo em vista a inexistência de interesse de agir, nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil.

Em suas razões de recurso, os apelantes sustentam a necessidade de suspensão do feito em detrimento de sua extinção. Isto porque, consoante alega, o presente feito deve ser sobrestado com arrimo na r. decisão proferida pelo Ministro Dias Toffoli nos autos do RE 626.307/SP.

Apresentadas as contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5025704-45.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: JULIO CESAR TREVISAN, RENATA TREVISAN, JANETE APARECIDA CARPI TREVISAN
Advogados do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO AYUSSO FILHO - SP237570-A, ALEXANDRE ZERBINATTI - SP147499-A
Advogados do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO AYUSSO FILHO - SP237570-A, ALEXANDRE ZERBINATTI - SP147499-A
Advogados do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO AYUSSO FILHO - SP237570-A, ALEXANDRE ZERBINATTI - SP147499-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Pretendem os apelantes o cumprimento provisório de sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, proposta pelo Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor, que versa acerca dos expurgos inflacionários que teriam ocorrido no âmbito dos Planos Econômicos Bresser e Verão.

Nada obstante, imprescindível pontuar que o cumprimento de sentença, mera fase do processo sincretico, deve ser deflagrado nos mesmos autos da ação de conhecimento originária, a qual se encontra suspensa perante o Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 626.307/SP processado sob o regime de repercussão geral), o que impossibilita a prossecução à fase executiva subsequente, ainda que provisória, restando, portanto, configurada a ausência de interesse de agir dos apelantes.

Neste sentido, é firme o entendimento desta E. Terceira Turma, para a qual (g.n.):

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE SENTENÇA. PLANOS ECONÔMICOS. CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. RE 626.307. SOBRESTAMENTO PELO STF. LEI 11.232/05. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Pretende a autora o cumprimento provisório da decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100 até que venha a ser proferida decisão definitiva pelo Supremo Tribunal Federal no RE 626.307, que se encontra sobrestado pela Suprema Corte. 2. É manifestamente infundada a pretensão, primeiramente porque restou consignado no julgamento dos embargos de declaração opostos na ação civil pública 0007733-75.1993.4.03.6100 que a eficácia da decisão ficaria adstrita à competência territorial do órgão julgador. Deste modo, a eficácia da decisão exequenda se restringe à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, não havendo interesse processual da autora, a qual reside na cidade de Campo Grande/MS. 3. Não é cabível a instauração de execução provisória, nos termos da Lei 11.232/05. Estando a Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100 suspensa no Supremo Tribunal Federal - STF, não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subsequente, ainda que de forma provisória, restando caracterizada a ausência de interesse processual na espécie (precedentes deste E. Tribunal). 4. Portanto, carecendo a autora de interesse processual, o feito deve ser extinto sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC/2015. 5. Apelação desprovida.

(Ap 00056941120164036000, JUÍZA CONVOCADA DENISE AVELAR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/03/2018)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO/LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROCESSO SUSPENSO PELO STF. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE. 1. A questão posta nos autos diz respeito aos expurgos inflacionários decorrentes dos planos econômicos Bresser e Verão, com pedido, em sede de cumprimento provisório de sentença, de habilitação do crédito decorrente da decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100. 2. Inicialmente, é de ser afastada a litispendência reconhecida pelo Juiz sentenciante. Conforme explanado em suas razões de apelação e documentos acostados, a ação nº 0003674-81.2015.4.03.6000 se refere às contas de poupança nº 00007433-2 e 00007096, ao passo que a presente ação (autos nº 0011769-66.2016.4.03.6000) trata da conta poupança nº 00010725-7. Assim, por mais, que ambas abordem o mesmo assunto, e, portanto, tenham as mesmas partes e a mesma causa de pedir, é certo que os pedidos são distintos, inclusive com valores diferentes. 3. Tendo em vista que o C. STF determinou o sobrestamento de todos os recursos que se refiram à incidência de expurgos inflacionários supostamente ocorridos nos Planos Econômicos Bresser e Verão, não há como admitir o processamento do cumprimento provisório da respectiva condenação, tendo em vista tratar-se de mera fase do processo sincretico. Isto é, o sobrestamento não alcança as demandas em fase de execução e igualmente não impede a propositura de novas ações, além de não obstar aquelas que se encontram em fase de instrução, sendo incabível a instauração de execução provisória nos termos da Lei 11.232/05, devendo o cumprimento de sentença se dar nos mesmos autos do processo de conhecimento, e, por conseguinte, estando este suspenso (Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100), não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subsequente, ainda que de forma provisória, restando caracterizada a ausência de interesse processual na espécie. 4. Precedentes: TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2119481 - 0008602-66.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 24/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017. 5. Logo, é de ser reformada a sentença. Mantenho, contudo, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, § 3º, I, e § 4º, III, do atual CPC. 6. Apelação provida em parte, somente para afastar o reconhecimento de litispendência, e identificar a falta de interesse de agir.

(TRF3 - Ap 00117696620164036000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 16/02/2018)

PROCESSUAL CIVIL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PLANOS ECONÔMICOS. CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. RE 626.307. SOBRESTAMENTO PELO STF. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.232/05. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. RECURSO DE APELAÇÃO. DESPROVIDO. 1. In casu, pretende o autor, ora apelante, a habilitação do crédito decorrente da decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100 até que venha a ser proferida decisão definitiva pelo Supremo Tribunal Federal no RE 626.307, que se encontra sobrestada por aquela Corte Superior. 2. No que se refere à abrangência territorial, é importante destacar que no julgamento dos embargos de declaração opostos nos autos da ação civil pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, a qual se pretende executar provisoriamente, restou consignado que "a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador". Assim, a eficácia da decisão restringe-se à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo que, atualmente, compreende os municípios de Caiéiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Juquitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo e Taboão da Serra (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014) (precedentes deste E. Tribunal). 3. Por outro lado, ainda que o apelante fosse domiciliado dentro dos limites territoriais da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, a execução provisória não mereceria prosperar, pois não é cabível a instauração de execução provisória nos termos da Lei n.º 11.232/05, devendo o cumprimento de sentença se dar nos autos do processo de conhecimento. Ora, estando a Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, em que se discute a mesma questão jurídica, suspensa no Supremo Tribunal Federal - STF, não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subsequente, ainda que de forma provisória, restando caracterizada a ausência de interesse processual na espécie (precedentes deste E. Tribunal). 3. Por fim, não há se falar em emenda a inicial para a juntada de nova documentação pertinente ao caso, e também de sobrestamento do feito até ulterior julgamento do RE 626.307/SP, pois no presente é descabida a própria propositura da demanda. 4. Recurso de apelação desprovido.

(TRF3 - Ap 00224687820144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 27/10/2017)

Nestes termos, tampouco há que se falar em suspensão do feito até ulterior decisão do E. Supremo Tribunal Federal, porquanto a própria propositura da demanda se encontra evitada de irregularidades.

Sobre o tema (g.n.):

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PLANOS ECONÔMICOS. CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade. 2. O acórdão embargado deixou claro que: não é cabível a instauração de execução provisória nos termos da Lei n.º 11.232/05, devendo o cumprimento de sentença se dar nos autos do processo de conhecimento; não há se falar em emenda a inicial para a juntada de nova documentação pertinente ao caso, e também de sobrestamento do feito até ulterior julgamento do RE 626.307/SP, pois no presente é descabida a própria propositura da demanda. 3. A alegação de que o acórdão não abordou a questão do acordo firmado entre os representantes dos poupadores e as instituições financeiras é totalmente infundada, pois a questão não foi apresentada no recurso de apelação interposto às f. 57-65. Assim, não há qualquer omissão a ser sanada. 4. Com relação ao questionamento formulado pela embargante, aplica-se o art. 1.025 do Código de Processo Civil em vigor. 5. Embargos de declaração rejeitados.

(TRF3 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2264784 0017481-62.2015.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2018)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PLANOS ECONÔMICOS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. RE 626.307/SP. REPERCUSSÃO GERAL. SUSPENSÃO PELO STF. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR.

1. Pretendem os apelantes o cumprimento provisório de sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, proposta pelo Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor, que versa acerca dos expurgos inflacionários que teriam ocorrido no âmbito dos Planos Econômicos Bresser e Verão.
2. Nada obstante, imprescindível pontuar que o cumprimento de sentença, mera fase do processo sincrético, deve ser deflagrado nos mesmos autos da ação de conhecimento originária, a qual se encontra suspensa perante o Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 626.307/SP processado sob o regime de repercussão geral), o que impossibilita a prossegução à fase executiva subsequente, ainda que provisória, restando, portanto, configurada a ausência de interesse de agir dos apelantes. Precedentes.
3. Tampouco há que se falar em suspensão do feito até ulterior decisão do E. Supremo Tribunal Federal, porquanto a própria propositura da demanda se encontra evitada de irregularidades. Precedente desta Turma.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5006223-05.2018.4.03.6119

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

PARTE AUTORA: JOY GLOBAL BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

JUIZO RECORRENTE: 1ª VARA FEDERAL DE GUARULHOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: GUSTAVO LUIZ REIS OLIVEIRA - MG109772-A

PARTE RÉ: INSPETOR CHEFE DA ALFANDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5006223-05.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA: JOY GLOBAL BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
JUÍZO RECORRENTE: 1ª VARA FEDERAL DE GUARULHOS
Advogado do(a) PARTE AUTORA: GUSTAVO LUIZ REIS OLIVEIRA - MGI09772-A
PARTE RÉ: INSPETOR CHEFE DA ALFANDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que, em sede de mandado de segurança, julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para assegurar definitivamente o direito da impetrante de ter apreciada a Declaração de Importação nº DI nº 18/1547232-6, no prazo de 05 (cinco) dias, contados do cumprimento, pela impetrante, da exigência formulada pela autoridade impetrada, procedendo-se aos trâmites necessários à imediata liberação, caso atendam às exigências legais e regulamentares. Sem condenação em honorários advocatícios.

A União manifestou o seu desinteresse em recorrer (ID 10859206)

Não foram apresentados recursos voluntários.

Subiram os autos a esta Corte por força da remessa oficial e vieram os autos conclusos.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo não conhecimento da remessa oficial.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5006223-05.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA: JOY GLOBAL BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
JUÍZO RECORRENTE: 1ª VARA FEDERAL DE GUARULHOS
Advogado do(a) PARTE AUTORA: GUSTAVO LUIZ REIS OLIVEIRA - MGI09772-A
PARTE RÉ: INSPETOR CHEFE DA ALFANDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Na hipótese em exame, a impetrante teve as suas mercadorias, registradas na Declaração de Importação nº 18/1547232-6, parametrizadas para o canal amarelo de conferência, no qual, nos termos do art. 21, II, da IN SRF nº 680/2006, “será realizado o exame documental, e, não sendo constatada irregularidade, efetuado o desembaraço aduaneiro, dispensada a verificação da mercadoria”.

Consta que a Declaração de Importação foi registrada em 23/08/2018. Contudo, o procedimento de desembaraço aduaneiro ficou paralisado por lapso temporal irrazoável. Das informações prestadas pela autoridade impetrada consta que apenas em 19/09/2018, após a concessão de decisão liminar favorável à impetrante, a Declaração de Importação foi analisada e foi interrompida (ID 10859197, fls. 5).

Conforme se extrai dos elementos dos autos, a demora na conclusão do procedimento de desembaraço aduaneiro das mercadorias importadas pela impetrante se deu em contexto de greve deflagrada pelos Auditores-Fiscais. Por sua vez, a autoridade impetrada admitiu em suas informações a possibilidade da ocorrência de atrasos em decorrência do movimento paralista.

Assim sendo, bem observou o Juízo *a quo* em sua sentença que, embora o direito de greve assegurado aos servidores possua cariz constitucional, é cediço que não pode prejudicar a continuidade dos serviços públicos essenciais, como se afigura a atividade aduaneira.

Portanto, realizando-se um juízo de ponderação entre os bens jurídicos em conflito, não se pode admitir que sobrevenham prejuízos irreparáveis ao contribuinte em decorrência de greve dos Auditores-Fiscais.

Nesse sentido, são os seguintes julgados deste E. Tribunal:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPORTAÇÃO. GREVE DOS AUDITORES FISCAIS. SERVIDORES RESPONSÁVEIS PELO DESEMBARAÇO ADUANEIRO. MERCADORIA INDISPENSÁVEL AO FUNCIONAMENTO DAS ATIVIDADES DO IMPORTADOR. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. No caso sub judice, a demora na análise da DI 16/0393288-4 decorreu de movimento grevista dos Auditores Fiscais da Receita Federal, sendo imprescindível tal análise para a conclusão do procedimento de desembaraço aduaneiro.

2. Muito embora o direito de greve seja uma garantia constitucional assegurada aos servidores públicos, o seu exercício haverá de preservar a continuidade do serviço público essencial, sob pena de inconstitucionalidade do movimento grevista.

3. A realização da greve dos servidores responsáveis pelo desembaraço aduaneiro de mercadoria importada e sua consequente liberação, após cumpridas as formalidades legais, não pode prejudicar o desembaraço de mercadoria perecível ou indispensável para o funcionamento das atividades do importador. Assim, a Administração Pública tem o poder-dever de agir, independentemente do movimento grevista.

4. Precedentes.

5. In casu, houve a informação de que a autoridade coatora procedeu à liberação da mercadoria em 30/11/2016, em cumprimento à determinação da medida liminar.

6. A demora na conclusão do procedimento de desembaraço aduaneiro estava gerando prejuízos à Impetrante, pela impossibilidade de cumprimento de suas obrigações perante seus clientes.

7. Remessa oficial desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 370247 - 0013057-80.2016.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPORTAÇÃO. GREVE DOS AUDITORES FISCAIS. SERVIDORES RESPONSÁVEIS PELO DESEMBARAÇO ADUANEIRO. MERCADORIA INDISPENSÁVEL AO FUNCIONAMENTO DAS ATIVIDADES DO IMPORTADOR. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Muito embora o direito de greve seja uma garantia constitucional assegurada aos servidores públicos, o seu exercício haverá de preservar a continuidade do serviço público essencial, sob pena de inconstitucionalidade do movimento grevista.

2. A realização da greve dos servidores responsáveis pelo desembaraço aduaneiro de mercadoria importada e sua consequente liberação, após cumpridas as formalidades legais, não pode prejudicar o desembaraço de mercadoria perecível ou indispensável para o funcionamento das atividades do importador. Assim, a Administração Pública tem o poder-dever de agir, independentemente do movimento grevista.

3. A demora na conclusão do procedimento de desembaraço aduaneiro estava gerando prejuízos à Impetrante, tanto em relação às despesas com armazenagem, como pela impossibilidade de cumprimento de suas obrigações perante seus clientes.

4. Remessa oficial desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 368209 - 0012953-88.2016.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADUANEIRO. GREVE. DOS SERVIDORES DA RECEITA FEDERAL. ANÁLISE DA DECLARAÇÃO DE IMPORTAÇÃO LIBERAÇÃO DE MERCADORIA.

1. A impetrante que procedeu ao registro das mercadorias importadas sob o nº 1717878-2, em 30.10.2016, a qual se encontrava paralisada no canal amarelo desde 07.11.2016, aguardando análise há quase um mês, em função do movimento paredista dos Auditores da Receita Federal.

2. A greve dos servidores federais responsáveis pelo desembaraço aduaneiro não pode prejudicar a liberação de mercadoria indispensável ao funcionamento das atividades do importador, porquanto essa descontinuidade do serviço pode trazer prejuízos irreparáveis aos contribuintes.

3. Desde o registro da Declaração de Importação nº 16/1717878-2, em 31.10.2016, até a impetração deste mandamus, em 30.11.2016, o despacho aduaneiro ainda não havia sido analisado. A análise da DI em questão, somente se deu após a notificação da autoridade impetrada, conforme informações constantes às fls. 66/69.

4. Restando configurada a ilegalidade da autoridade pública a ferir o direito líquido e certo da Impetrante quando da demora na análise do despacho aduaneiro, mister a manutenção da r. sentença.

5. Remessa oficial desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 369483 - 0013355-72.2016.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/01/2018)

Por esses fundamentos, não merece reparos a sentença que assegurou ao impetrante o direito de ter concluído o procedimento de desembaraço aduaneiro, procedendo-se aos trâmites necessários à imediata liberação, caso atendam às exigências legais e regulamentares.

Ante o exposto, **nego provimento** ao reexame necessário.

É o voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS. DEMORA NA CONCLUSÃO DO PROCEDIMENTO. GREVE DOS AUDITORES FISCAIS. CONTINUIDADE DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO. REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDO.

1. A demora na conclusão do procedimento de desembaraço aduaneiro das mercadorias importadas pela impetrante se deu em contexto de greve deflagrada pelos Auditores-Fiscais. Por sua vez, a autoridade impetrada admitiu em suas informações a possibilidade da ocorrência de atrasos em decorrência do movimento paradedista.

2. Embora o direito de greve assegurado aos servidores possua caráter constitucional, é cediço que não pode prejudicar a continuidade dos serviços públicos essenciais, como se afigura a atividade aduaneira.

3. Realizando-se um juízo de ponderação entre os bens jurídicos em conflito, não se pode admitir que sobrevenham prejuízos irreparáveis ao contribuinte em decorrência de greve dos Auditores-Fiscais.

4. Não merece reparos a sentença que assegurou ao impetrante o direito de ter concluído o procedimento de desembaraço aduaneiro, procedendo-se aos trâmites necessários à imediata liberação, caso atendam às exigências legais e regulamentares.

5. Reexame necessário não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003516-88.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: ASTRO REI TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003516-88.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ASTRO REI TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que condicionou o redirecionamento de execução fiscal à comprovação de abertura de procedimento administrativo e de compatibilidade da dissolução irregular de pessoa jurídica com o artigo 135 do CTN.

Sustenta que a responsabilização tributária pode decorrer de decisão do processo executivo, sem necessidade de procedimento administrativo prévio.

Argumenta que a certidão do oficial de justiça no sentido de que deixou de citar a empresa e de penhorar bens a ela pertencentes é suficiente para embasar redirecionamento imediato.

Alega que o STJ tem admitido a inclusão de sócio no curso da execução por dissolução irregular, como mera consequência da impossibilidade de imputação de responsabilidade tributária à época do lançamento originário.

Requer, assim, o afastamento da exigência de prévio processo administrativo, para que o sócio-gerente responda pelos débitos tributários de Astro Rei Transportes e Logística Ltda.

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

Como não está integrado à relação processual, o sócio-gerente de Astro Rei Transportes e Logística Ltda. não recebeu intimação para resposta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003516-88.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ASTRO REI TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A sujeição passiva tributária fundada em desconsideração da personalidade jurídica não depende necessariamente de processo administrativo específico. Embora um dos elementos do lançamento seja efetivamente a indicação do sujeito passivo (artigo 142, *caput*, do CTN e artigo 11, I, do Decreto nº 70.235/1972), a exigência apenas se aplica aos devedores cabíveis na conjuntura da relação tributária.

Se o evento desencadeador for contemporâneo à atividade de constituição do crédito, o Fisco deve lavrar Termo de Imputação de Responsabilidade Tributária contra o novo coobrigado (artigo 2º da Instrução Normativa RFB nº 1.862/2018).

Não poderá acioná-lo diretamente na fase de cobrança judicial, porquanto a inclusão já era exigível no procedimento fiscal, segundo os aspectos subjetivos do vínculo tributário, devendo observar as garantias da ampla defesa e do contraditório da ocasião (processo administrativo).

Caso, entretanto, a responsabilidade tributária surja posteriormente à constituição original do crédito, o Fisco poderá ativá-la no curso de execução fiscal, com base em legitimidade executiva sucessiva. A legislação processual admite expressamente o redirecionamento nessas circunstâncias (artigo 4º, V, da Lei nº 6.830/1980).

A ampliação do sujeito passivo apenas se tomou possível na fase de cobrança judicial de Dívida Ativa tributária, de modo que não se exige novo lançamento, nem o anterior se mostrou defasado, a ponto de não poder mais fundamentar o título executivo.

A sujeição passiva tributária vira um incidente do processo executivo, representando ônus da Fazenda Pública e admitindo impugnação por instrumentos específicos (exceção de executividade e embargos do devedor), de acordo com as garantias da ampla defesa e do contraditório.

O Superior Tribunal de Justiça tem admitido a ativação da responsabilização tributária no decorrer de execução fiscal:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE DOS ACIONISTAS, CONTROLADORES, DIRETORES, GERENTES OU REPRESENTANTES DE PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PRIVADO. ART. 8º DO DECRETO-LEI N. 1.736/1979. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que somente é permitido o **redirecionamento da execução fiscal** aos sócios-gerentes da empresa executada nas hipóteses de obrigações **tributárias** resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, ou ainda no caso de dissolução irregular da sociedade empresária, independentemente da natureza do débito executado.

2. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça declarou a inconstitucionalidade do art. 8º do Decreto-Lei n. 1.736/1979. Precedente: AI no REsp 1.419.104/SP, de minha relatoria, DJe 15/8/2017.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, Resp 1664203, Relator Og Fernandes, Segunda Turma, DJ 05/12/2017).

A pretensão formulada pela União seguiu justamente a diferenciação: o evento que indicaria abuso de personalidade jurídica de Astro Rei Transportes e Logística Ltda. – devolução de mandado de citação e penhora – veio à tona durante o processo executivo, o que legitima o redirecionamento da cobrança, sem necessidade de lançamento específico contra os novos devedores.

A comprovação da compatibilidade da dissolução irregular com o artigo 135 do CTN também não pode subsistir. Ela constitui típico abuso de personalidade jurídica que justifica a sujeição passiva tributária de terceiro. Com a desativação da empresa, presume-se que os sócios se apropriaram dos itens remanescentes do estabelecimento comercial, em prejuízo da garantia dos credores.

Há nítida violação de lei (regulamentadora do procedimento dissolutivo de sociedade), confusão patrimonial, que autoriza o redirecionamento da execução. O STJ editou a Súmula nº 435 sobre a matéria.

Não se pode dizer que o artigo 135 do CTN somente abrigaria as obrigações tributárias decorrentes da própria infração de lei, que não incluiriam a dissolução irregular de pessoa jurídica (evento estranho ao fato gerador).

A forma de se garantir coerência à responsabilidade tributária de terceiro é a análise convergente dos artigos 134 e 135 do CTN, no sentido de que o sócio responderá pelos tributos quando praticar atos que tornem insolvente a sociedade, impossibilitando-a de cumprir as obrigações (Curso de Direito Tributário, Hugo de Brito Machado, Malheiros Editores, 31ª edição, página 170).

A dissolução irregular se ajusta perfeitamente à situação, na medida em que implica a apropriação dos bens sociais que representam a própria garantia dos credores.

Por fim, deve constar a advertência de que o redirecionamento da execução se viabiliza segundo a fundamentação adotada pelo Juízo de Origem. Nada impede que outros aspectos da responsabilidade tributária sejam ponderados, inclusive em relação ao período de gestão do sócio-gerente indicado.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE DE TERCEIRO. PROCESSO ADMINISTRATIVO ESPECÍFICO. DESNECESSIDADE. EVENTO POSTERIOR AO LANÇAMENTO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. INFRAÇÃO DE LEI. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

I. A sujeição passiva tributária fundada em desconsideração da personalidade jurídica não depende necessariamente de processo administrativo específico. Embora um dos elementos do lançamento seja efetivamente a indicação do sujeito passivo (artigo 142, *caput*, do CTN e artigo 11, I, do Decreto nº 70.235/1972), a exigência apenas se aplica aos devedores cabíveis na conjuntura da relação tributária.

II. Se o evento desencadeador for contemporâneo à atividade de constituição do crédito, o Fisco deve lavrar Termo de Imputação de Responsabilidade Tributária contra o novo coobrigado (artigo 2º da Instrução Normativa RFB nº 1.862/2018).

III. Não poderá acioná-lo diretamente na fase de cobrança judicial, porquanto a inclusão já era exigível no procedimento fiscal, segundo os aspectos subjetivos do vínculo tributário, devendo observar as garantias da ampla defesa e do contraditório da ocasião (processo administrativo).

IV. Caso, entretanto, a responsabilidade tributária surja posteriormente à constituição original do crédito, o Fisco poderá ativá-la no curso de execução fiscal, com base em legitimidade executiva sucessiva. A legislação processual admite expressamente o redirecionamento nessas circunstâncias (artigo 4º, V, da Lei nº 6.830/1980).

V. A ampliação do sujeito passivo apenas se tomou possível na fase de cobrança judicial de Dívida Ativa tributária, de modo que não se exige novo lançamento, nem o anterior se mostrou defasado, a ponto de não poder mais fundamentar o título executivo.

VI. A sujeição passiva tributária vira um incidente do processo executivo, representando ônus da Fazenda Pública e admitindo impugnação por instrumentos específicos (exceção de executividade e embargos do devedor), de acordo com as garantias da ampla defesa e do contraditório.

VII. A pretensão formulada pela União seguiu justamente a diferenciação: o evento que indicaria abuso de personalidade jurídica de Astro Rei Transportes e Logística Ltda. – devolução de mandado de citação e penhora – veio à tona durante o processo executivo, o que legitima o redirecionamento da cobrança, sem necessidade de lançamento específico contra os novos devedores.

VIII. A comprovação da compatibilidade da dissolução irregular com o artigo 135 do CTN também não pode subsistir. Ela constitui típico abuso de personalidade jurídica que justifica a sujeição passiva tributária de terceiro. Com a desativação da empresa, presume-se que os sócios se apropriaram dos itens remanescentes do estabelecimento comercial, em prejuízo da garantia dos credores.

IX. Há nítida violação de lei (regulamentadora do procedimento dissolutivo de sociedade), confusão patrimonial, que autoriza o redirecionamento da execução. O STJ editou a Súmula nº 435 sobre a matéria.

X. Não se pode dizer que o artigo 135 do CTN somente abrigaria as obrigações tributárias decorrentes da própria infração de lei, que não incluiriam a dissolução irregular de pessoa jurídica (evento estranho ao fato gerador).

XI. A forma de se garantir coerência à responsabilidade tributária de terceiro é a análise convergente dos artigos 134 e 135 do CTN, no sentido de que o sócio responderá pelos tributos quando praticar atos que tornem insolvente a sociedade, impossibilitando-a de cumprir as obrigações (Curso de Direito Tributário, Hugo de Brito Machado, Malheiros Editores, 31ª edição, página 170).

XII. A dissolução irregular se ajusta perfeitamente à situação, na medida em que implica a apropriação dos bens sociais que representam a própria garantia dos credores.

XIII. Por fim, deve constar a advertência de que o redirecionamento da execução se viabiliza segundo a fundamentação adotada pelo Juízo de Origem. Nada impede que outros aspectos da responsabilidade tributária sejam ponderados, inclusive em relação ao período de gestão do sócio-gerente indicado.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005024-69.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: FERTEMP - INDUSTRIA, COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005024-69.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: FERTEMP - INDUSTRIA, COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.

Alega, em síntese, a possibilidade de análise das questões envolvendo o lançamento tributário e as parcelas do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, independente de produção de provas.

Processado o recurso sem a concessão da medida pleiteada. A agravada apresentou resposta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005024-69.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: FERTEMP - INDUSTRIA, COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Ao apreciar o pedido de efeito suspensivo ao recurso, assim decidiu o relator:

"Insurge-se a agravante contra a decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.

Alega, em síntese, a possibilidade de análise das questões indicadas, independente de produção de provas.

DECIDO.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação capaz de resultar risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Com efeito, admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição ou decadência do crédito tributário, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões. No entanto, o direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.

Todavia, conforme destacado pelo Juízo de origem, "no caso em tela, em face da manifestação da exequente e verificando as alegações da executada, entendo que a matéria requer dilação probatória para uma análise mais apurada dos fatos, sendo própria, portanto, para ser discutida em sede de embargos após a devida garantia do juízo (art. 16, Lei 6.830/80)".

A mera referência a fatos, sem a competente demonstração processual, é inútil à atividade cognitiva. Precedentes (REsp 864018/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha).

Destaco, sobre o tema dilação probatória, a Súmula 393, do Superior Tribunal de Justiça: 'A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória'.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente em sede de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que o agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro a medida pleiteada."

Com efeito, entre a análise do pedido de efeito suspensivo e o julgamento do presente recurso pela 3ª Turma deste E. TRF, não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida 'ab initio', adotando-se, pois, tais fundamentos como razão de decidir na medida em que "Reveste-se de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização, pelo Poder Judiciário, da técnica da motivação 'per relationem', que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. A remissão feita pelo magistrado – referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) – constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir" (AI 825.520 AgR-ED, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma).

No mesmo sentido: **AgInt no AREsp nº 919.356**, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe: 27/02/2018; **AgInt no REsp 1.624.685/MG**, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 16/12/2016; **AgInt no AREsp 1178297/ES**, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, 07/08/2018, DJe 13/08/2018.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo de instrumento.

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROBATÓRIA.

1. Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição ou decadência do crédito tributário, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões. No entanto, o direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.
2. As questões trazidas pela agravante - lançamento tributário e as parcelas do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, demandam dilação probatória na medida em que apenas com os argumentos e documentos trazidos no presente agravo, torna-se inviável a suspensão da decisão recorrida. A mera referência a fatos, sem a competente demonstração processual, é inútil à atividade cognitiva. Precedentes (REsp 864018/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha).
3. Destaca-se a Súmula 393, do Superior Tribunal de Justiça: 'A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória'.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013968-60.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: TRANSPESA DELLA VOLPE LIMITADA
Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON WILLIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013968-60.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: TRANSPESA DELLA VOLPE LIMITADA
Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON WILLIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo interposto contra a decisão singular, proferida nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto em face do despacho que determinou a digitalização do feito, nos termos do artigo 9º da Resolução PRES nº 142, de 20 de julho de 2017, para continuidade no processamento do feito.

Pleiteia, em suma, a reforma da decisão monocrática. Sustenta a recorribilidade da decisão proferida pelo Juízo de Origem por meio de agravo de instrumento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013968-60.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TRANSPESA DELLA VOLPE LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON WILLANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Ao apreciar o pedido de efeito suspensivo ao recurso, assim decidiu o relator:

"Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que determinou a digitalização do feito, nos termos do artigo 9º da Resolução PRES nº 142, de 20 de julho de 2017, para continuidade no processamento do feito.

Alega a agravante, em síntese, ilegalidade da resolução referida, com criação de hipótese de suspensão processual por ato infra legal, criando ônus para as partes além do indicado pela norma processual.

DECIDO.

Ao tratar sobre o recurso de agravo de instrumento, prevê o Código de Processo Civil:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Temos, pois, que na atual sistemática processual a decisão impugnada pela agravante - determinação de digitalização dos atos processuais e inserção no sistema PJe, não esta sujeita à interposição do agravo de instrumento, em virtude da taxatividade do rol do referido dispositivo legal.

Nesse sentido, destaco precedentes deste Tribunal:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO POR SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ROL TAXATIVO. FUNGIBILIDADE. NÃO APLICAÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Pronunciamento que rejeita embargos à execução fiscal possui natureza de sentença, desafiando, portanto, o recurso de apelação, conforme disposto no artigo 203, § 1º, combinado com artigo 1.009, caput, do Código de Processo Civil.

2. Considerando que a recorrente interpôs agravo de instrumento em face de sentença, descabido o recurso por ela apresentado.

3. O Código de Processo Civil de 2015 prevê, em seu artigo 1.015, rol taxativo de hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, não contemplando o pronunciamento ora recorrido.

4. Tendo o MM. Juiz de primeira instância proferido sentença em embargos à execução fiscal, e não decisão interlocutória em execução fiscal, o presente caso não se adequa à hipótese trazida pelo parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil.

5. Não deve ser aplicado o princípio da fungibilidade, pois ausente dúvida objetiva.

6. Não se aplica, também, o disposto no artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, pois não há como sanar vício de cabimento, já que o relator não pode autorizar a substituição de recurso já interposto.

7. Agravo de instrumento não conhecido.

(AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020023-83.2016.4.03.0000/SP, RELATOR Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, Terceira Turma, D.E.Publicado em 15/03/2018)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIGITALIZAÇÃO E VIRTUALIZAÇÃO DE AUTOS. PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA AINDA NÃO INICIADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. O presente recurso não se subsume a quaisquer das hipóteses previstas no artigo 1015 do Código de Processo Civil de 2015, cujo elenco é *numerus clausus*, insuscetível de ampliação por quem que seja além do próprio legislador.

2. Ainda que esse efeito (taxatividade) possa parecer indesejável, foi a opção do legislador depois das exaustivas discussões do projeto de novo código.

3. Destaca-se que a fase de "cumprimento de sentença" ainda não foi iniciada, pois a decisão agravada condicionou seu início à digitalização das peças processuais, conforme artigo 10 da Resolução PRES nº 142/2017.

4. Não se revela cabível o recurso na forma do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, mesmo porque a determinação judicial objeto da insurgência envolve questão meramente procedimental.

5. Agravo de instrumento não conhecido.

(AG 5006131-51.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 5/7/2018)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. DECISÃO DE SOBRESTAMENTO DA AÇÃO. VERIFICAÇÃO DA SUFICIÊNCIA DA GARANTIA PARA FINS DE ADMISSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.015, elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento, apresentando rol taxativo.

2. A decisão agravada não foi proferida em execução, para efeito do parágrafo único do artigo 1.015, CPC/2015, mas em sede de embargos à execução, prevendo a legislação que a única decisão agravável, em tal âmbito, é a que verse sobre "X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução".

3. Recurso não conhecido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 591019 - 0020729-66.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 15/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/03/2017)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/15. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO EM FACE DE DECISÃO ATRAVÉS DA QUAL O JUIZ A QUO DECLINOU DA COMPETÊNCIA PARA A JUSTIÇA ESTADUAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. CARÊNCIA DE AÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. O Código de Processo Civil vigente, objetivando simplificar o processo dando-lhe o maior rendimento possível, reduziu a complexidade do sistema recursal até então vigente. Dentro desse propósito, as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento foram restringidas significativamente, optando pela adoção de rol taxativo inserido no art. 1.015, cujo elenco é *numerus clausus*, insuscetível de ampliação por quem que seja além do próprio legislador.

2. Essa nova sistemática não importa em cerceamento de defesa, violação ao contraditório ou impedimento de acesso ao Judiciário, pois a decisão interlocutória não agravável poderá ser impugnada nas razões ou contrarrazões de apelação. Esse é o novo sistema do processo civil.

3. A compreensão do desiderato do legislador ao buscar simplificar a sistemática recursal até então vigente impede que se admita a impetração do mandado de segurança sempre que proferida uma decisão interlocutória que não permita questionamento através do agravo de instrumento. Com efeito, seria inútil a previsão de um rol *numerus clausus* para as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento se todas as decisões que escapam do rol do art. 1.015 pudessem ensejar a impetração de mandado de segurança contra ato judicial. Os objetivos de simplificação e celeridade do processo sem dúvida restariam prejudicados.

4. O ato judicial impugnado pode ser combatido em preliminar de apelação ou contrarrazões de apelação, não havendo manifesta ilegalidade suscetível de causar grave violação a direito líquido e certo, com risco de perecimento, situações que EXCEPCIONALMENTE poderiam permitir a exceção em favor do mandado de segurança.

5. Calha destacar que de forma alguma o entendimento exarado implica em violação ao Princípio do Livre Acesso ao Judiciário, consagrado no art. 5º, XXXV, da CF, pois nada impede que a questão seja impugnada nas razões ou contrarrazões de apelação.

6. Por fim, a invocação do princípio da eficiência não tem o condão de afastar a nova sistemática processual civil, que prevê a recorribilidade das decisões não contempladas no rol *numerus clausus* do art. 1.015 do CPC em preliminar ou contrarrazões de apelação.

7. Agravo interno improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 366608 - 0022921-69.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 02/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2017)

Sobre outro aspecto, a digitalização dos autos físicos para sua transformação em processo eletrônico viabiliza rapidez e celeridade no trâmite dos feitos, sem embargo de que a medida determinada pelo Juízo de origem está relacionada à questão procedimental com vistas a implementação integral dos processos físicos em meio eletrônico.

Destaco, outrossim, que não houve determinação de suspensão nacional de todos os processos pendentes sobre a natureza do rol do artigo 1.015 do CPC/2015 e a possibilidade de sua interpretação, conforme se infere do Tema 988 em trâmite no C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo de instrumento."

Destaco ainda, sobre o cabimento do recurso de agravo de instrumento, excerto da decisão proferida pelo C. STJ no tema 988, quanto a modulação dos efeitos da decisão, *verbis*:

"Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade com interpretação restritiva serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, eis que somente se cogitará de preclusão nas hipóteses em que o recurso eventualmente interposto pela parte tenha sido admitido pelo Tribunal, estabeleceu-se neste ato um regime de transição que modula os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica somente seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão." (STJ, Resp nº 1704520, relator Min. Nancy Andrighi, DJe de 19/12/2018)

Com efeito, entre a decisão proferida no agravo de instrumento e o julgamento do presente recurso pela 3ª Turma deste E. TRF, não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida "ab initio", adotando-se, pois, tais fundamentos como razão de decidir na medida em que "Reveste-se de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização, pelo Poder Judiciário, da técnica da motivação "per relationem", que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. A remissão feita pelo magistrado – referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) – constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir" (AI 825.520 AgR-ED, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma).

No mesmo sentido: [AgInt no AREsp nº 919.356](#), Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe: 27/02/2018; [AgInt no REsp 1.624.685/MG](#), Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 16/12/2016; [AgInt no AREsp 1178297/ES](#), Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, 07/08/2018, DJe 13/08/2018.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

EMENTA

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA – HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 932 DO CPC - DECISÃO QUE DETERMINOU A VIRTUALIZAÇÃO DO PROCESSO QUE TRAMITA EM MEIO FÍSICO EM CUMPRIMENTO À RESOLUÇÃO EXPEDIDA PELA PRESIDÊNCIA DO TRIBUNAL - MODULAÇÃO DO EFEITO DA DECISÃO - NÃO CABIMENTO DO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A decisão impugnada pela agravante - determinação de digitalização dos atos processuais e inserção no sistema PJe, não esta sujeita à interposição do agravo de instrumento, em virtude da taxatividade do rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil. Precedentes deste Tribunal.
2. A digitalização dos autos físicos para sua transformação em processo eletrônico viabiliza rapidez e celeridade no trâmite dos feitos, sem embargo de que a medida determinada pelo Juízo de origem está relacionada à questão procedimental com vistas a implementação integral dos processos físicos em meio eletrônico.
3. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008358-14.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: FUJIFILM DO BRASIL LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO LIMA GALVAO MORAES - SP246530-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008358-14.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: FUJIFILM DO BRASIL LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO LIMA GALVAO MORAES - SP246530-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo interposto contra a decisão singular, proferida nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto em face do despacho que determinou a digitalização do feito, nos termos do artigo 9º da Resolução PRES nº 142, de 20 de julho de 2017, para continuidade no processamento do feito.

Pleiteia, em suma, a reforma da decisão monocrática. Sustenta a recorribilidade da decisão proferida pelo Juízo de Origem por meio de agravo de instrumento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008358-14.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Ao apreciar o pedido de efeito suspensivo ao recurso, assim decidiu o relator:

"Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que determinou a digitalização do feito, nos termos do artigo 9º da Resolução PRES nº 142, de 20 de julho de 2017, para continuidade no processamento do feito.

Alega a agravante, em síntese, ilegalidade da resolução referida, com criação de hipótese de suspensão processual por ato infra legal, criando ônus para as partes além do indicado pela norma processual.

DECIDO.

Ao tratar sobre o recurso de agravo de instrumento, prevê o Código de Processo Civil:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Temos, pois, que na atual sistemática processual a decisão impugnada pela agravante - determinação de digitalização dos atos processuais e inserção no sistema PJe, não está sujeita à interposição do agravo de instrumento, em virtude da taxatividade do rol do referido dispositivo legal.

Nesse sentido, destaco precedentes deste Tribunal:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO POR SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ROL TAXATIVO. FUNGIBILIDADE. NÃO APLICAÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Pronunciamento que rejeita embargos à execução fiscal possui natureza de sentença, desafiando, portanto, o recurso de apelação, conforme disposto no artigo 203, § 1º, combinado com artigo 1.009, caput, do Código de Processo Civil.

2. Considerando que a recorrente interpôs agravo de instrumento em face de sentença, descabido o recurso por ela apresentado.

3. O Código de Processo Civil de 2015 prevê, em seu artigo 1.015, rol taxativo de hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, não contemplando o pronunciamento ora recorrido.

4. Tendo o MM. Juiz de primeira instância proferido sentença em embargos à execução fiscal, e não decisão interlocutória em execução fiscal, o presente caso não se adequa à hipótese trazida pelo parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil.

5. Não deve ser aplicado o princípio da fungibilidade, pois ausente dúvida objetiva.

6. Não se aplica, também, o disposto no artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, pois não há como sanar vício de cabimento, já que o relator não pode autorizar a substituição de recurso já interposto.

7. Agravo de instrumento não conhecido.

(AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020023-83.2016.4.03.0000/SP, RELATOR Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, Terceira Turma, D.E.Publicado em 15/03/2018)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIGITALIZAÇÃO E VIRTUALIZAÇÃO DE AUTOS. PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA AINDA NÃO INICIADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. O presente recurso não se subsume a quaisquer das hipóteses previstas no artigo 1015 do Código de Processo Civil de 2015, cujo elenco é numerus clausus, insuscetível de ampliação por quem que seja além do próprio legislador.

2. Ainda que esse efeito (taxatividade) possa parecer indesejável, foi a opção do legislador depois das exaustivas discussões do projeto de novo código.

3. Destaca-se que a fase de "cumprimento de sentença" ainda não foi iniciada, pois a decisão agravada condicionou seu início à digitalização das peças processuais, conforme artigo 10 da Resolução PRES nº 142/2017.

4. Não se revela cabível o recurso na forma do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, mesmo porque a determinação judicial objeto da insurgência envolve questão meramente procedimental.

5. Agravo de instrumento não conhecido.

(AG 5006131-51.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 5/7/2018)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. DECISÃO DE SOBRESTAMENTO DA AÇÃO. VERIFICAÇÃO DA SUFICIÊNCIA DA GARANTIA PARA FINS DE ADMISSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.015, elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento, apresentando rol taxativo.

2. A decisão agravada não foi proferida em execução, para efeito do parágrafo único do artigo 1.015, CPC/2015, mas em sede de embargos à execução, prevendo a legislação que a única decisão agravável, em tal âmbito, é a que verse sobre "X- concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução".

3. Recurso não conhecido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 591019 - 0020729-66.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 15/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/03/2017)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/15. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO EM FACE DE DECISÃO ATRAVÉS DA QUAL O JUIZ A QUO DECLINOU DA COMPETÊNCIA PARA A JUSTIÇA ESTADUAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. CARÊNCIA DE AÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. O Código de Processo Civil vigente, objetivando simplificar o processo dando-lhe o maior rendimento possível, reduziu a complexidade do sistema recursal até então vigente. Dentro desse propósito, as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento foram restringidas significativamente, optando pela adoção de rol taxativo inserido no art. 1.015, cujo elenco é *numerus clausus*, insuscetível de ampliação por quem que seja além do próprio legislador.

2. Essa nova sistemática não importa em cerceamento de defesa, violação ao contraditório ou impedimento de acesso ao Judiciário, pois a decisão interlocutória não agravável poderá ser impugnada nas razões ou contrarrazões de apelação. Esse é o novo sistema do processo civil.

3. A compreensão do desiderato do legislador ao buscar simplificar a sistemática recursal até então vigente impede que se admita a impetração do mandado de segurança sempre que proferida uma decisão interlocutória que não permita questionamento através do agravo de instrumento. Com efeito, seria inútil a previsão de um rol *numerus clausus* para as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento se todas as decisões que escapam do rol do art. 1.015 pudessem ensejar a impetração de mandado de segurança contra ato judicial. Os objetivos de simplificação e celeridade do processo sem dúvida restariam prejudicados.

4. O ato judicial impugnado pode ser combatido em preliminar de apelação ou contrarrazões de apelação, não havendo manifesta ilegalidade suscetível de causar grave violação a direito líquido e certo, com risco de perecimento, situações que EXCEPCIONALMENTE poderiam permitir a exceção em favor do mandado de segurança.

5. Calha destacar que de forma alguma o entendimento exarado implica em violação ao Princípio do Livre Acesso ao Judiciário, consagrado no art. 5º, XXXV, da CF, pois nada impede que a questão seja impugnada nas razões ou contrarrazões de apelação.

6. Por fim, a invocação do princípio da eficiência não tem o condão de afastar a nova sistemática processual civil, que prevê a recorribilidade das decisões não contempladas no rol *numerus clausus* do art. 1.015 do CPC em preliminar ou contrarrazões de apelação.

7. Agravo interno improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 366608 - 0022921-69.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 02/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2017)

Sobre outro aspecto, a digitalização dos autos físicos para sua transformação em processo eletrônico viabiliza rapidez e celeridade no trâmite dos feitos, sem embargo de que a medida determinada pelo Juízo de origem está relacionada à questão procedimental com vistas a implementação integral dos processos físicos em meio eletrônico.

Destaco, outrossim, que não houve determinação de suspensão nacional de todos os processos pendentes sobre a natureza do rol do artigo 1.015 do CPC/2015 e a possibilidade de sua interpretação, conforme se infere do Tema 988 em trâmite no C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo de instrumento."

Destaco ainda, sobre o cabimento do recurso de agravo de instrumento, excerto da decisão proferida pelo C. STJ no tema 988, quanto a modulação dos efeitos da decisão, *verbis*:

"Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade com interpretação restritiva serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, eis que somente se cogitará de preclusão nas hipóteses em que o recurso eventualmente interposto pela parte tenha sido admitido pelo Tribunal, estabelece-se neste ato um regime de transição que modula os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica somente seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão." (STJ, Resp nº 1704520, relator Min. Nancy Andrighi, DJe de 19/12/2018)

Com efeito, entre a decisão proferida no agravo de instrumento e o julgamento do presente recurso pela 3ª Turma deste E. TRF, não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida "ab initio", adotando-se, pois, tais fundamentos como razão de decidir na medida em que "Reveste-se de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização, pelo Poder Judiciário, da técnica da motivação 'per relationem', que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. A remissão feita pelo magistrado – referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) – constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir" (AI 825.520 AgR-ED, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma).

No mesmo sentido: **AgInt no AREsp nº 919.356**, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe: 27/02/2018; **AgInt no REsp 1.624.685/MG**, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 16/12/2016; **AgInt no AREsp 1178297/ES**, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, 07/08/2018, DJe 13/08/2018.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

EMENTA

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 932 DO CPC - DECISÃO QUE DETERMINOU A VIRTUALIZAÇÃO DO PROCESSO QUE TRAMITA EM MEIO FÍSICO EM CUMPRIMENTO À RESOLUÇÃO EXPEDIDA PELA PRESIDÊNCIA DO TRIBUNAL - MODULAÇÃO DO EFEITO DA DECISÃO - NÃO CABIMENTO DO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A decisão impugnada pela agravante - determinação de digitalização dos atos processuais e inserção no sistema PJe, não esta sujeita à interposição do agravo de instrumento, em virtude da taxatividade do rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil. Precedentes deste Tribunal.

2. A digitalização dos autos físicos para sua transformação em processo eletrônico viabiliza rapidez e celeridade no trâmite dos feitos, sem embargo de que a medida determinada pelo Juízo de origem está relacionada à questão procedimental com vistas a implementação integral dos processos físicos em meio eletrônico.

3. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000646-70.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: LATICINIOS SAO GABRIEL LTDA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000646-70.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LATICINIOS SAO GABRIEL LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, devido a parcelamento administrativo, suspendeu execução fiscal pelo prazo de 180 dias, presumindo a quitação do débito tributário em caso de inércia do exequente após o período.

Sustenta que o pronunciamento judicial criou nova hipótese de extinção do crédito tributário, em contrariedade ao princípio da legalidade e ao da tripartição dos Poderes.

Argumenta que a inércia do credor poderia levar, no máximo, à decretação de prescrição intercorrente, dependente de prazo bem superior a 180 dias, ou à extinção do processo executivo por abandono de causa.

Requer a suspensão da execução por 180 dias, com a previsão de vista dos autos à Fazenda Nacional depois do período e sem cominação de quitação.

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

Laticínios São Gabriel Ltda. não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000646-70.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LATICINIOS SAO GABRIEL LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

A presunção de quitação do crédito tributário por inércia específica do exequente não tem cabimento.

A ausência de manifestação do credor após o prazo de 180 dias poderia causar, no máximo, abandono de causa, que leva apenas à extinção do processo sem resolução do mérito (artigo 485, III, do CPC). O direito material se mantém intacto.

Mesmo a preempção, enquanto perda do direito de ação, demanda encerramento da relação processual por abandono em três oportunidades (artigo 486, §3º, do CPC).

A extinção imediata do crédito tributário por comportamento processual somente é possível diante da ocorrência de prescrição intercorrente, que, entretanto, exige tempo bem superior a 180 dias – cinco anos, nos termos do artigo 174, *caput*, do CTN.

Portanto, a suspensão da execução fiscal por parcelamento administrativo deve ser assegurada sem cominação de quitação. Com o decurso do prazo de 180 dias, o procurador da Fazenda Nacional deve ser intimado (prerrogativa processual, artigo 25 da Lei nº 6.830/1980), a fim de que informe a situação dos créditos tributários, indicando a manutenção da moratória ou a retomada da exigibilidade.

Somente depois do período para manifestação, poder-se-á cogitar de inércia da União, com reflexos processuais (abandono de causa) ou materiais (prescrição intercorrente).

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DE EXECUÇÃO FISCAL POR PARCELAMENTO ADMINISTRATIVO. PRESUNÇÃO DE QUITAÇÃO DO DÉBITO EM CASO DE INÉRCIA DO EXEQUENTE. DESCABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

I. A presunção de quitação do crédito tributário por inércia específica do exequente não tem cabimento.

II. A ausência de manifestação do credor após o prazo de 180 dias poderia causar, no máximo, abandono de causa, que leva apenas à extinção do processo sem resolução do mérito (artigo 485, III, do CPC). O direito material se mantém intacto.

III. Mesmo a preempção, enquanto perda do direito de ação, demanda encerramento da relação processual por abandono em três oportunidades (artigo 486, §3º, do CPC).

IV. A extinção imediata do crédito tributário por comportamento processual somente é possível diante da ocorrência de prescrição intercorrente, que, entretanto, exige tempo bem superior a 180 dias – cinco anos, nos termos do artigo 174, *caput*, do CTN.

V. Portanto, a suspensão da execução fiscal por parcelamento administrativo deve ser assegurada sem cominação de quitação. Com o decurso do prazo de 180 dias, o procurador da Fazenda Nacional deve ser intimado (prerrogativa processual, artigo 25 da Lei nº 6.830/1980), a fim de que informe a situação dos créditos tributários, indicando a manutenção da moratória ou a retomada da exigibilidade.

VI. Somente depois do período para manifestação, poder-se-á cogitar de inércia da União, com reflexos processuais (abandono de causa) ou materiais (prescrição intercorrente).

VII. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027649-97.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: ANTONIO DA SILVA ANDRADE

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO REIS PEREIRA DE MORAES - SP345408

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027649-97.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO DA SILVA ANDRADE contra r. decisão que, em sede de execução fiscal, manteve o bloqueio eletrônico de valor depositado em sua conta corrente.

Alega o agravante, em síntese, que a conta bloqueada destina-se ao recebimento de proventos, sendo, portanto, impenhorável o valor nela encontrado (R\$ 568,17), nos termos do artigo 833, IV, do Código de Processo Civil. Afirma que, "o que efetivamente se nota é que o valor bloqueado no dia 10/11/2017 é proveniente dos proventos da SPPREV depositados na conta do agravante no dia 08/11/2018, sendo que o citado valor não teve qualquer acréscimo até a data do bloqueio (...)", e, dessa forma, "mesmo se a conta for utilizada para recebimentos diversos, tendo sido atingido apenas valor decorrente de salário, há de prevalecer a impenhorabilidade descrita na Lei." Também argumenta que não há motivo concreto para concluir que sua conta do Banco do Brasil não é utilizada predominantemente para o recebimento dos proventos da SPPREV, como demonstram os extratos bancários apresentados. Pleiteia o provimento do agravo para que seja determinada a liberação do valor constrito.

A União (Fazenda Nacional) apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027649-97.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ANTONIO DA SILVA ANDRADE
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO REIS PEREIRA DE MORAES - SP345408
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em execução fiscal, na qual se manteve bloqueado o valor de R\$ 568,17 (quinhentos e sessenta e oito reais e dezessete centavos), encontrados em conta corrente de titularidade do executado (ID 7583626).

Entendeu o d. magistrado pela manutenção da penhora, sob o fundamento de que, dos extratos apresentados pelo próprio agravante, verificam-se alguns depósitos de natureza diversa da de proventos, o que desnaturaria a impenhorabilidade da conta bloqueada.

O artigo 833 do Código de Processo Civil discorre a relação dos bens absolutamente impenhoráveis:

Art. 833. São impenhoráveis:

I - os bens inalienáveis e os declarados, por ato voluntário, não sujeitos à execução;

II - os móveis, os pertences e as utilidades domésticas que guarnecem a residência do executado, salvo os de elevado valor ou os que ultrapassem as necessidades comuns correspondentes a um médio padrão de vida;

III - os vestuários, bem como os pertences de uso pessoal do executado, salvo se de elevado valor;

IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º;

V - os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício da profissão do executado;

VI - o seguro de vida;

VII - os materiais necessários para obras em andamento, salvo se essas forem penhoradas;

VIII - a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família;

IX - os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social;

X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos;

XI - os recursos públicos do fundo partidário recebidos por partido político, nos termos da lei;

XII - os créditos oriundos de alienação de unidades imobiliárias, sob regime de incorporação imobiliária, vinculados à execução da obra.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça encontra-se consolidada no sentido de que a impenhorabilidade prevista no inciso X do artigo 833 do CPC deve ser extensiva a todo tipo de conta bancária, seja ela conta corrente, conta poupança, fundo de investimento ou até mesmo dinheiro em espécie, ressalvada apenas quando comprovada má-fé, fraude ou abuso de direito por parte do executado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PENHORA DE SALÁRIO. ALCANCE. APLICAÇÃO FINANCEIRA. LIMITE DE IMPENHORABILIDADE DO VALOR CORRESPONDENTE A 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS.

1. A Segunda Seção pacificou o entendimento de que a remuneração protegida pela regra da impenhorabilidade é a última percebida – a do último mês vencido – e, mesmo assim, sem poder ultrapassar o teto constitucional referente à remuneração de Ministro do Supremo Tribunal Federal. Após esse período, eventuais sobras perdem tal proteção.

2. É possível ao devedor poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda.

3. Admite-se, para alcançar o patamar de quarenta salários mínimos, que o valor incida em mais de uma aplicação financeira, desde que respeitado tal limite.

4. Embargos de divergência conhecidos e providos. – g.m.

(REsp n. 1.330.567/RS, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/12/2014, DJe 19/12/2014)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 649, IV e X, DO CPC. FUNDO DE INVESTIMENTO. POUPANÇA. LIMITAÇÃO. QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. PARCIAL PROVIMENTO.

1. A remuneração a que se refere o inciso IV do art. 649 do CPC é a última percebida, no limite do teto constitucional de remuneração (CF, art. 37, XI e XII), perdendo esta natureza a sobre respectiva, após o recebimento do salário ou vencimento seguinte. Precedente.

2. O valor obtido a título de indenização trabalhista, após longo período depositado em fundo de investimento, perde a característica de verba salarial impenhorável (inciso IV do art. 649). Reveste-se, todavia, de impenhorabilidade a quantia de até quarenta salários mínimos poupada, seja ela mantida em papel-moeda; em conta-corrente; aplicada em caderneta de poupança propriamente dita ou em fundo de investimentos, e ressalvado eventual abuso, má-fé, ou fraude, a ser verificado caso a caso, de acordo com as circunstâncias da situação concreta em julgamento (inciso X do art. 649).

3. Recurso especial parcialmente provido. – g.m.

(REsp n. 1.230.060/PR, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, DJe de 29/8/2014)

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CABIMENTO. EXCEPCIONALIDADE. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DECADÊNCIA. ATO JUDICIAL. TERMO INICIAL. CIÊNCIA DO INTERESSADO. VALOR EM CONTA CORRENTE. LIMITE. 40 “SALÁRIOS MÍNIMOS. POUPANÇA. DIGNIDADE. SUSTENTO. IMPENHORABILIDADE. VIOLAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. Cinge-se a controvérsia a determinar se é cabível o mandado de segurança contra ato judicial, se é lícita a desconsideração da personalidade jurídica da empresa executada e se é possível a penhora de numerário existente em conta corrente, inferior a 40 (quarenta) salários mínimos e relacionado ao recebimento de proventos de aposentadoria.

2. A impugnação de ato judicial, pela via do mandado de segurança, somente é admissível se o impetrante comprovar sua teratologia ou flagrante ilegalidade, ou, ainda, a ocorrência de abuso de poder pela autoridade que proferiu a decisão.

3. Na espécie, a impetrante, que é sócia da empresa devedora, tem 82 (oitenta e dois) anos de idade, seu sustento é assegurado por proventos de aposentadoria e teve penhoradas as quantias depositadas em sua conta-corrente em virtude de desconsideração da personalidade jurídica da executada. Assim, a penhora representa aparente contrariedade à expressa previsão do art. 649, X, do CPC/73, que versa sobre a dignidade da subsistência do executado. Essas circunstâncias justificam, na hipótese concreta, o abrandamento da regra restritiva ao cabimento do mandado de segurança.

4. Exceto se comprovada a ocorrência de abuso, má-fé ou fraude e ainda que os valores constantes em conta corrente percam a natureza salarial após o recebimento do salário ou vencimento seguinte, a quantia poupada pelo devedor, no patamar de até 40 (quarenta) salários mínimos, é impenhorável.

5. Referidos valores podem estar depositados em cadernetas de poupança, contas-correntes, fundos de investimento ou até em espécie, mantendo, em qualquer desses casos, a característica da impenhorabilidade.

6. Recurso ordinário parcialmente provido. Ordem concedida em parte. – g.m.

(RMS n. 52.238/SP, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 8/2/2017)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO FINANCEIRA. IMPENHORABILIDADE DO LIMITE PREVISTO NO ART. 649, X, DO CPC. AFASTAMENTO DA CONSTRIÇÃO EM RELAÇÃO AO LIMITE DE QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Segundo a jurisprudência pacificada deste STJ “é possível ao devedor, para viabilizar seu sustento digno e de sua família, poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda.” (REsp 1.340.120/SP, Quarta Turma, Relator Ministro Luís Felipe Salomão, julgado em 18/11/2014, DJe 19/12/2014).

3. Agravo regimental não provido. – g.m.

(AgrRg no REsp n. 1.566.145/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 18/12/2015)

No mesmo sentido, a jurisprudência desta E. Terceira Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSO CIVIL. IMPENHORABILIDADE. CONTA POUPANÇA. EXTENSÃO A DEPÓSITOS EM CONTA-CORRENTE.

1. O instituto da impenhorabilidade, atualmente previsto no artigo 833, do Código de Processo Civil, visa garantir ao indivíduo, pessoa física, um mínimo existencial digno, como consequência do princípio da dignidade da pessoa humana, protegendo, no caso do inciso X, o pequeno poupador.

2. A impenhorabilidade da conta poupança até o valor de 40 salários mínimos tem o objetivo de assegurar ao indivíduo um saldo de investimento mínimo decorrente de suas economias diárias que pode inclusive servir para cobrir eventuais gastos emergenciais não provisionados. Isto é, serve não só como uma poupança em si, mas também como uma segurança na hipótese de algum evento futuro e incerto.

3. É firme a jurisprudência pátria no sentido de que a impenhorabilidade de valores de até 40 salários mínimos depositados em poupança se estende a depósitos em conta-corrente e aplicação financeira.

4. Agravo provido. – g.m.

Além desse aspecto, também importa considerar, ainda que de modo subsidiário, que depósitos eventuais e de baixo valor, sem especificação de título, não têm o efeito de descaracterizar a natureza de impenhorabilidade da conta bancária em que, de forma predominante e regular, são depositados salários ou proventos de aposentadoria.

Diante de tais esclarecimentos, nota-se que a decisão agravada encontra-se em sentido oposto ao entendimento que vem sendo propagado pelo C. Tribunal Superior e por esta E. Turma, motivo pelo qual deve ser reformada.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE VALORES INFERIORES A 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. CONTA CORRENTE. IMPENHORABILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Discute-se a penhorabilidade do valor de R\$ 568,17 (quinhentos e sessenta e oito reais e dezessete centavos), encontrados em conta corrente de titularidade do executado.
2. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça encontra-se consolidada no sentido de que a impenhorabilidade prevista no inciso X do artigo 833 do CPC deve ser extensiva a todo tipo de conta bancária, seja ela conta corrente, conta poupança, fundo de investimento ou até mesmo dinheiro em espécie, ressalvada apenas quando comprovada má-fé, fraude ou abuso de direito por parte do executado. Precedentes do STJ e desta Terceira Turma.
3. Decisão agravada em sentido oposto ao entendimento que vem sendo propagado pelo C. Tribunal Superior e por esta E. Turma, motivo pelo qual deve ser reformada.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009578-47.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SEB DO BRASIL PRODUTOS DOMESTICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: MONICA PEREIRA COELHO DE VASCONCELLOS - SP231657, THIAGO MILLONI SEVERINO - SP405634, CAMILLA CAVALCANTI VARELLA GUIMARAES JUNQUEIRA FRANCO - SP156028-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009578-47.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SEB DO BRASIL PRODUTOS DOMESTICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: THIAGO MILLONI SEVERINO - SP405634, MONICA PEREIRA COELHO DE VASCONCELLOS - SP231657, CAMILLA CAVALCANTI VARELLA GUIMARAES JUNQUEIRA FRANCO - SP156028-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo interposto contra a decisão singular, proferida nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto em face do despacho que determinou a digitalização do feito, nos termos do artigo 9º da Resolução PRES nº 142, de 20 de julho de 2017, para continuidade no processamento do feito.

Pleiteia, em suma, a reforma da decisão monocrática. Sustenta a recorribilidade da decisão proferida pelo Juízo de Origem por meio de agravo de instrumento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009578-47.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SEB DO BRASIL PRODUTOS DOMESTICOS LTDA
Advogados do(a) AGRAVADO: THIAGO MILLONI SEVERINO - SP405634, MONICA PEREIRA COELHO DE VASCONCELOS - SP231657, CAMILLA CAVALCANTI VARELLA GUIMARAES JUNQUEIRA FRANCO - SP156028-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Ao apreciar o pedido de efeito suspensivo ao recurso, assim decidiu o relator:

"Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que determinou a digitalização do feito, nos termos do artigo 9º da Resolução PRES nº 142, de 20 de julho de 2017, para continuidade no processamento do feito.

Alega a agravante, em síntese, ilegalidade da resolução referida, com criação de hipótese de suspensão processual por ato infra legal, criando ônus para as partes além do indicado pela norma processual.

DECIDO.

Ao tratar sobre o recurso de agravo de instrumento, prevê o Código de Processo Civil:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

- I - tutelas provisórias;*
- II - mérito do processo;*
- III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*
- IV - incidente de desconconsideração da personalidade jurídica;*
- V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*
- VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*
- VII - exclusão de litisconsorte;*
- VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*
- IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*
- X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*
- XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*
- XII - (VETADO);*
- XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Temos, pois, que na atual sistemática processual a decisão impugnada pela agravante - determinação de digitalização dos atos processuais e inserção no sistema PJe, não está sujeita à interposição do agravo de instrumento, em virtude da taxatividade do rol do referido dispositivo legal.

Nesse sentido, destaco precedentes deste Tribunal:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO POR SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ROL TAXATIVO. FUNGIBILIDADE. NÃO APLICAÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

- 1. Pronunciamento que rejeita embargos à execução fiscal possui natureza de sentença, desafiando, portanto, o recurso de apelação, conforme disposto no artigo 203, § 1º, combinado com artigo 1.009, caput, do Código de Processo Civil.*
- 2. Considerando que a recorrente interpôs agravo de instrumento em face de sentença, descabido o recurso por ela apresentado.*
- 3. O Código de Processo Civil de 2015 prevê, em seu artigo 1.015, rol taxativo de hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, não contemplando o pronunciamento ora recorrido.*
- 4. Tendo o MM. Juiz de primeira instância proferido sentença em embargos à execução fiscal, e não decisão interlocutória em execução fiscal, o presente caso não se adequa à hipótese trazida pelo parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil.*
- 5. Não deve ser aplicado o princípio da fungibilidade, pois ausente dúvida objetiva.*
- 6. Não se aplica, também, o disposto no artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, pois não há como sanar vício de cabimento, já que o relator não pode autorizar a substituição de recurso já interposto.*
- 7. Agravo de instrumento não conhecido.*

(AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020023-83.2016.4.03.0000/SP, RELATOR Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, Terceira Turma, D.E.Publicado em 15/03/2018)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIGITALIZAÇÃO E VIRTUALIZAÇÃO DE AUTOS. PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA AINDA NÃO INICIADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. O presente recurso não se subsume a quaisquer das hipóteses previstas no artigo 1015 do Código de Processo Civil de 2015, cujo elenco é *numerus clausus*, insuscetível de ampliação por quem que seja além do próprio legislador.
2. Ainda que esse efeito (taxatividade) possa parecer indesejável, foi a opção do legislador depois das exaustivas discussões do projeto de novo código.
3. Destaca-se que a fase de “cumprimento de sentença” ainda não foi iniciada, pois a decisão agravada condicionou seu início à digitalização das peças processuais, conforme artigo 10 da Resolução PRES nº 142/2017.
4. Não se revela cabível o recurso na forma do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, mesmo porque a determinação judicial objeto da insurgência envolve questão meramente procedimental.
5. Agravo de instrumento não conhecido.

(AG 5006131-51.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 5/7/2018)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. DECISÃO DE SOBRESTAMENTO DA AÇÃO. VERIFICAÇÃO DA SUFICIÊNCIA DA GARANTIA PARA FINS DE ADMISSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.015, elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento, apresentando rol taxativo.
2. A decisão agravada não foi proferida em execução, para efeito do parágrafo único do artigo 1.015, CPC/2015, mas em sede de embargos à execução, prevendo a legislação que a única decisão agravável, em tal âmbito, é a que verse sobre “X- concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução”.
3. Recurso não conhecido.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 591019 - 0020729-66.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 15/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/03/2017)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/15. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO EM FACE DE DECISÃO ATRAVÉS DA QUAL O JUIZ A QUO DECLINOU DA COMPETÊNCIA PARA A JUSTIÇA ESTADUAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. CARÊNCIA DE AÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. O Código de Processo Civil vigente, objetivando simplificar o processo dando-lhe o maior rendimento possível, reduziu a complexidade do sistema recursal até então vigente. Dentro desse propósito, as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento foram restringidas significativamente, optando pela adoção de rol taxativo inserido no art. 1.015, cujo elenco é *numerus clausus*, insuscetível de ampliação por quem que seja além do próprio legislador.
2. Essa nova sistemática não importa em cerceamento de defesa, violação ao contraditório ou impedimento de acesso ao Judiciário, pois a decisão interlocutória não agravável poderá ser impugnada nas razões ou contrarrazões de apelação. Esse é o novo sistema do processo civil.
3. A compreensão do desiderato do legislador ao buscar simplificar a sistemática recursal até então vigente impede que se admita a impetração do mandado de segurança sempre que proferida uma decisão interlocutória que não permita questionamento através do agravo de instrumento. Com efeito, seria inútil a previsão de um rol *numerus clausus* para as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento se todas as decisões que escapam do rol do art. 1.015 pudessem ensejar a impetração de mandado de segurança contra ato judicial. Os objetivos de simplificação e celeridade do processo sem dúvida restariam prejudicados.
4. O ato judicial impugnado pode ser combatido em preliminar de apelação ou contrarrazões de apelação, não havendo manifesta ilegalidade suscetível de causar grave violação a direito líquido e certo, com risco de perecimento, situações que EXCEPCIONALMENTE poderiam permitir a exceção em favor do mandado de segurança.
5. Calha destacar que de forma alguma o entendimento exarado implica em violação ao Princípio do Livre Acesso ao Judiciário, consagrado no art. 5º, XXXV, da CF, pois nada impede que a questão seja impugnada nas razões ou contrarrazões de apelação.
6. Por fim, a invocação do princípio da eficiência não tem o condão de afastar a nova sistemática processual civil, que prevê a recorribilidade das decisões não contempladas no rol *numerus clausus* do art. 1.015 do CPC em preliminar ou contrarrazões de apelação.
7. Agravo interno improvido.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 366608 - 0022921-69.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 02/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2017)

Sobre outro aspecto, a digitalização dos autos físicos para sua transformação em processo eletrônico viabiliza rapidez e celeridade no trâmite dos feitos, sem embargo de que a medida determinada pelo Juízo de origem está relacionada à questão procedimental com vistas a implementação integral dos processos físicos em meio eletrônico.

Destaco, outrossim, que não houve determinação de suspensão nacional de todos os processos pendentes sobre a natureza do rol do artigo 1.015 do CPC/2015 e a possibilidade de sua interpretação, conforme se infere do Tema 988 em trâmite no C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo de instrumento.”

Destaco ainda, sobre o cabimento do recurso de agravo de instrumento, excerto da decisão proferida pelo C. STJ no tema 988, quanto a modulação dos efeitos da decisão, *verbis*:

“Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade com interpretação restritiva serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitiva “ab initio”, adotando-se, pois, tais fundamentos como razão de decidir na medida em que “Reveste-se de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização, pelo Poder Judiciário, da técnica da motivação ‘per relationem’, que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. A remissão feita pelo magistrado – referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) – constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir” (AI 825.520 AgR-ED, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma).

Com efeito, entre a decisão proferida no agravo de instrumento e o julgamento do presente recurso pela 3ª Turma deste E. TRF, não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida “ab initio”, adotando-se, pois, tais fundamentos como razão de decidir na medida em que “Reveste-se de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização, pelo Poder Judiciário, da técnica da motivação ‘per relationem’, que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. A remissão feita pelo magistrado – referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) – constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir” (AI 825.520 AgR-ED, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma).

No mesmo sentido: [AgInt no AREsp nº 919.356](#), Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe: 27/02/2018; [AgInt no REsp 1.624.685/MG](#), Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 16/12/2016; [AgInt no AREsp 1178297/ES](#), Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, 07/08/2018, DJe 13/08/2018.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

EMENTA

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA – HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 932 DO CPC - DECISÃO QUE DETERMINOU A VIRTUALIZAÇÃO DO PROCESSO QUE TRAMITA EM MEIO FÍSICO EM CUMPRIMENTO À RESOLUÇÃO EXPEDIDA PELA PRESIDÊNCIA DO TRIBUNAL - MODULAÇÃO DO EFEITO DA DECISÃO - NÃO CABIMENTO DO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A decisão impugnada pela agravante - determinação de digitalização dos atos processuais e inserção no sistema PJe, não esta sujeita à interposição do agravo de instrumento, em virtude da taxatividade do rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil. Precedentes deste Tribunal.
2. A digitalização dos autos físicos para sua transformação em processo eletrônico viabiliza rapidez e celeridade no trâmite dos feitos, sem embargo de que a medida determinada pelo Juízo de origem está relacionada à questão procedimental com vistas a implementação integral dos processos físicos em meio eletrônico.
3. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001750-52.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: SANURBAN SANEAMENTO URBANO E CONSTRUÇOES LTDA
Advogados do(a) APELANTE: FELIPE RICETTI MARQUES - SP200760-A, MARCIO SOCORRO POLLET - SP156299-S
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5001750-52.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: SANURBAN SANEAMENTO URBANO E CONSTRUÇOES LTDA
Advogados do(a) APELANTE: MARCIO SOCORRO POLLET - SP156299-S, FELIPE RICETTI MARQUES - SP200760-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação em mandado de segurança impetrado por **Sanurban Saneamento Urbano e Construções Ltda**, em face do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Santo André/SP**, no qual requer seja reconhecido o direito de excluir o ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, apurados sobre o lucro presumido bem como seja declarado o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos.

A sentença denegou a segurança (ID 5338610).

Apela a impetrante requerendo a reforma da sentença por entender que *“o ICMS é repassado ao Estado, pelo que não é receita auferida, mas, sim, ônus do contribuinte, não se enquadrando, portanto, na definição de faturamento e/ou receita, de modo que o imposto não compõe a base de cálculo do IRPJ e da CSLL”*.

Aduz, ainda, ser aplicável ao presente caso o entendimento do C. STF proferido no RE 574.706/PR, que determinou a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001750-52.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: SANURBAN SANEAMENTO URBANO E CONSTRUÇOES LTDA

VOTO

Cuida-se a presente ação de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter a declaração do direito de excluir o valor do ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, bem como o reconhecimento do direito de proceder à compensação tributária do montante recolhido a maior.

O artigo 195, inciso I, da Carta Magna, dispunha em sua redação original:

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro;"

A Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.98, alterou referido dispositivo, dando-lhe a seguinte redação:

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

- a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;
- b) a receita ou o faturamento;
- c) o lucro;"

A redação original do artigo 195, I, da CF/88 referia-se à incidência apenas sobre o "faturamento", o lucro e a folha de salários. Com a EC n.º 20/98, a incidência passou a recair sobre "a receita ou o faturamento".

Antes dessa alteração constitucional, o E. STF já havia assentado entendimento de haver identidade entre os conceitos de faturamento e receita bruta, como demonstram as decisões a seguir transcritas:

"Em se tratando de contribuições sociais previstas no inciso I do artigo 195 da Constituição Federal - e esta Corte deu pela constitucionalidade do artigo 28 da Lei n.º 7.738/89 por entender que a expressão "receita bruta" nele contida há de ser compreendida como sendo "faturamento" -, se aplica o disposto no § 6º desse mesmo dispositivo constitucional, que, em sua parte final, afasta, expressamente a aplicação a elas do princípio da anterioridade como disciplinado no artigo 150, III, b da Carta Magna." (STF, 1ª Turma, RE n.º 167.966/MG, Rel. Min. Moreira Alves, DJU de 09/06/95, p. 1.782).

"A contribuição social questionada se insere entre as previstas no art. 195, I, CF e sua instituição, portanto, dispensa lei complementar: no art. 28 da Lei n.º 7.738/89, a alusão a "receita bruta", como base de cálculo do tributo, para conformar-se ao art. 195, I, da Constituição, há de ser entendida segundo a definição do DL 2397/87, que é equiparável à noção corrente de "faturamento" das empresas de serviço". (STF, Pleno, RE 150.755/PE, Rel. p/ acórdão Min. Sepúlveda Pertence, DJU 20/08/93, p. 485).

Ainda, quando do julgamento do artigo FINSOCIAL (RE n.º 150764-1 PE, relatado pelo Ministro Marco Aurélio), como também ao julgar a Ação Declaratória de Constitucionalidade n.º 1-1- DF, o Colendo Supremo Tribunal Federal discutiu e consolidou o conceito de faturamento como sendo "o produto de todas as vendas, e não somente das vendas acompanhadas de fatura, formalidade exigida tão-somente nas vendas mercantis a prazo." Neste passo, observou o Ministro Ilmar Galvão ao declarar voto no julgamento do RE acima mencionado, "verbis":

"De outra parte, o DL 2.397/87, que alterou o DL 1.940/82, em seu art. 22, já havia conceituado a receita bruta do art. 1º, § 1º, do mencionado diploma legal como a "receita bruta das vendas de mercadorias e de mercadorias e serviços", conceito esse que coincide com o de faturamento, que, para efeitos fiscais, foi sempre entendido como o produto de todas as vendas, e não apenas das vendas acompanhadas de fatura, formalidade exigida tão-somente nas vendas mercantis a prazo (art. 1º da Lei n.º 187/36)"

Ademais, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida no Recurso Extraordinário n.º 357.950/RS "consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas", nos termos da ementa a seguir:

CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE - ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998 - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15 DE DEZEMBRO DE 1998.

O sistema jurídico brasileiro não contempla a figura da constitucionalidade superveniente.

TRIBUTÁRIO - INSTITUTOS - EXPRESSÕES E VOCÁBULOS - SENTIDO.

A norma pedagógica do artigo 110 do Código Tributário Nacional ressalta a impossibilidade de a lei tributária alterar a definição, o conteúdo e o alcance de consagrados institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados expressa ou implicitamente. Sobrepe-se ao aspecto formal o princípio da realidade, considerados os elementos tributários.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PIS - RECEITA BRUTA - NOÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/98.

A jurisprudência do Supremo, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, juntando-as à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da lei nº 9.718/98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada. (g.n)

Como se infere da exegese fixada pela Corte Constitucional, o faturamento corresponde às receitas advindas com as atividades que constituam objeto da pessoa jurídica, ou seja, a receita bruta das vendas de mercadorias e de mercadorias e serviços, ou exclusivamente de serviços, de acordo a atividade própria da pessoa jurídica, se mercantil, comercial, mista ou prestadora de serviços.

Portanto, do exposto conclui-se ter sido o conceito de faturamento equiparado ao conceito de receita bruta, não ao de receita líquida.

O imposto sobre a renda ou proventos de qualquer natureza encontra sua regra matriz no art. 153, III, da Constituição Federal, prevendo o art. 43 do Código Tributário Nacional as hipóteses de incidência da exação, que, ao obedecer aos limites constitucionalmente fixados, estipula:

"Art. 43. O imposto, de competência da União sobre a renda e proventos de qualquer natureza, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto de capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior".

A seu turno, a CSLL - Contribuição Social Sobre o Lucro das pessoas jurídicas, instituída pela Lei nº Lei n.º 7.689/88, destina-se ao financiamento da seguridade social incidindo sobre o lucro da pessoa jurídica, conforme previsão do artigo 1º da referida Lei, encontrando inserta entre as contribuições previstas no artigo 195, I, "a" da CF.

Como acima mencionado, o ICMS integra o preço de venda das mercadorias e dos serviços, compondo, assim, a receita bruta ou faturamento das empresas, estando, por expressa determinação legal, incluído na base de cálculo tanto do IRPJ quanto da CSLL, a teor do art. 25, da Lei nº 9.430/96:

Art. 25. O lucro presumido será o montante determinado pela soma das seguintes parcelas:

I - o valor resultante da aplicação dos percentuais de que trata o art. 15 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, sobre a receita bruta definida pelo art. 31 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, auferida no período de apuração de que trata o art. 1º desta Lei;

II - os ganhos de capital, os rendimentos e ganhos líquidos auferidos em aplicações financeiras, as demais receitas e os resultados positivos decorrentes de receitas não abrangidas pelo inciso anterior e demais valores determinados nesta Lei, auferidos naquele mesmo período.

Destarte, tendo a impetrante optado pelo regime do lucro presumido, deve obedecer aos ditames da Lei nº 9.430/96, art. 25.

Nesta esteira, o C. STJ possui entendimento no sentido de que o ICMS deve compor as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados em lucro presumido.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO PELO LUCRO PRESUMIDO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE SUPOSTA VIOLAÇÃO À DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE.

I - O ICMS compõe as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro presumido. Precedentes: AgRg no REsp 1.522.729/RN, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 16/9/2015; AgRg no REsp 1.495.699/CE, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 26/6/2015 e AgRg no REsp 1.449.523/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 12/6/2014.

II - Não compete ao STJ a apreciação de violações de dispositivos constitucionais.

III - Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.

(REsp 1769433/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 12/12/2018) – grifei.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. EMPRESA OPTANTE DO REGIME DE LUCRO PRESUMIDO. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO AFRONTADO DE ACORDO COM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

1. O acórdão combatido está em acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, a qual é no sentido de que o **ICMS deve compor as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro líquido.** Precedentes. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1762028/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2018, DJe 27/11/2018) – grifei.

No mesmo sentido são os precedentes desta E. Terceira Turma, bem como da Segunda Seção desta E. Corte:

TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSL. REGIME DO LUCRO PRESUMIDO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO. IMPOSSIBILIDADE.

1- A Lei nº 9.430/96, ao prescrever que o imposto de renda incida sobre um percentual da receita bruta, já antevê as possíveis despesas efetuadas pelo contribuinte no exercício de sua atividade empresarial, de modo que não lhe é permitida a dedução dos impostos incidentes sobre as vendas realizadas.

2- Se a tributação do imposto de renda pelo lucro presumido decorre de opção feita pelo contribuinte, é evidente que ele deve sujeição à legislação atinente à espécie tributária, sendo-lhe vedada a miscigenação de regimes para o cálculo dos tributos devidos.

3- O entendimento proferido pelo colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706, consistente na exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, não se aplica ao IRPJ e à CSL calculados pelo regime do lucro presumido, porque se trata de tributos distintos.

4- Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, Ap - APELAÇÃO - 5008232-31.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/07/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/07/2018)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL LUCRO PRESUMIDO EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO RE 574.706/PR. AUSÊNCIA DE ANALOGIA. SITUAÇÃO NÃO IDÊNTICA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- O STJ já enfrentou a questão, por ocasião do julgamento do REsp 1312024; AgRg no REsp 1.393.280-RN e AgRg no REsp 1.423.160-RS, reconheceu não ser possível a exclusão do ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, para empresas tributadas pelo lucro presumido, tendo sido adotada a seguinte tese: "no regime de lucro presumido, o ICMS compõe a base de cálculo do IRPJ e da CSLL" (Informativo nº 539 STJ).

- Restou assentado no voto que as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, apurados pelo lucro presumido, têm por parâmetro a aplicação de determinado percentual sobre a receita bruta, e não sobre a receita líquida, conforme determina a legislação pertinente (art. 25 e 29 da Lei nº 9.430/96 e art. 20 da Lei n. 9.249/95).

- A apuração do IRPJ e da CSLL pelo lucro presumido é uma faculdade do contribuinte, tendo o mesmo a opção de efetuar a apuração desses tributos pelo lucro real, situação em que pode deduzir como custos os impostos incidentes sobre as vendas (ICMS, IPI, ISS). Ao optar pela referida tributação, se submete às deduções e presunções próprias do sistema, diferentemente do que ocorre em relação às contribuições ao PIS e COFINS previstas na Lei n. 9.718/98.

- Não se pode tolerar que empresa tributada pelo lucro presumido exija as benesses próprias da tributação pelo lucro real, mesclando os dois regimes. Precedente.

- O recente entendimento do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, firmado no Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, não se aplica, por analogia, ao presente caso, por não se tratar de situação idêntica, já que o PIS/COFINS (no regime cumulativo) possuem como base de cálculo o faturamento (art. 2º da Lei nº 9.718/98), e o IRPJ/CSLL o lucro presumido (artigos 15 e 20 da Lei nº 9.249/95).

- Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, Ap - APELAÇÃO - 5000992-67.2017.4.03.6107, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 10/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/12/2018)

Por fim, o C. STF já possui jurisprudência sedimentada no sentido de ser infraconstitucional a questão acerca da inclusão do ICMS na base de cálculo do IRPJ e CSLL, razão pela qual inaplicável o entendimento proferido no RE 574.706/PR, bem como por se tratar de tributos distintos.

Nesse sentido, no particular:

DIREITO TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E CSLL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/2015. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 145, § 1º, E 150, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. **Obstada a análise da suposta afronta aos preceitos constitucionais invocados, porquanto dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, procedimento que refoge à competência jurisdicional extraordinária desta Corte Suprema**, a teor do art. 102 da Magna Carta. 2. As razões do agravo não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere à ausência de ofensa a preceito da Constituição da República. 3. Majoração em 10% (dez por cento) dos honorários anteriormente fixados, obedecidos os limites previstos no artigo 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC/2015, ressalvada eventual concessão do benefício da gratuidade da Justiça. 4. Agravo interno conhecido e não provido, com aplicação da penalidade prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015, calculada à razão de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, se unânime a votação. (RE 937648 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-202 DIVULG 24-09-2018 PUBLIC 25-09-2018) – grifei.

Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito Tributário. 3. **Inclusão do ICMS na base de cálculo do IRPJ e da CSLL. Matéria de índole infraconstitucional**. 4. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 975505 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 25/08/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 04-09-2017 PUBLIC 05-09-2017) - grifei.

"... **Na esteira da jurisprudência desta Corte, a discussão acerca do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, não alcança status constitucional. Trata-se, com efeito, de matéria afeta ao âmbito infraconstitucional, de forma que eventual ofensa à Constituição da República seria meramente indireta ou reflexa, insuscetível, por conseguinte, de exame nesta sede recursal**. Com efeito, o Plenário desta Suprema Corte, no julgamento do RE 1.052.277-RG (Tema 957), reconheceu a inexistência de repercussão geral da controvérsia, em acórdão assim ementado: "Recurso extraordinário. Tributário. Créditos presumidos de ICMS. Inclusão na base de cálculo do IRPJ e da CSLL. Natureza infraconstitucional da controvérsia. Ausência de repercussão geral." (RE 1.052.277-RG, Rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, DJe 29.8.2017.) Nesse passo, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 21, § 1º, do RISTF) - grifei.

(RE 937648, Relator(a): Min. ROSA WEBER, julgado em 22/03/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-060 DIVULG 27/03/2018 PUBLIC 02/04/2018)

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO RE 574.706/PR.

1. O imposto sobre a renda ou proventos de qualquer natureza encontra sua regra matriz no art. 153, III, da Constituição Federal, prevendo o art. 43 do Código Tributário Nacional as hipóteses de incidência da exação.
2. A CSLL - Contribuição Social Sobre o Lucro das pessoas jurídicas, instituída pela Lei nº Lei nº 7.689/88, destina-se ao financiamento da seguridade social incidindo sobre o lucro da pessoa jurídica, conforme previsão do artigo 1º da referida Lei, encontrando inserta entre as contribuições previstas no artigo 195, I, "a" da CF.
3. O ICMS integra o preço de venda das mercadorias e dos serviços, compondo, assim, a receita bruta ou faturamento das empresas, estando, por expressa determinação legal, incluído na base de cálculo tanto do IRPJ quanto da CSLL, a teor do art. 25, da Lei nº 9.430/96.
4. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça, bem como desta E. Corte.
5. Inaplicável o entendimento proferido no RE 574.706/PR por se tratar de controvérsia infraconstitucional, bem como de tributos distintos.
6. Negado provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000349-95.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: CAMARGO & DUCA SUPERMERCADO LTDA
Advogado do(a) APELADO: MIRIAM COSTA FACCON - SP285235-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000349-95.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CAMARGO & DUCA SUPERMERCADO LTDA

Advogados do(a) APELADO: VITORIO ROBERTO SILVA REIS - SP230036-A, MARIANA MELCHOR CAETANO SIQUEIRA - SP245412-A, DANIEL MOISES FRANCO PEREIRA DA COSTA - SP240017-A, MIRIAM COSTA FACCIN - SP285235-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação em ação proposta pelo rito ordinário por **Camargo & Duca Supermercado Ltda.**, em face da **União Federal**, na qual pleiteia a declaração de inconstitucionalidade da exigência de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como requer o reconhecimento do direito de efetuar a compensação dos valores indevidamente recolhidos. Valor da causa: R\$ 200.000,00.

A sentença julgou os pedidos procedentes para declarar a ilegitimidade material da inclusão da parcela devida a título de ICMS na base de cálculo da Cofins e da contribuição ao PIS e condenar a União (Fazenda Nacional) a restituir à parte autora as parcelas das contribuições comprovadamente recolhidas sobre essa base indevidamente estendida, observado o prazo prescricional, em montante a ser apurado em liquidação de sentença que faça incidir exclusivamente a taxa Selic desde cada recolhimento indevido. Autorizou, ainda, a autora a escolher, após o trânsito em julgado, por compensar a importância a lhe ser devida com débitos próprios havidos com a Fazenda Nacional, nos termos do enunciado nº 461 da Súmula do STJ, com observância dos parâmetros da Instrução Normativa da RFB nº 1717, de 17/07/2017, ou a que vier a lhe suceder. Honorários fixados no percentual médio (soma do percentual máximo com o percentual mínimo, dividido por dois) do inciso pertinente do parágrafo 3.º do mesmo artigo 85, inciso a ser definido apenas na fase de liquidação, após a atualização do valor devido até a data da conta de liquidação (ID 4026790).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário, em razão do artigo 496, §4º, inciso II do Código de Processo Civil.

Apela a União requerendo, inicialmente, a suspensão do feito até o trânsito em julgado do RE 574.706, tendo em vista a possibilidade de modulação de efeitos.

No mérito, defende a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000349-95.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CAMARGO & DUCA SUPERMERCADO LTDA

Advogados do(a) APELADO: VITORIO ROBERTO SILVA REIS - SP230036-A, MARIANA MELCHOR CAETANO SIQUEIRA - SP245412-A, DANIEL MOISES FRANCO PEREIRA DA COSTA - SP240017-A, MIRIAM COSTA FACCIN - SP285235-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, em que pese a sentença não ter sido submetida ao reexame necessário, analiso o feito também por este prisma, tendo em vista que o RE 574.706/PR ainda não transitou em julgado.

Ainda, possível a reanálise por reexame necessário, uma vez o pedido de cunho declaratório (declaração de inconstitucionalidade do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS), por ter efeitos prospectivos, torna a mensuração do proveito econômico extremamente difícil.

Análise o pleito da União acerca do sobrestamento do feito, ante a possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, em virtude de embargos de declaração opostos no RE 574.706/PR.

Não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração não são dotados de efeito suspensivo, bem como pelo fato do julgamento de precedente pelo C. STF autorizar o imediato julgamento dos demais processos com o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.

Nesse sentido, confira-se julgado do C. STJ:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR). A EXISTÊNCIA DE PRECEDENTE SOB O RÉGIME DE REPERCUSSÃO GERAL FIRMADO PELO PLENÁRIO DO STF AUTORIZA O IMEDIATO JULGAMENTO DOS PROCESSOS COM O MESMO OBJETO, INDEPENDENTEMENTE DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PARADIGMA.

AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do CPC/2015 é peremptório ao prescrever as hipóteses de cabimento dos Embargos de Declaração; trata-se, pois, de recurso de fundamentação vinculada, restrito a situações em que patente a incidência do julgado em obscuridade, contradição, omissão ou erro material.
2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade e a eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior, hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.
3. Verifica-se que a controvérsia foi solucionada de acordo com os parâmetros necessários ao seu deslinde. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas Contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.
4. o Supremo Tribunal Federal fixou entendimento que a existência de precedente firmado sob o regime de repercussão geral pelo Plenário daquela Corte autoriza o imediato julgamento dos processos com o mesmo objeto, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma (RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Dje 18.9/2017; ARE 909.527/RS-AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, Dje de 30.5.2016.) 5. Não havendo a presença de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015, a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.
6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

(EDcl no AgInt no AgRg no AgRg no AREsp 430.921/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 05/03/2018)

O próprio STF vem devolvendo autos aos Tribunais de origem para aplicação do paradigma firmado, independentemente do trânsito em julgado da decisão, conforme se observa das seguintes decisões:

"O Plenário do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, no RE 574.706 (Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tema 69), reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional análoga à ora discutida. No referido Recurso Extraordinário, discute-se, à luz do art. 195, I, "b", da Constituição Federal, se o ICMS integra, ou não, a base de cálculo da contribuição para o Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS. Logo, os fundamentos do recurso paradigma importarão para a solução também deste caso. Ressalte-se que esse foi o entendimento aplicado nas seguintes decisões monocráticas: ARE 1.038.329, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Dje de 27/6/2017 e RE 1.017.483, Rel. Min. EDSON FACHIN, Dje de 17/2/2017. Assim, com fundamento no art. 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015 e no art. 328, parágrafo único, do Regimento Interno do STF, determino a devolução dos autos ao Juízo de origem para que seja observada a decisão do SUPREMO no precedente".

(RE 1102633, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 01/02/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-022 DIVULG 06/02/2018 PUBLIC 07/02/2018)

"Contra a decisão monocrática, na qual foi negado seguimento ao recurso com fulcro no art. 21, § 1º, do RISTF, maneja agravo regimental a Mondelez Brasil Ltda. É o relatório. A matéria restou submetida ao Plenário Virtual para análise quanto à existência de repercussão geral no RE 574.706 RG (Tema 69, Rel. Min. Cármen Lúcia). No mencionado precedente, esta Corte reputou constitucional a questão referente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Ante o exposto, reconsidero a decisão recorrida para aplicar o paradigma da repercussão geral. Devolvam-se os autos ao Tribunal a quo para os fins previstos nos arts. 1.036 a 1.040 do CPC/2015".

(RE 1004609, Relator(a): Min. ROSA WEBER, julgado em 20/11/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-270 DIVULG 27/11/2017 PUBLIC 28/11/2017)

Portanto, o sobrestamento pleiteado pela União Federal não possui amparo no microsistema processual de precedentes obrigatórios, pois, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator, no e. Supremo Tribunal Federal, a determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados e não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

Passo à análise do mérito.

Cuida-se de ação declaratória de inexistência de relação jurídica com o objetivo de ser reconhecida a não inclusão do ICMS nas bases de cálculo tanto do PIS como da COFINS, bem como de restituir/compensar os valores recolhidos indevidamente nos últimos 05 (cinco) anos.

O e. STF julgou o RE nº 574.706/PR, que trata do tema relativo à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), ementado nos seguintes termos:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime de não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aprofiteado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Com efeito, a questão não carece de maiores debates, haja vista que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS.

Nesse sentido, mesmo as alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14 não têm o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Este é o entendimento desta E. Terceira Turma, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE SUSPENSÃO DE JULGAMENTO PREJUDICADO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO E ERRO MATERIAL. 1. Preliminarmente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator no A. Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores restem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico da Corte Suprema, não há notícia de que tal suspensão fora determinada. 2. O ICMS não inclui a base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que não se encontra dentro do conceito de receita ou faturamento. Precedentes do STF e do STJ. 3. Não há omissão no julgado quanto ao artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, pois, em razão do reconhecimento da inexistência de conceituação do ICMS como receita, esta parcela não sofre a incidência do PIS e da COFINS. 4. **Afirme-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS - Lei nº 12.973/14 - não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.** mesmo entendimento aplicado ao ISSQN. 5. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

(Ap 00027856220144036130, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2017) – grifei.

Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, é direito do autor a restituição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de repetição/compensação, uma vez que está comprovada a sua condição de credor tributário com a juntada de guias DARF (ID 4026581 e 4026784).

Em relação à compensação, devem ser observados os seguintes aspectos.

A compensação deve observar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação (ajuizada em 15/03/2017 – ID 4026557), conforme entendimento pacificado no Supremo Tribunal Federal (RE 566.621/RS – repercussão geral) e no Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.269.570/MG – recurso repetitivo).

A compensação deverá ser realizada nos termos do artigo 74 da Lei 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei 10.637/02, uma vez que, como já mencionado, a presente ação foi ajuizada em 15/03/2017 conforme REsp 1.137.738/SP, também submetido à sistemática dos recursos repetitivos, segundo qual “em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios”.

Tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A do Código Tributário Nacional (REsp nº 1.164.452/MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos).

Em relação à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito (REsp 1.112.524/DF submetido à sistemática dos recursos repetitivos), bem como seu termo inicial de incidência é a data do pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

“TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.
2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.
3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido.”

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Fica ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, “quantum” a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.

Por fim, em atenção à remessa oficial tida por interposta, de rigor a reforma dos honorários advocatícios.

A petição inicial apresenta dois pedidos, quais sejam: i) declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais que permitem a inserção dos valores de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS e; ii) reconhecimento do direito de compensar/restituir os créditos a serem apurados.

Observa-se que um pedido possui natureza declaratória (afastar a incidência do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS) e o outro pedido possui natureza condenatória (devolução dos valores recolhidos indevidamente pelo contribuinte, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda).

Sendo assim, o pedido condenatório pode ser aferido através da liquidação, porém o pedido de cunho declaratório, por ter efeitos prospectivos, torna extremamente difícil a mensuração do proveito econômico, razão pela qual a condenação em honorários advocatícios deve ser fixada com base no valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, §§2º e 4º, III, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

“Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

(...)

§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, **não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa**, atendidos:”

[...]

§ 4º Em qualquer das hipóteses do § 3º:

(...)

III - **não havendo condenação principal ou não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, a condenação em honorários dar-se-á sobre o valor atualizado da causa;**”

O valor atribuído à causa foi o de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) (ID nº 4026557). Registre-se que os limites aplicáveis para a condenação da Fazenda Pública encontram respaldo no artigo 85, § 3º, incisos I a IV, do Código de Processo Civil.

A questão de mérito já é pacífica na jurisprudência, bem como não houve dilação probatória ou audiência, sendo o trabalho realizado pelo patrono da apelada de pouca complexidade. Desta forma, de rigor o parcial provimento da remessa oficial tida por interposta para arbitrar os honorários advocatícios sobre o valor da causa, nos percentuais mínimos previsto no artigo 85, §3º, I e II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação e **dou parcial provimento** à remessa oficial tida por interposta para fixar os honorários advocatícios nos percentuais mínimos previsto no artigo 85, §3º, I e II, do Código de Processo Civil, sobre o valor da causa, atualizado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO SUBMETIDO DE OFÍCIO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE. PIS. COFINS. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS SOBRE O VALOR DA CAUSA. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Em que pese a sentença não ter sido submetida ao reexame necessário, análise o feito também por este prisma, tendo em vista que o RE 574.706/PR ainda não transitou em julgado. Ainda, possível a reanálise por reexame necessário, uma vez o pedido de cumprimento declaratório (declaração de inconstitucionalidade do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS), por ter efeitos prospectivos, torna a mensuração do proveito econômico extremamente difícil.
2. O sobrestamento pleiteado pela União Federal não possui amparo no microsistema processual de precedentes obrigatórios, pois, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator, no e. Supremo Tribunal Federal, a determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados e não há notícia de que tal suspensão fora determinada.
3. A jurisprudência do STF reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou receita bruta.
4. As alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14 não têm o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, é direito do autor a restituição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de restituição/compensação, uma vez que está comprovada a sua condição de credor tributário com a juntada de guias DARF.
6. Conforme entendimento pacificado no STF (RE 566.621/RS) e no STJ (REsp 1.269.570/MG), para as ações ajuizadas após a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005 (de 09.06.2005), o prazo de prescrição é quinquenal.
7. A compensação deverá ser realizada nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02. Precedentes do STJ.
8. Tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A do Código Tributário Nacional.
9. A taxa SELIC é o índice aplicável como critério de correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.
10. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados/restituídos, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar/restituir e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.
11. Parcial provimento da remessa oficial tira por interposta para arbitrar os honorários advocatícios sobre o valor da causa, nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, §3º, I e II, do Código de Processo Civil.
12. Apelação desprovida e remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e deu parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007065-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: METALURGICA NHOZINHO LIMITADA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO BATISTA ALVES CARDOSO - SP283375
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007065-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: METALURGICA NHOZINHO LIMITADA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO BATISTA ALVES CARDOSO - SP283375
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Metalúrgica Nhozinho Ltda. em face de decisão que recusou a indicação de equipamentos industriais para penhora, destacando a vinculação da execução fiscal ao interesse do credor.

Sustenta que o Juízo de Origem não poderia ter aplicado as regras do processo executivo do novo CPC, especificamente a que prevê a recusa do próprio magistrado aos bens indicados para constrição. Explica que a Lei nº 6.830/1980 é especial e se sobrepõe à norma geral.

Alega também que a necessidade de depósito do montante do crédito para quem não dispõe de liquidez fere as garantias da ampla defesa e do contraditório; atinge, na verdade, o direito de ação, no qual se materializam os embargos do devedor, com violação direta da Súmula Vinculante nº 28 do STF.

Afirma que os equipamentos industriais oferecidos cobrem o valor do débito e sequer foram avaliados em juízo, em detrimento do equilíbrio da relação processual e dos próprios interesses do exequente, paralisados pelo arquivamento dos autos (falta de bens penhoráveis).

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

A União apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007065-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: METALURGICA NHOZINHO LIMITADA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO BATISTA ALVES CARDOSO - SP283375
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A recusa do próprio magistrado aos bens indicados para constrição não significa a prevalência do CPC sobre a Lei nº 6.830/1980, a ruptura do critério da especialidade. Em primeiro lugar, a União, na manifestação sobre a petição de Metalúrgica Nhozinho Ltda., já requereu o bloqueio de ativos financeiros, o que sinaliza participação da parte no ato de rejeição.

E, em segundo lugar, o juiz, de acordo com a teoria geral de Direito Processual Civil, tem o dever de garantir a efetividade da execução e de colaborar na resolução da lide (princípio da cooperação), podendo recusar de ofício bens que não obedeçam à ordem legal de penhora ou não possuam liquidez suficiente ao pagamento do crédito (artigos 6º, 139, IV, 782, *caput*, e 835, §1º, do CPC).

A Lei nº 6.830/1980 não nega esse poder ao magistrado, seja porque sofre os impactos da teorização geral, seja porque contém regras específicas compatíveis, como a própria ordem de constrição, a ser cumprida pelo sujeito condutor do processo (artigo 11).

Assim, não havia barreira que o Juízo processante da execução fiscal rejeitasse os equipamentos industriais indicados para expropriação, baseando-se na inobservância da relação legal e na iliquidez dos ativos.

A exigência de garantia não afeta os princípios da ampla defesa e do contraditório, ou melhor, o direito constitucional de ação, no qual se materializam os embargos do devedor.

A Lei nº 6.830/1980, enquanto norma especial, exige a garantia do crédito para o processamento dos embargos à execução fiscal (artigo 16, §1º), atentando para a supremacia do interesse público e para a presunção de certeza e liquidez da CDA – que justifica maior rigor na resposta à pretensão executiva.

O Superior Tribunal de Justiça assumiu essa posição em sede de recurso representativo de controvérsia (Resp 1.272.827/PE, Primeira Seção, DJ 22/05/2013).

A Súmula Vinculante nº 28 do STF não é violada pela imposição de segurança do juízo. Além de a Lei nº 6.830/1980 não exigir o depósito judicial como única garantia aceitável, o foco dos precedentes do enunciado corresponde à ação anulatória de débito, cuja admissibilidade vinha sendo condicionada à caução de dinheiro (artigo 19 da Lei nº 8.870/1994 e ADI nº 1.074-3, DJ 25/05/2007).

Relativamente à própria recusa dos equipamentos indicados para constrição, a pretensão recursal também não procede.

Os bens não poderiam ter sido aceitos, sem uma prévia tentativa de bloqueio de ativos financeiros. Os móveis em geral ocupam um lugar distante na ordem legal de penhora, enquanto que o dinheiro sob custódia do sistema financeiro goza de prioridade (artigo 11, I e VII, da Lei nº 6.830/1980 e artigo 835, I e VI, do CPC).

Somente depois da penhora “on line”, o devedor poderia trazer alternativas que assegurassem a convergência entre a efetividade da execução, feita no interesse do credor, e a garantia da menor onerosidade (artigos 797 e 805 do CPC).

A aceitação imediata dos equipamentos não se revela apropriada num cenário de descumprimento aparente da sequência construtiva e de indícios significativos de iliquidez dos bens, decorrentes da ausência de avaliação preliminar – Metalúrgica Nhozinho Ltda. juntou apenas notas fiscais do exercício de 2013, indicando o custo de aquisição do ativo e negligenciando a depreciação, inevitável em tão longo período.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DE OFÍCIO DE BENS INDICADOS PARA CONSTRUÇÃO. POSSIBILIDADE. EFETIVIDADE DA JURISDIÇÃO. EMBARGOS DO DEVEDOR. NECESSIDADE DE GARANTIA. LEI ESPECIAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. PRIORIDADE NA ORDEM LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

- I. A recusa do próprio magistrado aos bens indicados para construção não significa a prevalência do CPC sobre a Lei nº 6.830/1980, a ruptura do critério da especialidade. Em primeiro lugar, a União, na manifestação sobre a petição de Metalúrgica Nhozinho Ltda., já requereu o bloqueio de ativos financeiros, o que sinaliza participação da parte no ato de rejeição.
- II. E, em segundo lugar, o juiz, de acordo com a teoria geral de Direito Processual Civil, tem o dever de garantir a efetividade da execução e de colaborar na resolução da lide (princípio da cooperação), podendo recusar de ofício bens que não obedeçam à ordem legal de penhora ou não possuam liquidez suficiente ao pagamento do crédito (artigos 6º, 139, IV, 782, *caput*, e 835, §1º, do CPC).
- III. A Lei nº 6.830/1980 não nega esse poder ao magistrado, seja porque sofre os impactos da teorização geral, seja porque contém regras específicas compatíveis, como a própria ordem de construção, a ser cumprida pelo sujeito condutor do processo (artigo 11).
- IV. Assim, não havia barreira que o Juízo processante da execução fiscal rejeitasse os equipamentos industriais indicados para expropriação, baseando-se na inobservância da relação legal e na iliquidez dos ativos.
- V. A exigência de garantia não afeta os princípios da ampla defesa e do contraditório, ou melhor, o direito constitucional de ação, no qual se materializam os embargos do devedor.
- VI. A Lei nº 6.830/1980, enquanto norma especial, exige a garantia do crédito para o processamento dos embargos à execução fiscal (artigo 16, §1º), atentando para a supremacia do interesse público e para a presunção de certeza e liquidez da CDA – que justifica maior rigor na resposta à pretensão executiva.
- VII. O Superior Tribunal de Justiça assumiu essa posição em sede de recurso representativo de controvérsia (Resp 1.272.827/PE, Primeira Seção, DJ 22/05/2013).
- VIII. A Súmula Vinculante nº 28 do STF não é violada pela imposição de segurança do juízo. Além de a Lei nº 6.830/1980 não exigir o depósito judicial como única garantia aceitável, o foco dos precedentes do enunciado corresponde à ação anulatória de débito, cuja admissibilidade vinha sendo condicionada à caução de dinheiro (artigo 19 da Lei nº 8.870/1994 e ADI nº 1.074-3, DJ 25/05/2007).
- IX. Relativamente à própria recusa dos equipamentos indicados para construção, a pretensão recursal também não procede.
- X. Os bens não poderiam ter sido aceitos, sem uma prévia tentativa de bloqueio de ativos financeiros. Os móveis em geral ocupam um lugar distante na ordem legal de penhora, enquanto que o dinheiro sob custódia do sistema financeiro goza de prioridade (artigo 11, I e VII, da Lei nº 6.830/1980 e artigo 835, I e VI, do CPC).
- XI. Somente depois da penhora “on line”, o devedor poderia trazer alternativas que assegurassem a convergência entre a efetividade da execução, feita no interesse do credor, e a garantia da menor onerosidade (artigos 797 e 805 do CPC).
- XII. A aceitação imediata dos equipamentos não se revela apropriada num cenário de descumprimento aparente da sequência construtiva e de indícios significativos de iliquidez dos bens, decorrentes da ausência de avaliação preliminar – Metalúrgica Nhozinho Ltda. juntou apenas notas fiscais do exercício de 2013, indicando o custo de aquisição do ativo e negligenciando a depreciação, inevitável em tão longo período.
- XIII. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001057-16.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: EMERSON ANTONIO BOTERO, CARMEM REGINA BRONDINO BOTERO

Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDA REGINA VAZ DE CASTRO - SP150620-A, JOAO AUGUSTO PORTO COSTA - SP105332-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDA REGINA VAZ DE CASTRO - SP150620-A, JOAO AUGUSTO PORTO COSTA - SP105332-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, G. P. RIO PRETO ADMINISTRACAO E EMPREENDIMENTOS LTDA, IRMAOS DOMARCO LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDERSON CESAR APARECIDO HERNANDES PEREIRA - SP237735

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO AUED - SP148474

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001057-16.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: EMERSON ANTONIO BOTERO, CARMEM REGINA BRONDINO BOTERO

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO AUGUSTO PORTO COSTA - SP105332-A, FERNANDA REGINA VAZ DE CASTRO - SP150620-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO AUGUSTO PORTO COSTA - SP105332-A, FERNANDA REGINA VAZ DE CASTRO - SP150620-A

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Emerson Antônio Botero em face de decisão que, em cumprimento ao acórdão proferido no AI nº 0000681-23.2015.4.03.0000, determinou o cancelamento do registro da carta de arrematação do imóvel matriculado sob o nº 13.493 no CRI da Comarca de Mirassol/SP.

Relata que arrematou o referido prédio na execução fiscal nº 0010202-30.2003.8.26.0358. Narra que, antes da expedição da carta, G. P. Rio Preto Administração Empreendimentos Ltda. ingressou nos autos com a informação de que arrematara o mesmo bem em outro processo executivo.

Informa que, após a rejeição do pedido de suspensão da expedição da carta de arrematação, a pessoa jurídica interpôs o agravo de instrumento nº 0000681-23.2015.4.03.0000, provido pela Terceira Turma para deferir aquela pretensão até que a prioridade dos títulos seja decidida.

Acrescenta, porém, que o julgamento colegiado ocorreu sem o seu conhecimento, ficando privado da oportunidade de responder ao agravo, de apresentar memoriais ou sustentação oral e de interpor recurso especial.

Sustenta que, nessas condições, o Juízo de Origem não poderia ter determinado o cancelamento do registro da carta em cumprimento ao acórdão proferido. Explica que o julgamento colegiado foi nulo, sem que tivesse sido intimado da pauta ou do resultado da decisão do Tribunal.

Alega que, mesmo que se considere eficaz o acórdão, o cancelamento do registro da carta extrapolou os limites da decisão colegiada. Esclarece que ela determinou apenas a suspensão da expedição do documento, de modo que, se ele foi expedido e registrado, a determinação perdeu a eficácia.

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

A União apresentou resposta ao recurso.

G. P. Rio Preto Administração Empreendimentos Ltda. deixou de fazê-lo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001057-16.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: EMERSON ANTONIO BOTERO, CARMEM REGINA BRONDINO BOTERO
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO AUGUSTO PORTO COSTA - SP105332-A, FERNANDA REGINA VAZ DE CASTRO - SP150620-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO AUGUSTO PORTO COSTA - SP105332-A, FERNANDA REGINA VAZ DE CASTRO - SP150620-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, G. P. RIO PRETO ADMINISTRACAO E EMPREENDIMENTOS LTDA, IRMAOS DOMARCO LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDERSON CESAR APARECIDO HERNANDES PEREIRA - SP237735
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO AUED - SP148474
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Primeiramente, a impugnação da decisão do Juízo de Origem com fundamento na nulidade do acórdão proferido no agravo de instrumento nº 0000681-23.2015.4.03.0000 está prejudicada.

No próprio julgamento do recurso, a fundamentação de nulidade foi abordada. A Terceira Turma rejeitou a alegação, como o demonstram a ementa do agravo de instrumento e a dos embargos de declaração opostos:

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE CARTA DE ARREMATACÃO. INFORMAÇÃO DE ALIENAÇÃO ANTERIOR. SUSPENSÃO DA MEDIDA. NECESSIDADE DE DEFINIÇÃO DO TÍTULO PRIORITÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

I. Emerson Antônio Botero, como beneficiário da carta de arrematação cuja expedição G.P. Rio Preto Administração Empreendimentos Ltda. pretende suspender, deveria ter sido intimado para oferecer resposta.

II. Não há motivo, porém, para a decretação de nulidade, porquanto ele compareceu aos autos e apresentou manifestação, com a impugnação de cada fundamento do agravo de instrumento.

III. Sem a ocorrência de prejuízo, não se pronuncia a invalidação do ato processual (artigo 249, §1º, do CPC de 73), o que justifica o recebimento da intervenção como contraminuta.

IV. A expedição de carta de arrematação, após a informação de que o imóvel matriculado sob o nº 13.493 no CRI da Comarca de Mirassol/SP havia sido alienado em outro processo, se revela prematura.

V. A definição da prioridade do título representa premissa do registro imobiliário e não etapa posterior a ele, sob pena de ignorar a presunção de legitimidade de uma das alienações em hasta pública e de desestabilizar a sequência da matrícula.

VI. O Juízo de Origem deveria ter decidido a questão antes de ordenar uma medida compatível com a própria resolução definitiva. Os interesses de ambos os arrematantes estariam em equilíbrio e a controvérsia evoluiria sem trauma antecipado para uma das partes.

VII. A propositura de ação anulatória da segunda arrematação - processo nº 0001793-45.2015.8.26.0358, que tramita na Comarca de Mirassol/SP - não torna prejudicado o agravo de instrumento, mas reforça a necessidade de retenção da carta.

VIII. A prioridade do título constitui objeto litigioso de mais uma causa, impondo a abstenção de qualquer providência satisfativa como garantia de equilíbrio das partes e da tutela dos interesses de terceiro.

IX. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO DESPROVIDO.

I. O pedido de levantamento da certidão de trânsito em julgado está prejudicado. A Subsecretaria da Terceira Turma cancelou a medida, recebendo e processando os embargos de declaração, que, na ausência de prévia intimação do acórdão, devem ser considerados naturalmente tempestivos.

II. Ademais, como Emerson Antônio Botero indicou na peça os vícios de julgamento da decisão colegiada - o que pressupõe plena compreensão da controvérsia decidida -, não houve o sacrifício das garantias da ampla defesa e do contraditório. Apesar de não ter recebido intimação para responder ao agravo de instrumento, interveio no recurso e trouxe toda a fundamentação cabível, da qual logicamente não poderiam se distanciar tanto os memoriais quanto a sustentação oral, enquanto instrumentos dependentes das razões e das contrarrazões recursais.

III. Como será demonstrado, o julgamento colegiado tratou de todas as questões suscitadas pela parte, evitando a formação de prejuízo e inviabilizando, por consequência, a decretação de nulidade por falta de intimação da pauta.

IV. Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamento judicial que contenha omissão, obscuridade, contradição ou erro material (artigo 1.022 do Código de Processo Civil). Não se prestam à revisão do julgado, a não ser que a superação daqueles vícios produza esse efeito, denominado infringente.

V. O acórdão abordou coerentemente todos os itens essenciais à resolução da controvérsia.

VI. Ponderou que, enquanto a prioridade das duas aquisições judiciais - a de Emerson Antônio Botero e a de G. P. Rio Preto Administração Empreendimentos Ltda. - não receber solução definitiva, a expedição de carta de arrematação em favor de um dos arrematantes se revela prematura, sob risco de desestabilização de atos jurídicos perfeitos e do registro imobiliário. Se a averbação do documento na matrícula já tinha ocorrido ou não, isso é indiferente para o sentido da decisão judicial, que, em nome da segurança jurídica, garantiu a eficácia dos dois leilões até a definição da prevalência do título.

VII. Aliás, o próprio Juízo de Origem já ordenou o cancelamento do registro, de modo a assegurar a atualização do acórdão sob qualquer perspectiva.

VIII. Em relação ao fundamento da omissão, a Turma considerou que a suspensão da expedição da carta de arrematação tinha cabimento para preservar os interesses dos arrematantes, independentemente da averbação de um dos títulos - levantada por ordem do próprio Juízo da execução. Nessas circunstâncias, o agravo de instrumento merecia provimento, com a natural inviabilidade de condenação da agravante por litigância de má-fé.

IX. Embargos de declaração rejeitados.

Emerson Antônio Botero, inclusive, interpôs recurso especial, fazendo com que a questão da nulidade esteja pendente de decisão definitiva em instância superior e não possa ser enfrentada pelo Juízo de Origem, nem pela Terceira Turma deste Tribunal.

Relativamente ao registro da carta de arrematação, a determinação de cancelamento se mostra correta, segundo o próprio julgamento proferido no agravo de instrumento nº 0000681-23.2015.4.03.0000.

Se o acórdão determinou a suspensão da expedição da carta até que a prioridade dos títulos aquisitivos seja decidida, o cancelamento do próprio registro já efetuado está incluso naturalmente na determinação.

A base da decisão colegiada foi a necessidade de preservação das duas arrematações e da segurança jurídica, enquanto não se define a alienação que terá de ceder. A manutenção de um dos registros contrariaria totalmente o julgamento do Tribunal, dando preferência a um dos leilões - a princípio, válidos - e prejudicando a própria discussão da prioridade, que integra o objeto da ação anulatória nº 0001793-45.2015.8.26.0358, de iniciativa de G. P. Rio Preto Administração Empreendimentos Ltda.

Uma interpretação íntegra do acórdão e o princípio da boa-fé (artigo 489, §3º, do CPC) não permitem outra conclusão, a não ser a de que tanto a suspensão da expedição da carta quanto o cancelamento do registro já efetuado estão abrangidos pelo resultado do agravo de instrumento.

O Juízo de Origem, portanto, não excedeu os limites da decisão colegiada; atribuiu-lhe apenas um sentido extraído da própria conjuntura do conflito de interesses. O fundamento correspondia ao tratamento igualitário das duas arrematações, que seria rompido seja com a expedição da carta, seja com o registro imobiliário do documento.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DUAS ARREMATACÕES DO MESMO IMÓVEL. PRIORIDADE PENDENTE DE DECISÃO. CANCELAMENTO DO REGISTRO DA CARTA. CABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

I. A impugnação da decisão do Juízo de Origem com fundamento na nulidade do acórdão proferido no agravo de instrumento nº 0000681-23.2015.4.03.0000 está prejudicada.

II. No próprio julgamento do recurso, a fundamentação de nulidade foi abordada. A Terceira Turma rejeitou a alegação, como o demonstram a ementa do agravo de instrumento e a dos embargos de declaração opostos.

III. Emerson Antônio Botero, inclusive, interpôs recurso especial, fazendo com que a questão da nulidade esteja pendente de decisão definitiva em instância superior e não possa ser enfrentada pelo Juízo de Origem, nem pela Terceira Turma deste Tribunal.

IV. Relativamente ao registro da carta de arrematação, a determinação de cancelamento se mostra correta, segundo o próprio julgamento proferido no agravo de instrumento nº 0000681-23.2015.4.03.0000.

V. Se o acórdão determinou a suspensão da expedição da carta até que a prioridade dos títulos aquisitivos seja decidida, o cancelamento do próprio registro já efetuado está incluso naturalmente na determinação.

VI. A base da decisão colegiada foi a necessidade de preservação das duas arrematações e da segurança jurídica, enquanto não se define a alienação que terá de ceder. A manutenção de um dos registros contrariaria totalmente o julgamento do Tribunal, dando preferência a um dos leilões - a princípio, válidos - e prejudicando a própria discussão da prioridade, que integra o objeto da ação anulatória nº 0001793-45.2015.8.26.0358, de iniciativa de G. P. Rio Preto Administração Empreendimentos Ltda.

VII. Uma interpretação íntegra do acórdão e o princípio da boa-fé (artigo 489, §3º, do CPC) não permitem outra conclusão, a não ser a de que tanto a suspensão da expedição da carta quanto o cancelamento do registro já efetuado estão abrangidos pelo resultado do agravo de instrumento.

VIII. O Juízo de Origem, portanto, não excedeu os limites da decisão colegiada; atribuiu-lhe apenas um sentido extraído da própria conjuntura do conflito de interesses. O fundamento correspondia ao tratamento igualitário das duas arrematações, que seria rompido seja com a expedição da carta, seja com o registro imobiliário do documento.

IX. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004691-20.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: MANSÃO CIDADE JARDIM -RESTAURANTE E SALÃO DE CHÁ LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR - SP108337-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004691-20.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: MANSÃO CIDADE JARDIM -RESTAURANTE E SALÃO DE CHÁ LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR - SP108337-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Mansão Cidade Jardim Restaurante e Salão de Chá Ltda. em face de decisão que acolheu parcialmente exceção de executividade, para decretar a prescrição do crédito tributário inscrito em Dívida Ativa sob o nº 80.2.03.005085-20 e excluir das Certidões de Dívida Ativa nº 80 6 15 058402-49 e nº 80 7 15 007654-08 o valor de ICMS.

Sustenta que as demais inscrições administrativas também estão sob os efeitos da prescrição. Explica que elas se referem a fatos geradores de tributos dos exercícios de 2002 a 2008 e a União apenas propôs a execução fiscal em 09/2015, depois do prazo de cinco anos.

Argumenta que as multas no percentual de 20% exigidas nos títulos executivos carecem de exigibilidade, seja porque não consta a data de vencimento de cada acessório, seja porque produzem efeito de confisco, em violação aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Acrescenta que o processo administrativo correspondente aos tributos e às multas não foi finalizado até o momento, o que inviabiliza o próprio cabimento da execução fiscal.

Defende ainda a nulidade das Certidões de Dívida Ativa, que não observaram todos os requisitos legais, sobretudo a indicação da forma de cálculo dos juros de mora, e contém duplicidade de débitos.

Afirma que o encargo legal de 20% não pode ser exigido. Esclarece que o novo CPC revogou os Decretos-Leis nº 1.025/1969 e nº 1.645/1978, sobretudo sob a perspectiva da Teoria do Diálogo das Fontes, adotando um critério escalonado de honorários de advogado e encarregando o juiz de fixar o percentual cabível, e é, inclusive, superior hierarquicamente aos instrumentos normativos, voltados apenas a regulamentar matérias já disciplinadas em lei.

Destaca, por fim, que o cabimento e a continuidade da cobrança de Dívida Ativa tributária devem respeitar os princípios da socialidade, eticidade e operabilidade.

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

A União apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004691-20.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: MANSÃO CIDADE JARDIM - RESTAURANTE E SALÃO DE CHÁ LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR - SP108337-A
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

As Certidões de Dívida Ativa não estão destituídas de certeza, liquidez e exigibilidade.

Diferentemente do que consta das razões do agravo, não se pode afirmar que a execução fiscal foi proposta antes da constituição definitiva dos créditos tributários. Em consulta às informações do título executivo, verifica-se que o lançamento ocorreu mediante entrega de declaração do sujeito passivo, sem que se tenha aberto processo administrativo fiscal cuja conclusão condicione a cobrança em juízo (artigo 174, *caput*, do CTN e Súmula nº 436 do STJ).

A indicação da data de vencimento da multa e da fórmula de cálculo dos juros moratórios também não procede. O fato gerador da penalidade corresponde ao próprio inadimplemento da obrigação tributária principal (artigo 113, §1º, do CTN), retratado nos títulos executivos, e a quantificação dos juros vem descrita na fundamentação legal, cuja consulta permite imediata compreensão da operação matemática.

Se o devedor pretende extrato de memória de cálculo, a medida não tem respaldo no artigo 2º, §5º, da Lei nº 6.830/1980, que não cogita da matéria na descrição dos requisitos da CDA (Súmula nº 559 do STJ).

Já o fundamento de duplicidade de débito não pode ser conhecido. Mansão Cidade Jardim Restaurante e Salão de Chá Ltda. o deduziu genericamente, sem especificar os tributos que estariam sendo exigidos por mais de uma vez. Ademais, o enfrentamento da questão demanda dilação probatória, com o exame das declarações entregues e da escrituração do contribuinte, o que é incabível em exceção de executividade (Súmula nº 393 do STJ).

As demais alegações que constam do recurso tampouco procedem.

Em primeiro lugar, a pretensão de recebimento dos tributos inscritos em todas as Certidões de Dívida Ativa não chegou a prescrever.

Não se pode utilizar friamente a data dos fatos geradores como ponto de partida do prazo prescricional. O período iniciado desde então é interceptado pelo lançamento tributário, concretizado através de atividade do Fisco ou de declaração do sujeito passivo (artigo 142 do CTN e Súmula nº 436 do STJ).

O prazo prescricional apenas se inicia depois da fase de apuração do fato gerador da obrigação tributária (artigo 174, *caput*, do CTN).

Segundo os extratos da dívida, os impostos correspondentes aos anos de 2002 a 2008 foram lançados mediante declarações do sujeito passivo, entregues nos exercícios de 2007 a 2009. O período prescricional se iniciou a partir desses momentos; ocorre que, em 2009, Mansão Cidade Jardim Restaurante e Salão de Chá Ltda. aderiu ao parcelamento tributário da Lei nº 11.941/2009, que interrompeu a prescrição e suspendeu a exigibilidade até a conclusão ou rescisão do acordo (artigo 151, VI, do CTN).

Em 01/2014, a pessoa jurídica deixou de pagar as prestações, o que motivou a exclusão do programa e a recontagem do tempo. A União propôs a execução fiscal em 09/2015, no curso do quinquênio previsto pelo artigo 174, *caput*, do CTN.

Em segundo lugar, a aplicação da multa de 20% não produz efeito de confisco. O percentual não pode ter paralelo no Direito Privado, porquanto se destina a estimular o cumprimento de obrigações que condicionam o funcionamento do Estado e a prestação de serviços públicos (arrecadação de receitas). A cifra deve assumir uma dimensão que encoraje o recolhimento voluntário, principalmente num país de altos índices de sonegação fiscal.

O montante de 20% se revela razoável e proporcional à importância da prestação a ser garantida e se distancia significativamente do parâmetro de confisco delimitado pela jurisprudência do STF - superior a 100% do valor da obrigação principal, nos termos do AI 727872 AgR/RS, Relator Roberto Barroso, Primeira Turma, DJ 28/04/2015.

E, em terceiro lugar, o CPC de 2015, ao escalonar a base de cálculo e o percentual dos honorários de advogado, não revogou o encargo legal de 20% estabelecido pelo artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.025/1969 e artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.645/1978. A norma processual geral não compromete a vigência de regras específicas (artigo 2º, §2º, do Decreto-Lei nº 4.657/1942), que, relativamente à cobrança de Dívida Ativa tributária, prevêm o adicional como substitutivo do pagamento de verba honorária, dando-lhe ainda outras funções além de mero consectário de condenação judicial.

Segundo o artigo 3º da Lei nº 7.711/1988, o valor se destina ao custeio do serviço de arrecadação em geral – programa de trabalho, sistema de processamento de dados, publicações, remuneração de perito, depósito de bens adjudicados –, de modo que não reflete exclusivamente honorários advocatícios, a ponto de passar a ser regulado por norma superveniente sobre encargos de sucumbência.

A fundamentação adicional de que os Decretos-Leis nº 1.025/1969 e nº 1.645/1978 são inferiores hierarquicamente ao CPC contraria o fato de que eles antecedem a CF de 88 e estão sujeitos ao fenômeno constitucional da recepção, que, se positivo, implica a manutenção deles na ordem jurídica como lei ordinária sobre direito processo civil.

Não se trata, portanto, de meros regulamentos executivos – classificação inconcebível, inclusive, perante a ordem constitucional de 1969, que considerava os decretos-leis normas primárias, equivalentes às medidas provisórias atuais. Ingressaram a partir da vigência da CF de 88 com o status de lei ordinária, representando regra processual específica que se sobrepõe à geral superveniente (artigo 2º, §2º, do Decreto-Lei nº 4.657/1942).

A Teoria do Diálogo das Fontes, com a consequente possibilidade de revogação da lei especial por geral, não incide na controvérsia. A subsistência do encargo legal não acarreta ruptura da lógica e da unidade do sistema, uma vez que ele expressa um dos privilégios do regime da Fazenda Pública (antecipação dos honorários e adoção do percentual máximo vigente no CPC) e, como já explicado, objetiva cobrir outros itens da arrecadação tributária, acima da simples atuação da Procuradoria no processo (artigo 3º da Lei nº 7.711/1988).

Por fim, a invocação da socialidade, eticidade e operabilidade, enquanto princípios que orientaram a elaboração do CC de 2002, não se justifica no exame da cobrança de Dívida Ativa tributária. Ainda que se possa encontrar um paralelo nas normas de Direito Administrativo, pode-se concluir que a execução fiscal, na implementação do dever geral de recolhimento de tributos, respeitou o padrão ético de probidade, decoro e boa-fé e todas as exigências do devido processo legal (contraditório, ampla defesa, efetividade).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. INDICAÇÃO DA DATA DE VENCIMENTO DA MULTA E DA FORMA DE CÁLCULO DOS JUROS. DESCABIMENTO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. ENTREGA DE DECLARAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. MULTA DE 20%. CONFISCO. INEXISTÊNCIA. ENCARGO LEGAL DE 20%. MANUTENÇÃO APÓS O CPC DE 2015. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

I. As Certidões de Dívida Ativa não estão destituídas de certeza, liquidez e exigibilidade.

II. Diferentemente do que consta das razões do agravo, não se pode afirmar que a execução fiscal foi proposta antes da constituição definitiva dos créditos tributários. Em consulta às informações do título executivo, verifica-se que o lançamento ocorreu mediante entrega de declaração do sujeito passivo, sem que se tenha aberto processo administrativo fiscal cuja conclusão condicione a cobrança em juízo (artigo 174, *caput*, do CTN e Súmula nº 436 do STJ).

III. A indicação da data de vencimento da multa e da fórmula de cálculo dos juros moratórios também não procede. O fato gerador da penalidade corresponde ao próprio inadimplemento da obrigação tributária principal (artigo 113, §1º, do CTN), retratado nos títulos executivos, e a quantificação dos juros vem descrita na fundamentação legal, cuja consulta permite imediata compreensão da operação matemática.

IV. Se o devedor pretende extrato de memória de cálculo, a medida não tem respaldo no artigo 2º, §5º, da Lei nº 6.830/1980, que não cogita da matéria na descrição dos requisitos da CDA (Súmula nº 559 do STJ).

V. Já o fundamento de duplicidade de débito não pode ser conhecido. Mansão Cidade Jardim Restaurante e Salão de Chá Ltda. o deduziu genericamente, sem especificar os tributos que estariam sendo exigidos por mais de uma vez. Ademais, o enfrentamento da questão demanda dilação probatória, com o exame das declarações entregues e da escrituração do contribuinte, o que é incabível em exceção de executividade (Súmula nº 393 do STJ).

VI. As demais alegações que constam do recurso tampouco procedem.

VII. Em primeiro lugar, a pretensão de recebimento dos tributos inscritos em todas as Certidões de Dívida Ativa não chegou a prescrever.

VIII. Não se pode utilizar friamente a data dos fatos geradores como ponto de partida do prazo prescricional. O período iniciado desde então é interceptado pelo lançamento tributário, concretizado através de atividade do Fisco ou de declaração do sujeito passivo (artigo 142 do CTN e Súmula nº 436 do STJ).

IX. O prazo prescricional apenas se inicia depois da fase de apuração do fato gerador da obrigação tributária (artigo 174, *caput*, do CTN).

X. Segundo os extratos da dívida, os impostos correspondentes aos anos de 2002 a 2008 foram lançados mediante declarações do sujeito passivo, entregues nos exercícios de 2007 a 2009. O período prescricional se iniciou a partir desses momentos; ocorre que, em 2009, Mansão Cidade Jardim Restaurante e Salão de Chá Ltda. aderiu ao parcelamento tributário da Lei nº 11.941/2009, que interrompeu a prescrição e suspendeu a exigibilidade até a conclusão ou rescisão do acordo (artigo 151, VI, do CTN).

XI. Em 01/2014, a pessoa jurídica deixou de pagar as prestações, o que motivou a exclusão do programa e a recontagem do tempo. A União propôs a execução fiscal em 09/2015, no curso do quinquênio previsto pelo artigo 174, *caput*, do CTN.

XII. Em segundo lugar, a aplicação da multa de 20% não produz efeito de confisco. O percentual não pode ter paralelo no Direito Privado, porquanto se destina a estimular o cumprimento de obrigações que condicionam o funcionamento do Estado e a prestação de serviços públicos (arrecadação de receitas). A cifra deve assumir uma dimensão que encoraje o recolhimento voluntário, principalmente num país de altos índices de sonegação fiscal.

XIII. O montante de 20% se revela razoável e proporcional à importância da prestação a ser garantida e se distancia significativamente do parâmetro de confisco delimitado pela jurisprudência do STF - superior a 100% do valor da obrigação principal, nos termos do AI 727872 AgR / RS, Relator Roberto Barroso, Primeira Turma, DJ 28/04/2015.

XIV. E, em terceiro lugar, o CPC de 2015, ao escalonar a base de cálculo e o percentual dos honorários de advogado, não revogou o encargo legal de 20% estabelecido pelo artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.025/1969 e artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.645/1978. A norma processual geral não compromete a vigência de regras específicas (artigo 2º, §2º, do Decreto-Lei nº 4.657/1942), que, relativamente à cobrança de Dívida Ativa tributária, preveem o adicional como substitutivo do pagamento de verba honorária, dando-lhe ainda outras funções além de mero consectário de condenação judicial.

XV. Segundo o artigo 3º da Lei nº 7.711/1988, o valor se destina ao custeio do serviço de arrecadação em geral – programa de trabalho, sistema de processamento de dados, publicações, remuneração de perito, depósito de bens adjudicados –, de modo que não reflete exclusivamente honorários advocatícios, a ponto de passar a ser regulado por norma superveniente sobre encargos de sucumbência.

XVI. A fundamentação adicional de que os Decretos-Leis nº 1.025/1969 e nº 1.645/1978 são inferiores hierarquicamente ao CPC contraria o fato de que eles antecedem a CF de 88 e estão sujeitos ao fenômeno constitucional da recepção, que, se positivo, implica a manutenção deles na ordem jurídica como lei ordinária sobre direito processo civil.

XVII. Não se trata, portanto, de meros regulamentos executivos – classificação inconcebível, inclusive, perante a ordem constitucional de 1969, que considerava os decretos-leis normas primárias, equivalentes às medidas provisórias atuais. Ingressaram a partir da vigência da CF de 88 com o status de lei ordinária, representando regra processual específica que se sobrepõe à geral superveniente (artigo 2º, §2º, do Decreto-Lei nº 4.657/1942).

XVIII. A Teoria do Diálogo das Fontes, com a consequente possibilidade de revogação da lei especial por geral, não incide na controvérsia. A subsistência do encargo legal não acarreta ruptura da lógica e da unidade do sistema, uma vez que ele expressa um dos privilégios do regime da Fazenda Pública (antecipação dos honorários e adoção do percentual máximo vigente no CPC) e, como já explicado, objetiva cobrir outros itens da arrecadação tributária, acima da simples atuação da Procuradoria no processo (artigo 3º da Lei nº 7.711/1988).

XIX. Por fim, a invocação da socialidade, eticidade e operabilidade, enquanto princípios que orientaram a elaboração do CC de 2002, não se justifica no exame da cobrança de Dívida Ativa tributária. Ainda que se possa encontrar um paralelo nas normas de Direito Administrativo, pode-se concluir que a execução fiscal, na implementação do dever geral de recolhimento de tributos, respeitou o padrão ético de probidade, decoro e boa-fé e todas as exigências do devido processo legal (contraditório, ampla defesa, efetividade).

XX. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001568-14.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: TIAGO RODRIGO DETILIO, WEBER MICAEL DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ODAIR DE MORAES JUNIOR - SP200488-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ODAIR DE MORAES JUNIOR - SP200488-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001568-14.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: TIAGO RODRIGO DETILIO, WEBER MICAEL DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ODAIR DE MORAES JUNIOR - SP200488-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ODAIR DE MORAES JUNIOR - SP200488-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Tiago Rodrigo Dettlio e Weber Micael da Silva em face de decisão que indeferiu pedido de tutela provisória, a fim de que as participações no capital de GDRW Comercial Ltda., WMS Participações Eireli, Werus Participações e Empreendimentos Ltda., Lens Participações e Empreendimentos Ltda. e Dettlio Participações Eireli fossem retiradas do Termo de Arrolamento de Bens e Direitos nº 10314-722.159/2017-55.

Sustentam que o arrolamento das quotas sociais não tem cabimento. Explicam que elas vêm gravadas de cláusulas de inpenhorabilidade e de incomunicabilidade, estabelecidas antes da constituição dos créditos tributários.

Alegam que as cláusulas não representam convenção particular a ser oposta ao Fisco, porquanto não modificam a definição legal de sujeito passivo da obrigação. Esclarecem que os autos de infração foram lavrados contra Infiniti Tecnologia e Fundação Ltda., que se mantém como contribuinte dos tributos.

Acrescentam que as cotas integram, na verdade, o patrimônio da pessoa jurídica e o arrolamento em nome dos sócios implicaria constrição sobre bem alheio.

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

A União apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001568-14.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: TIAGO RODRIGO DETILIO, WEBER MICAEL DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ODAIR DE MORAES JUNIOR - SP200488-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ODAIR DE MORAES JUNIOR - SP200488-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Embora, a princípio, o arrolamento implique simples monitoramento dos bens do devedor, com vistas à garantia de crédito tributário de grande representatividade no patrimônio individual (artigo 64, §3º, da Lei nº 9.532/1997), deve observar os mesmos limites impostos às constrições integrantes da cobrança de Dívida Ativa.

Como o próprio descumprimento das condicionantes do arrolamento autoriza a propositura de medida cautelar fiscal, com previsão de indisponibilidade de ativos para garantia executiva (artigo 64, §5º, da Lei nº 9.532/1997), justifica-se que as restrições a esta aplicáveis alcancem aquele.

Não faria sentido que se monitorasse um bem que não pudesse servir de caução em futura execução. Haveria, na verdade, risco de insatisfação do tributo, porquanto o Fisco poderia deixar de arrolar um ativo efetivamente disponível, dando a impressão de segurança que não existe.

O arrolamento, portanto, deve seguir o regime de garantias e privilégios do crédito tributário.

Segundo essa perspectiva, as cláusulas de impenhorabilidade, incomunicabilidade e inalienabilidade gravadas nos bens do sujeito passivo não são oponíveis à segurança e ao pagamento de tributos, independentemente da data de oposição dos gravames.

O CTN prevê expressamente como garantia do crédito tributário a invulnerabilidade a quaisquer restrições voluntárias na oneração e alienação dos itens do patrimônio, atentando para a supremacia do interesse público (artigo 184).

Não se trata de convenção particular que resulte na modificação do sujeito passivo (artigo 123 do CTN), mas de responsabilidade patrimonial genérica do devedor, excepcionada apenas pelas hipóteses de impenhorabilidade absoluta (origem em lei de ordem pública).

Segundo os autos da ação anulatória, a Receita Federal arrolou as participações de Tiago Rodrigo Dettilo e de Weber Micael da Silva no capital de sociedades empresárias, porque eles, juntamente com a pessoa jurídica contribuinte (Infiniti Tecnologia e Fundação Ltda.), representam sujeitos passivos de IPI.

Como se nota, diferentemente do que consta das razões do agravo, os autos de infração não foram lavrados apenas contra a sociedade contribuinte, mas atingiram também os sócios (Termo de Sujeição Passiva), de modo que o arrolamento é aplicável a eles e alcança as quotas sociais, independentemente das cláusulas de impenhorabilidade e incomunicabilidade apostas nas participações societárias (artigo 64, *caput*, da Lei nº 9.532/1997 e artigo 184 do CTN).

A alegação de que as cotas integram, na verdade, o patrimônio das empresas e fariam o arrolamento recair sobre bem alheio não procede. As quotas pertencem aos sócios, retratando contrapartida ao investimento feito por eles na pessoa jurídica, tanto que podem aliená-las como patrimônio pessoal (artigos 1.055, *caput*, e 1.057 do CC).

Apesar de a organização poder ter prejuízo com a resolução parcial da sociedade em relação a um sócio e com a liquidação forçada das cotas – redução do capital ou aquisição direta, nos termos do artigo 1.031 do CC e do artigo 861 do CPC –, esse detalhe não a torna proprietária; ela sofre somente impacto indireto, oriundo da disposição de interesses do cotista.

Nessas circunstâncias, não se justifica a concessão de tutela de urgência, a fim de que as participações de Tiago Rodrigo Dettilo e de Weber Micael da Silva no capital de GDRW Comercial Ltda., WMS Participações Eireli, Werus Participações e Empreendimentos Ltda. e Dettilo Participações Eireli sejam retiradas do Termo de Arrolamento de Bens e Direitos nº 10314-722.159/2017-55.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO ADMINISTRATIVO. BENS GRAVADOS COM CLÁUSULAS DE IMPENHORABILIDADE E INCOMUNICABILIDADE. INAPLICABILIDADE AO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. GARANTIA ESPECÍFICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

I. Embora, a princípio, o arrolamento implique simples monitoramento dos bens do devedor, com vistas à garantia de crédito tributário de grande representatividade no patrimônio individual (artigo 64, §3º, da Lei nº 9.532/1997), deve observar os mesmos limites impostos às constrições integrantes da cobrança de Dívida Ativa.

II. Como o próprio descumprimento das condicionantes do arrolamento autoriza a propositura de medida cautelar fiscal, com previsão de indisponibilidade de ativos para garantia executiva (artigo 64, §5º, da Lei nº 9.532/1997), justifica-se que as restrições a esta aplicáveis alcancem aquele.

III. Não faria sentido que se monitorasse um bem que não pudesse servir de caução em futura execução. Haveria, na verdade, risco de insatisfação do tributo, porquanto o Fisco poderia deixar de arrolar um ativo efetivamente disponível, dando a impressão de segurança que não existe.

IV. O arrolamento, portanto, deve seguir o regime de garantias e privilégios do crédito tributário.

V. Segundo essa perspectiva, as cláusulas de impenhorabilidade, incomunicabilidade e inalienabilidade gravadas nos bens do sujeito passivo não são oponíveis à segurança e ao pagamento de tributos, independentemente da data de aposição dos gravames.

VI. O CTN prevê expressamente como garantia do crédito tributário a invulnerabilidade a quaisquer restrições voluntárias na oneração e alienação dos itens do patrimônio, atentando para a supremacia do interesse público (artigo 184).

VII. Não se trata de convenção particular que resulte na modificação do sujeito passivo (artigo 123 do CTN), mas de responsabilidade patrimonial genérica do devedor, excepcionada apenas pelas hipóteses de impenhorabilidade absoluta (origem em lei de ordem pública).

VIII. Segundo os autos da ação anulatória, a Receita Federal arrolou as participações de Tiago Rodrigo Dettillo e de Weber Micael da Silva no capital de sociedades empresárias, porque eles, juntamente com a pessoa jurídica contribuinte (Infiniti Tecnologia e Fundação Ltda.), representam sujeitos passivos de IPI.

IX. Como se nota, diferentemente do que consta das razões do agravo, os autos de infração não foram lavrados apenas contra a sociedade contribuinte, mas atingiram também os sócios (Termo de Sujeição Passiva), de modo que o arrolamento é aplicável a eles e alcança as quotas sociais, independentemente das cláusulas de impenhorabilidade e incomunicabilidade apostas nas participações societárias (artigo 64, *caput*, da Lei nº 9.532/1997 e artigo 184 do CTN).

X. A alegação de que as cotas integram, na verdade, o patrimônio das empresas e fariam o arrolamento recair sobre bem alheio não procede. As quotas pertencem aos sócios, retratando contrapartida ao investimento feito por eles na pessoa jurídica, tanto que podem aliená-las como patrimônio pessoal (artigos 1.055, *caput*, e 1.057 do CC).

XI. Apesar de a organização poder ter prejuízo com a resolução parcial da sociedade em relação a um sócio e com a liquidação forçada das cotas – redução do capital ou aquisição direta, nos termos do artigo 1.031 do CC e do artigo 861 do CPC –, esse detalhe não a torna proprietária; ela sofre somente impacto indireto, oriundo da disposição de interesses do cotista.

XII. Nessas circunstâncias, não se justifica a concessão de tutela de urgência, a fim de que as participações de Tiago Rodrigo Dettillo e de Weber Micael da Silva no capital de GDRW Comercial Ltda., WMS Participações Eireli, Werus Participações e Empreendimentos Ltda., Lens Participações e Empreendimentos Ltda. e Dettillo Participações Eireli sejam retiradas do Termo de Arrolamento de Bens e Direitos nº 10314-722.159/2017-55.

XIII. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000051-84.2017.4.03.6118

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IOCHPE-MAXION S.A.

Advogados do(a) APELADO: AMANDA COSTALONGA LIMA - SP366791-A, BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000051-84.2017.4.03.6118

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IOCHPE-MAXION S.A.

Advogados do(a) APELADO: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A, AMANDA COSTALONGA LIMA - SP366791-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação em ação proposta pelo rito ordinário por **Iochepe-Maxion S.A.**, em face da **União Federal**, na qual pleiteia o reconhecimento do direito de não incluir o valor do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como de efetuar a compensação dos valores indevidamente recolhidos. Valor da causa: R\$ 50.000,00.

A sentença julgou os pedidos procedentes e determinou que a União procedesse à exclusão do ICMS da base de cálculo das parcelas vincendas do PIS e da COFINS, bem como autorizou a Autora a proceder a compensação dos valores recolhidos nos últimos cinco anos contados da propositura da ação, nos termos do art. 74 da Lei n. 9.430/1996 e observado o disposto no art. 170-A do Código Tributário Nacional. Estabeleceu que a correção monetária dos tributos recolhidos a partir de janeiro de 1996 deverá ser feita pela taxa Selic, consoante pacífica jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa (ID 8073106).

Apela a União requerendo a reforma da sentença, pois não haveria fundamento jurídico para exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Aduz, ainda, que caso se entenda pela exclusão do ICMS da base das referidas contribuições, tal pedido não poderia ser deferido nos presentes autos, uma vez que a autora não comprovou ser contribuinte do ICMS, bem como o único ICMS possível de ser excluído é o efetivamente recolhido.

Por fim, defende não ser possível o deferimento da compensação, pois há embargos de declaração pendentes de apreciação no RE 574.706/PR no qual se pleiteia a modulação de efeitos. Assim, quando menos, seria necessário aguardar o julgamento.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

VOTO

Preliminarmente, em que pese a sentença não ter sido submetida ao reexame necessário, análise o feito também por este prisma, tendo em vista que o RE 574.706/PR ainda não transitou em julgado. Ademais, observo que os critérios de compensação não foram objeto de julgamento do mencionado paradigma, fato que permite a reanálise por este Tribunal, independente de impugnação pela Fazenda Nacional.

Ainda, possível a reanálise por reexame necessário, uma vez o pedido de cunho declaratório (declaração de inconstitucionalidade do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS), por ter efeitos prospectivos, torna a mensuração do proveito econômico extremamente difícil.

Análise o pleito da União acerca da impossibilidade de aplicação do RE 574.706/PR, ou da necessidade de se aguardar o julgamento dos embargos de declaração, ante a possibilidade de modulação dos efeitos do julgado.

Não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração não são dotados de efeito suspensivo, bem como pelo fato do julgamento de precedente pelo C. STF autorizar o imediato julgamento dos demais processos com o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.

Nesse sentido, confira-se julgado do C. STJ:

TRIBUNÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR). A EXISTÊNCIA DE PRECEDENTE SOB O REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL FIRMADO PELO PLENÁRIO DO STF AUTORIZA O IMEDIATO JULGAMENTO DOS PROCESSOS COM O MESMO OBJETO, INDEPENDENTEMENTE DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PARADIGMA.

AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do CPC/2015 é peremptório ao prescrever as hipóteses de cabimento dos Embargos de Declaração; trata-se, pois, de recurso de fundamentação vinculada, restrito a situações em que patente a incidência do julgado em obscuridade, contradição, omissão ou erro material.
2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade e a eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior, hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.
3. Verifica-se que a controvérsia foi solucionada de acordo com os parâmetros necessários ao seu deslinde. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas Contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.
4. o Supremo Tribunal Federal fixou entendimento que a existência de precedente firmado sob o regime de repercussão geral pelo Plenário daquela Corte autoriza o imediato julgamento dos processos com o mesmo objeto, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma (RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Dje 18.9/2017; ARE 909.527/RS-AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, Dje de 30.5.2016.) 5. Não havendo a presença de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015, a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.
6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

(EDcl no AgInt no AgRg no AgRg no AREsp 430.921/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/02/2018, Dje 05/03/2018)

O próprio STF vem devolvendo autos aos Tribunais de origem para aplicação do paradigma firmado, independentemente do trânsito em julgado da decisão, conforme se observa das seguintes decisões:

"O Plenário do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, no RE 574.706 (Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tema 69), reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional análoga à ora discutida. No referido Recurso Extraordinário, discute-se, à luz do art. 195, I, "b", da Constituição Federal, se o ICMS integra, ou não, a base de cálculo da contribuição para o Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS. Logo, os fundamentos do recurso paradigma importarão para a solução também deste caso. Ressalte-se que esse foi o entendimento aplicado nas seguintes decisões monocráticas: ARE 1.038.329, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Dje de 27/6/2017 e RE 1.017.483, Rel. Min. EDSON FACHIN, Dje de 17/2/2017. Assim, com fundamento no art. 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015 e no art. 328, parágrafo único, do Regimento Interno do STF, determino a devolução dos autos ao Juízo de origem para que seja observada a decisão do SUPREMO no precedente".

(RE 1102633, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 01/02/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO Dje-022 DIVULG 06/02/2018 PUBLIC 07/02/2018)

"Contra a decisão monocrática, na qual foi negado seguimento ao recurso com fulcro no art. 21, § 1º, do RISTF, maneja agravo regimental a Mondelez Brasil Ltda. É o relatório. A matéria restou submetida ao Plenário Virtual para análise quanto à existência de repercussão geral no RE 574.706 RG (Tema 69, Rel. Min. Cármen Lúcia). No mencionado precedente, esta Corte reputou constitucional a questão referente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Ante o exposto, reconsidero a decisão recorrida para aplicar o paradigma da repercussão geral. Devolvam-se os autos ao Tribunal a quo para os fins previstos nos arts. 1.036 a 1.040 do CPC/2015".

(RE 1004609, Relator(a): Min. ROSA WEBER, julgado em 20/11/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO Dje-270 DIVULG 27/11/2017 PUBLIC 28/11/2017)

Portanto, a suspensão pleiteada pela União Federal não possui amparo no microsistema processual de precedentes obrigatórios, pois, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator, no e. Supremo Tribunal Federal, a determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados e não há notícia de que tal medida fora determinada.

Passo à análise do mérito.

Cuida-se de ação declaratória ajuizada com o objetivo de ver reconhecido o direito a não inclusão do ICMS nas bases de cálculo tanto do PIS como da COFINS, bem como de compensar os valores recolhidos indevidamente nos últimos 05 (cinco) anos.

O e. STF julgou o RE nº 574.706/PR, que trata do tema relativo à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), ementado nos seguintes termos:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Com efeito, a questão não carece de maiores debates, haja vista que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS.

Nesse sentido, mesmo as alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14 não têm o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Este é o entendimento desta E. Terceira Turma, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE SUSPENSÃO DE JULGAMENTO PREJUDICADO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO E ERRO MATERIAL. 1. Preliminarmente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator no A. Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores restem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico da Corte Suprema, não há notícia de que tal suspensão fora determinada. 2. O ICMS não inclui a base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que não se encontra dentro do conceito de receita ou faturamento. Precedentes do STF e do STJ. 3. Não há omissão no julgado quanto ao artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, pois, em razão do reconhecimento da inexistência de conceituação do ICMS como receita, esta parcela não sofre a incidência do PIS e da COFINS. 4. **Afirme-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.** mesmo entendimento aplicado ao ISSQN. 5. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

(Ap 00027856220144036130, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2017) – grifei.

Ademais, a apelação da União não merece provimento, pois, nos termos da decisão proferida pelo C. STF no RE 574.706/PR, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS é o destacado da nota fiscal e não o efetivamente pago.

Nesse sentido, confirmam-se precedentes tanto desta E. Terceira Turma, como de outras Turmas deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO SUBMETIDO DE OFÍCIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPROVAÇÃO DO ADIMPLEMENTO DO ICMS. DESNECESSIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS.

1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

3. Não prospera a alegação de que apenas o ICMS efetivamente recolhido aos cofres do Estado é que deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, isto porque, conforme devidamente explicitado acima, a aludida parcela não tem natureza de receita da sociedade empresária, sendo certo que a falta de recolhimento do ICMS é de interesse unicamente do sujeito ativo daquele tributo.

4. Recurso de apelação e reexame necessário desprovidos.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, Ap - APELAÇÃO - 5005375-94.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 16/08/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/08/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).

- O v. Acórdão embargado não se ressentia de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

- Desconstituir os fundamentos do aresto embargado implicaria, no presente caso, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

- Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão dos embargos da Fazenda Nacional, cabe ratificar que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas. Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: ARE 1122640/ES; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC e RE 1004609.

- No tocante ao mérito, a tese de repercussão geral fixada foi a de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".

- O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte, é o destacado na nota fiscal, e não o ICMS efetivamente pago (Terceira Turma, Ap - Apelação Cível - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 Data:31/01/2018).

- Com relação ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.

- Embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 341406 - 0015366-44.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 03/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/10/2018) – grifei.

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. PLENO C. STF. RE 574.506 - TEMA 69. REPERCUSSÃO GERAL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. RESTRIÇÃO EM RELAÇÃO ÀS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. ART. 11 DA LEI 8.212 /90.

1. A r. sentença recorrida encontra-se em conformidade com o entendimento adotado pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, com repercussão geral, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Desnecessário o aguardo do trânsito em julgado do RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

3. Rejeitado o pedido sucessivo formulado no apelo, uma vez que o acórdão paradigma não estabeleceu qualquer diferença entre o ICMS efetivamente pago e os créditos de ICMS nas operações anteriores ou valores que não foram efetivamente recolhidos a esse título, ao sujeito ativo do ICMS, englobando todas as situações indistintamente, tratando-se de questionamento já superado naquele feito.

4. (...)

9. Apelação improvida e remessa necessária parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371225 - 0009129-69.2016.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 05/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2018) – grifei.

Não é cabível a rediscussão dos termos do acórdão paradigma, devendo os órgãos colegiados decidir as questões pendentes com base na tese firmada pelos Tribunais Superiores, nos termos do artigo 927, III e 1.039, ambos do Código de Processo Civil.

Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, é direito do autor a restituição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação, uma vez que está comprovada a sua condição de credor tributário com a juntada de guias DARF (ID 8072790 e 8072793).

Não se há de falar em necessidade de comprovação do pagamento do ICMS pela empresa, uma vez que se pretende a compensação de montante pago a maior a título de PIS e COFINS.

Ademais, a análise e exigência da documentação pertinente necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS e a sua correta exclusão, cabe ao Fisco, no momento em que o contribuinte pleitear a sua compensação administrativa.

Em relação à compensação, devem ser observados os seguintes aspectos.

A compensação deve observar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação (ajuizada em 14/03/2017 – ID 8072716), conforme entendimento pacificado no Supremo Tribunal Federal (RE 566.621/RS – repercussão geral) e no Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.269.570/MG – recurso repetitivo).

A compensação deverá ser realizada nos termos do artigo 74 da Lei 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei 10.637/02, uma vez que, como já mencionado, a presente ação foi ajuizada em 14/03/2017 conforme REsp 1.137.738/SP, também submetido à sistemática dos recursos repetitivos, segundo qual “em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios”.

Entretanto, a remessa oficial merece parcial provimento, pois a compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, nos termos da jurisprudência sedimentada do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. PIS E COFINS. COMPENSAÇÃO COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26, DA LEI N.º 11.457/2007. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE NESTA CORTE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.

I - Deve-se afastar a apreciação, por esta Corte Superior, da arguida inconstitucionalidade do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, cuja competência está jungida ao Supremo Tribunal Federal, ex vi do disposto no art. 102 da Constituição Federal, sob pena de usurpação daquela competência.

II - Por outro lado, no art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/2007, encontra-se explicitado que a possibilidade de compensação tributária com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, disposta no art. 74 da Lei 9.430/1996, não é absoluta, **devendo ser ressalvadas as contribuições sociais a que se referem o art. 2º da Lei n. 11.457/2007, ou seja, aquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/1991**. Nesse mesmo sentido: AgRg no REsp 1425405/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2014, DJe 25/09/2014; AgRg no REsp 1466257/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/09/2014, DJe 24/09/2014.

III - Agravo interno improvido

(AgInt no REsp 1676842/AL, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 06/03/2018) – grifei.

Tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional (REsp nº 1.164.452/MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos).

Em relação à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito (REsp 1.112.524/DF submetido à sistemática dos recursos repetitivos), bem como seu termo inicial de incidência é a data do pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDEBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Fica ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.

Por fim, em atenção ao artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, de rigor a majoração dos honorários arbitrados em sentença em mais um por cento, tendo em vista a necessidade de apresentação de contrarrazões ao recurso de apelação.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação, e **deu parcial provimento** à remessa oficial tida por interposta para determinar que a compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias previstas nas alíneas *a*, *b* e *c* do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/1991.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO SUBMETIDO DE OFÍCIO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE. PIS. COFINS. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO. INVIABILIDADE COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MAJORADOS.

1. Em que pese a sentença não ter sido submetida ao reexame necessário, análise o feito também por este prisma, tendo em vista que o RE 574.706/PR ainda não transitou em julgado. Os critérios de compensação não foram objeto de julgamento do mencionado paradigma, fato que permite a reanálise por este Tribunal, independente de impugnação pela Fazenda Nacional. Ainda, possível a reanálise por reexame necessário, uma vez o pedido de curso declaratório (declaração de inconstitucionalidade do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS), por ter efeitos prospectivos, torna a mensuração do proveito econômico extremamente difícil.
2. A suspensão pleiteada pela União Federal não possui amparo no microsistema processual de precedentes obrigatórios, pois, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator, no e. Supremo Tribunal Federal, a determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados e não há notícia de que tal suspensão fora determinada.
3. A jurisprudência do STF reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou receita bruta.
4. As alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14 não têm o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
5. A apelação da União não merece provimento, pois, nos termos da decisão proferida pelo C. STF no RE 574.706/PR, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS é o destacado da nota fiscal e não o efetivamente pago. Precedentes.
6. Não é cabível a rediscussão dos termos do acórdão paradigma, devendo os órgãos colegiados decidir as questões pendentes com base na tese firmada pelos Tribunais Superiores, nos termos do artigo 927, III e 1.039, ambos do Código de Processo Civil.
7. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, é direito do autor a restituição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação, uma vez que está comprovada a sua condição de credor tributário com a juntada de guias DARF.
8. Não se há de falar em necessidade de comprovação do pagamento do ICMS pela empresa, uma vez que se pretende a compensação de montante pago a maior a título de PIS e COFINS.
9. A análise e exigência da documentação pertinente necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS e a sua correta exclusão, cabe ao Fisco, no momento em que o contribuinte pleitear a sua compensação administrativa.
10. Conforme entendimento pacificado no STF (RE 566.621/RS) e no STJ (REsp 1.269.570/MG), para as ações ajuizadas após a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005 (de 09.06.2005), o prazo de prescrição é quinquenal.
11. A compensação deverá ser realizada nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02. Precedentes do STJ.
12. A compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, nos termos da jurisprudência sedimentada do Superior Tribunal de Justiça.
13. Tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A do Código Tributário Nacional.
14. A taxa SELIC é o índice aplicável como critério de correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.
15. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.
16. Em atenção ao artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, de rigor a majoração dos honorários arbitrados em sentença em mais um por cento
17. Apelação desprovida e remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, e deu parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026883-44.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: SKF DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRVANTE: EDUARDO COLETTI - SP315256-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A, NATANAEL MARTINS - SP60723-A, JOAO ANDRE LANGE ZANETTI - SP369299-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026883-44.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: SKF DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRVANTE: JOAO ANDRE LANGE ZANETTI - SP369299-A, NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A, EDUARDO COLETTI - SP315256-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SKF do Brasil Ltda, em sede de execução fiscal proposta pela União Federal, contra decisão que determinou a execução de carta de fiança antes do julgamento final de embargos do devedor que, julgados improcedentes, pendem de julgamento de recurso de apelação.

Na minuta recursal, aduz a agravante que a carta de fiança é equiparada ao depósito em dinheiro, razão pela qual não há razão para que seja liquidada antes do trânsito em julgado dos embargos do devedor. Invoca o princípio da menor onerosidade e justifica o *periculum in mora* no fato de que a liquidação da carta de fiança obrigará que prontamente disponibilize em conta corrente da instituição financeira a integralidade dos valores devidos em razão da execução antecipada da garantia. De outro bordo, alega que não há qualquer prejuízo à União Federal caso a garantia não seja executada nesta fase processual eis que, acaso a exequente se sagre vencedora, terá imediatamente a sua disposição o crédito atualizado, nos termos das Portarias PGFN n.ºs 644/2009 e 1378/2009. Pugna pela imediata suspensão da decisão agravada e, ao final, pelo provimento do agravo de instrumento com a reforma da decisão agravada.

Foi concedido efeito suspensivo ao recurso para suspender a determinação de liquidação da carta de fiança até o trânsito em julgado dos embargos à execução.

A agravada ofertou contraminuta.

É o relato do essencial. Cumpre decidir.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026883-44.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: SKF DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO ANDRE LANGE ZANETTI - SP369299-A, NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A, EDUARDO COLETTI - SP315256-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não tendo havido modificações posteriores à decisão proferida liminarmente, repiso os seus fundamentos.

Conforme ressalei noutra oportunidade, não desconheço a existência de posicionamentos, inclusive do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que é possível a imediata liquidação da carta de fiança ou do seguro garantia em caso de improcedência dos embargos de devedor haja vista a ausência de efeito suspensivo, como regra, do recurso de apelação interposto e a possibilidade de levantamento do numerário apenas após o trânsito em julgado.

Contudo, adoto posicionamento no sentido de que a execução/liquidação da carta de fiança bancária deve aguardar o julgamento final dos embargos do devedor.

A respeito, saliento que a lei equipara a garantia fidejussória ao depósito pecuniário em termos de liquidez, fazendo com que o regime a ele previsto, especificamente a necessidade de trânsito em julgado da decisão, seja aplicável (artigos 15, I, e 32, §2º, da Lei nº 6.830/1980).

O bem oferecido para constrição traz tanta segurança ao crédito que a expropriação antes da análise final dos embargos à execução se torna despropositada, incompatível com a pendência de uma relação processual.

Releve-se, ainda, que a Lei nº 6.830/1980 prevê a exigência de trânsito em julgado da decisão para o cumprimento da carta de fiança. Segundo o artigo 19, II, o terceiro que prestar caução pessoal somente será intimado para pagamento após a rejeição dos embargos, o que pode ser entendido como julgamento final.

No mais, independentemente de regras processuais específicas, o princípio da menor onerosidade atua como fundamento.

A fiança bancária garante, com liquidez equivalente à do dinheiro, os interesses do credor e, ao mesmo tempo, possibilita o exercício da ampla defesa e do contraditório sem maior privação patrimonial. O cumprimento imediato, além de acionar o direito de regresso do fiador, dificulta a posterior reversão da medida em caso de procedência da resposta do executado, a ponto de desequilibrar a relação processual.

A manutenção do instrumento de garantia nos autos propicia o equilíbrio entre os interesses do credor, o qual nenhum prejuízo suportará, e a menor onerosidade (artigo 805 do CPC).

A corroborar a conclusão exposta, trago a lume precedentes desta Corte Federal:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS DO DEVEDOR REJEITADOS - APELAÇÃO SEM EFEITO SUSPENSIVO - LIQUIDAÇÃO DA CARTA DE FIANÇA: IMPOSSIBILIDADE. 1. Além da razão de conveniência apontada pelo contribuinte - a prematura liquidação da carta de fiança não traria proveito ao Fisco -, parece, também, que a norma jurídica é sensível ao fato. 2. O seguro e a fiança não são objeto de depósito. Mas de liquidação. O valor da liquidação é objeto do depósito. 3. A bem da exatidão, a linguagem da lei é incorreta. O "depósito, monetariamente atualizado, será devolvido ao depositante ou entregue à Fazenda Pública": isto nunca aconteceu ou acontecerá. 4. Depósito é instituto jurídico. O objeto do depósito, o dinheiro, é que poderá ser devolvido ao depositante ou entregue a terceiro. 5. Quando a lei equipara depósito, fiança e seguro, para efeito de garantia, é preciso considerar que a liquidação destes instrumentos está sujeita, sempre, ao trânsito em julgado. 6. Ou, nas hipóteses de fiança e seguro, será criada cláusula inexistente na lei. Ou seja, os instrumentos servirão ao propósito de garantia, até a sentença de improcedência, nos embargos, cuja apelação não seja qualificada com eficácia suspensiva. 7. Depois disto, liquidada a fiança ou o seguro, o valor correspondente ficará à disposição do juízo, em regime de depósito necessário. 8. Parece indubitoso que a lei não fez tal distinção: qualquer das três modalidades de garantia tem eficácia até o trânsito em julgado. Para o credor, não há diferença. 9. Agravo de instrumento provido. Agravo interno prejudicado. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento e, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam, fazendo parte integrante do presente julgado. (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 577274 0003780-64.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. JURISPRUDÊNCIA UTILIZADA NÃO AFASTADA. LIQUIDAÇÃO DA CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. NEGADO PROVIMENTO A AGRAVO INOMINADO. 1 - A decisão proferida tem embasamento legal, já que o antigo Código de Processo Civil permitia a prolação de decisão definitiva pelo relator do processo, quando a jurisprudência já havia se posicionado a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processual. 2 - Quanto ao mérito, mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento, sendo que a decisão está em consonância com o entendimento jurisprudencial citado. 3 - A questão cinge-se sobre a possibilidade de liquidação da carta de fiança bancária antes do trânsito em julgado dos embargos à execução. 4 - Sobre a matéria, considerando que o legislador equiparou a fiança bancária ao depósito judicial nos artigos 9º, §3º, e 15, inciso I, da Lei de Execuções Fiscais, é necessária a aplicação do artigo 32, §2º, do mesmo diploma legal, que apenas autoriza o levantamento do depósito após o trânsito em julgado. Precedentes. 5 - Ademais, não há qualquer urgência na liquidação da carta de fiança, tendo em vista a liquidez da garantia. 6 - Negado provimento ao agravo inominado. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 546685 0030863-26.2014.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/07/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento para suspender a determinação de liquidação da carta de fiança até o trânsito em julgado dos embargos à execução.

É o voto.

(d)

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES . Trata-se de agravo de instrumento interposto por SKF do Brasil Ltda, em sede de execução fiscal proposta pela União Federal, contra decisão que determinou a execução de carta de fiança antes do julgamento final de embargos do devedor que, julgados improcedentes, pendem de julgamento de recurso de apelação.

Adoto o relatório do eminente Relator.

Peço vênia ao e. Relator para divergir do bem lançado voto.

Assim me posiciono por perfilhar do entendimento vigorante no Superior Tribunal de Justiça, e também nesta Corte Regional, no sentido de que a carta de fiança apresentada pelo devedor pode ser liquidada assim que sobrevier sentença de improcedência dos embargos à execução, efetuando-se o depósito em juízo do respectivo valor, o qual permanecerá no aguardo do trânsito em julgado da decisão final. Nessa linha, confirmam-se os seguintes julgados:

“AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA RECURSAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL IMPROCEDENTES. CARTA DE FIANÇA. EXECUÇÃO. APELAÇÃO NOS EMBARGOS. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão foi proferida com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 1.019, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. A simples leitura do art. 1.012 do CPC (Art. 520 do CPC/1973) evidencia que o recurso de apelação, via de regra, será recebido em seu duplo efeito, salvo naquelas situações referentes aos seus diversos incisos, quando, então, o apelo será recebido exclusivamente em seu efeito devolutivo. 3. Mencione-se ainda a Súmula n° 317/STJ: “É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos.” 4. Por outro lado, o artigo 558 do CPC/73 prevê hipótese de suspensão do cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma, quando presentes a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação e a relevância na fundamentação. Assim, somente em casos excepcionais o magistrado está autorizado a atribuir à apelação em embargos à execução o efeito suspensivo. 5. No caso dos autos, os argumentos expendidos, não se revelam evidentes o “periculum in mora” e o suposto perigo de grave lesão de difícil reparação, sendo genéricas as alegações de prejuízo pelo prosseguimento da demanda executiva, mormente porque eventual levantamento ou conversão em renda da União dos valores decorrentes da liquidação da fiança bancária, ofertada como garantia, se encontram submissos ao trânsito em julgado dos embargos à execução, “ex vi” do art. 32, §2º, da Lei das Execuções Fiscais. 6. Agravo improvido.”

(TRF3, AI 0016791-63.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1: 10/03/2017)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO AGRAVADA QUE DETERMINOU A INTIMAÇÃO DO BANCO FIADOR PARA DEPOSITAR O VALOR DA DÍVIDA: POSSIBILIDADE. LEVANTAMENTO CONDICIONADO AO TRÂNSITO EM JULGADO (LEF, art. 32, § 2º). RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Em sede de execução fiscal, após a sentença de improcedência dos embargos e o recebimento da apelação da embargante no efeito devolutivo, o MM. Juiz a quo determinou a liquidação da carta de fiança, com o depósito do valor na CEF, cujo levantamento ficaria condicionado ao trânsito em julgado da sentença proferida nos embargos. 2. Em primeiro grau, com base na jurisprudência do STJ (AgRg na MC 19565) considerou-se possível a liquidação da carta de fiança, determinando-se “a intimação do Banco Itaú Unibanco S/A, fiador da executada, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, pague o valor da dívida, juros, multa de mora e demais encargos, indicados na certidão de Dívida Ativa, pelos quais se obrigou, sob pena de contra ele prosseguir a execução, nos termos do artigo 19 da Lei n.º 6.830/80”. 3. A jurisprudência desta Turma vem seguindo em sentido contrário ao entendimento esposado pelo e. relator (SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583410 - 0011403-82.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2017 - SEXTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2172483 - 0022476-27.2016.4.03.9999, Rel. p/ acórdão DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 16/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2017 - SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 545498 - 0029585-87.2014.4.03.0000, Rel. JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA, julgado em 04/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2016 - SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 409244 - 0017881-19.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 30/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2015), o que também ocorre em outros setores desta Corte (QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 587820 - 0016791-63.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 16/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2017 - PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 562852 - 0016849-03.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 07/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2016). 4. O STJ também considera possível a liquidação da carta de fiança, porém ressalva que o levantamento do depósito realizado pelo garantidor fica condicionado ao trânsito em julgado, nos termos do art. 32, § 2º, da LEF. Precedentes do STJ (AgRg na MC 18.155/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, Dje 16/8/2011; RCDESP na MC 15.208/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Dje 16/4/2009). 5. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado.”

(TRF3, AI 0004106-24.2016.4.03.0000, Rel. p/ acórdão Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1: 10/10/2017)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO RECEBIDA APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. ART. 520, INC. V, DO CPC. CARTA DE FIANÇA. LIQUIDAÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ. 2. Nos termos do art. 520, inc. V, do Código de Processo Civil, a apelação interposta contra sentença de improcedência dos embargos à execução fiscal deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, sendo que o recebimento do recurso de apelação com efeito suspensivo está condicionado à relevância dos fundamentos do recurso, bem assim da presença de fundado receio de lesão grave e de difícil reparação. 3. No presente caso, a decisão monocrática concluiu pela inviabilidade de conferir-se efeito suspensivo à decisão agravada em razão da ausência de elementos hábeis a excepcionar a regra estampada no inc. V do art. 520 do Código de Processo Civil. 4. É possível a liquidação da carta de fiança, ressalvando-se apenas que o levantamento do depósito realizado está condicionado ao trânsito em julgado, o que afasta o risco de lesão grave e de difícil reparação. Precedentes. 5. Agravo desprovido.”

(TRF3, AI 0002124-43.2014.4.03.0000, Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1: 25/02/2015)

“MEDIDA CAUTELAR. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PENDENTE DE ADMISSIBILIDADE NA ORIGEM. SÚMULA 634/STF. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL NÃO CARACTERIZADA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. APELAÇÃO DE SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO DEVOLUTIVO.

1. A hipótese se enquadra na regra geral de que não compete ao Superior Tribunal de Justiça conceder Medida Cautelar para suspender efeitos de acórdão impugnado por Recurso Especial não interposto ou pendente de juízo de admissibilidade na origem (Súmula 634/STF). 2. O acórdão recorrido encontra-se alinhado à orientação deste Tribunal Superior, no sentido de que a apelação interposta contra sentença de improcedência dos Embargos à Execução Fiscal deve ser recebida, em regra, apenas no efeito devolutivo (MC 18.044/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/6/2012; AgRg no Ag 1345765/SP, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 17/3/2011; AgRg no AREsp 111.329/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12/6/2012). 3. O STJ considera possível a liquidação da carta de fiança, porém ressalva que o levantamento do depósito realizado pelo garantidor fica condicionado ao trânsito em julgado, nos termos do art. 32, § 2º, da LEF (AgRg na MC 18.155/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 16/8/2011; RCDESP na MC 15.208/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/4/2009). Como o Tribunal a quo não autorizou o levantamento do depósito, mas apenas admitiu o prosseguimento dos atos executórios para liquidação da carta de fiança, não há falar em divergência ao entendimento do STJ e, conseqüentemente, em decisão teratológica. 4. Em suma: não se está diante de situação excepcional suficiente para inaugurar a competência cautelar do STJ, quando ainda não admitido na origem o Recurso Especial. 5. Agravo Regimental não provido.”

(STJ, AGRMC 19565 - 2012.01.26970-4, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE: 11/09/2012)

Pelas razões acima expostas, dirijo do bem lançado voto do e. Relator para **negar provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM EXECUÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO IMPROCEDENTES. RECURSO DE APELAÇÃO SEM EFEITO SUSPENSIVO. IMEDIATA LIQUIDAÇÃO DA CARTA DE FIANÇA. IMPOSSIBILIDADE. MENOR ONEROSIDADE AO DEVEDOR ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Não se desconhece a existência de posicionamentos, inclusive do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que é possível a imediata liquidação da carta de fiança ou do seguro garantia em caso de improcedência dos embargos de devedor haja vista a ausência de efeito suspensivo, como regra, do recurso de apelação interposto e a possibilidade de levantamento do numerário apenas após o trânsito em julgado.
2. Contudo, nesta oportunidade, adota-se posicionamento no sentido de que a execução/liquidação da carta de fiança bancária deve aguardar o julgamento final dos embargos do devedor.
3. A respeito, saliente-se que a lei equipara a garantia fidejussória ao depósito pecuniário em termos de liquidez, fazendo com que o regime a ele previsto, especificamente a necessidade de trânsito em julgado da decisão, seja aplicável (artigos 15, I, e 32, §2º, da Lei nº 6.830/1980).
4. O bem oferecido para constrição traz tanta segurança ao crédito que a expropriação antes da análise final dos embargos à execução se torna despropositada, incompatível com a pendência de uma relação processual.
5. Releve-se, ainda, que a Lei nº 6.830/1980 prevê a exigência de trânsito em julgado da decisão para o cumprimento da carta de fiança. Segundo o artigo 19, II, o terceiro que prestar caução pessoal somente será intimado para pagamento após a rejeição dos embargos, o que pode ser entendido como julgamento final.
6. No mais, independentemente de regras processuais específicas, o princípio da menor onerosidade atua como fundamento. A fiança bancária garante, com liquidez equivalente à do dinheiro, os interesses do credor e, ao mesmo tempo, possibilita o exercício da ampla defesa e do contraditório sem maior privação patrimonial. O cumprimento imediato, além de acionar o direito de regresso do fiador, dificulta a posterior reversão da medida em caso de procedência da resposta do executado, a ponto de desequilibrar a relação processual.
7. A manutenção do instrumento de garantia nos autos propicia o equilíbrio entre os interesses do credor, o qual nenhum prejuízo suportará, e a menor onerosidade (artigo 805 do CPC).
8. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A TURMA, POR MAIORIA, DEU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, VENCIDA A DES. FED. CECILIA MARCONDES, QUE LHE NEGAVA PROVIMENTO. , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023329-04.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: CARREFOUR COMERCIO E INDUSTRIA LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDA RAMOS PAZELLO - SP195745-A, MARCELO MARQUES RONCAGLIA - SP156680-A, FLAVIO AGUILAR ALVARENGA AMORIM - SP373957-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023329-04.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: CARREFOUR COMERCIO E INDUSTRIA LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: FLAVIO AGUILAR ALVARENGA AMORIM - SP373957-A, MARCELO MARQUES RONCAGLIA - SP156680-A, FERNANDA RAMOS PAZELLO - SP195745
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Carrefour Comércio e Indústria Ltda., em sede de execução fiscal movida pela União Federal, contra decisão que indeferiu o endosso de parte da garantia ofertada nos autos.

Narra o agravante execução ajuizada contra si para cobrança das CDAs nºs 80 2 11 051468-50; 80 4 11 007749-47; 80 6 11 092257-38; 80 6 11 092258-19; 80 6 11 092259-08; 80 6 11 092260-33; 80 7 11 019637-45 e 80 7 11 019638-26, estando os débitos garantidos por seguro garantia. Afirma que os débitos foram incluídos no programa de anistia instituído pela Lei nº 11.941/09 (Refis) e reaberto pela Lei nº 12.865/13, na modalidade de pagamento à vista do principal, com a utilização de prejuízo fiscal de IRPJ e base negativa de CSL para liquidação dos juros. Traz que desde 2014 aderiu ao programa de anistia, mas somente em fevereiro de 2018 pode efetuar os procedimentos de consolidação no âmbito da anistia prevista na Lei nº 12.865/2013. Segundo afirma, os débitos garantidos somam mais de 70 milhões de reais e uma vez pago à vista o valor principal, deve a garantia subsistir tão somente no tocante aos juros. Rechaça a decisão agravada na medida em que já está superada a fase de adesão ao programa de anistia, inclusive já tendo sido realizados os procedimentos para consolidação, não podendo a agravante ser punida pela demora da administração. Argui em defesa o artigo 2º, parágrafos 8º e 9º, da Lei nº 13.496/2017, os quais reconhecem expressamente o efeito extintivo imediato dos débitos pela utilização de prejuízo fiscal e base negativa, apesar de resguardar a condição resolutória da posterior homologação pelo Fisco. Pugna pela antecipação da tutela recursal para que seja permitido o endosso do seguro garantia apresentado no executivo fiscal, de modo a garantir apenas o montante que aguarda consolidação (parcela relativa aos juros ainda não homologados) e, ao final, pela confirmação da tutela.

Foi ofertada contraminuta.

A liminar foi indeferida.

Contra decisão que indeferiu a tutela recursal, foi interposto agravo interno.

É o relato do essencial. Cumpre decidir.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023329-04.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: CARREFOUR COMERCIO E INDUSTRIA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FLAVIO AGUILAR ALVARENGA AMORIM - SP373957-A, MARCELO MARQUES RONCAGLIA - SP156680-A, FERNANDA RAMOS PAZELLO - SP195745

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Em primeiro, tendo em vista o julgamento do recurso de agravo de instrumento, com análise da matéria abordada no âmbito recursal, resta prejudicado o agravo interno.

A agravante alega o pagamento do montante principal da dívida, conforme cópias das guias DARFs colacionadas aos autos, as quais remontam a recolhimentos realizados em 31.12.2013. Traz aos autos, ainda, “Recibo da modalidade indicada para pagamento à vista com utilização de prejuízo fiscal e base de cálculo negativa da CSLL para liquidação de multas e juros – Reabertura Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009” indicando a adesão ao programa de anistia instituído pela Lei nº 11.941/09 e reaberto pela Lei nº 12.865/13, na modalidade de pagamento à vista do principal, com a utilização de prejuízo fiscal de IRPJ e base negativa de CSLL para liquidação dos juros

Os débitos relativos à execução fiscal em apreço encontravam-se garantidos por seguro fiança, sendo que em 2017 foi requerida a substituição por seguro garantia (garantia menos onerosa), pedido este deferido em 19.01.2018. Os débitos estampados nas CDA s em cobro permaneceram integralmente garantidos. A garantia foi renovada em maio de 2018.

A agravante procedeu, então, ao pedido de redução da garantia haja vista a alegada quitação à vista do valor principal desde 2013, remanescendo em aberto o pedido de quitação dos juros com a utilização de prejuízo fiscal de IRPJ e base negativa de CSL, nos termos do programa de anistia instituído pela Lei nº 11.941/09 (Refis) e reaberto pela Lei nº 12.865/13.

A União Federal, quando intimada a se manifestar sobre a redução da garantia, em 23.05.2018, afirmou que o pedido de adesão ao benefício ainda pendente de análise, conforme abaixo:

“Da análise detalhada dos extratos de todos os débitos que são objeto desta execução fiscal, verifica-se que as situações destes débitos nunca foram suspensas em razão de adesão ao benefício mencionado. É por esse motivo, inclusive, que a executada apresentou requerimentos junto à PRFN3aREGIÃO (fls. 352), solicitando que todas as presentes inscrições sejam incluídas neste benefício, conforme mencionado na manifestação de fls. 349 e seguintes.

Ocorre que estes requerimentos ainda se encontram em análise na PRFN3aREGIÃO (docs. anexos), de modo a ser imprescindível se aguardar essa análise, que resultará no deferimento ou não da adesão aos benefícios mencionados, para se poder concluir a respeito da redução da garantia na presente execução fiscal”.

A União Federal, em 18.07.2018, pugnou pela renovação da garantia e afirmou que os débitos foram indicados por e-cac em março de 2008, aguardando efetivação da inclusão manual:

“Ressalto que os débitos foram indicados por e-cac em 06/03/2018, aguardando mecanismo para efetivação da inclusão manual”.

O pedido de redução da garantia foi indeferido pelo Magistrado monocrático, conforme decisão disponibilizada no diário eletrônico em 29.08.2018, nos seguintes termos:

Constata-se que o débito, por ora, remonta à elevada quantia de R\$ 77.380.431,31 (setenta e sete milhões, trezentos e oitenta mil, quatrocentos e trinta e um reais e trinta e um centavos). Diante da manifestação da Fazenda Nacional (fl. 428), indefiro por ora o pleito da executada, por falta de amparo legal para tanto. Ressalte-se que a p ós realizada a adesão mencionada pela exequente, este J u í z o poderá reavaliar a questão. Ademais, a executada apresentou novo seguro garantia conforme requerido pela exequente (fl. 441) à fl. 416, cujo vencimento ocorrerá apenas em 03/07/2020. Por fim, dado o tempo decorrido (fls. 428/440), promova-se vista o (à) Exequente para que se manifeste conclusivamente acerca da extinção do débito, no prazo de 30 (trinta) dias.

Em 05.09.2018 a agravante realizou pedido de reconsideração. Em 14.09.2018 o Magistrado, considerando os fundamentos da decisão anterior, ressaltou que enquanto não consolidada a adesão ao parcelamento, inviável a redução da garantia.

Pois bem

Como visto, o contribuinte solicitou, na reabertura da Lei nº 11.941/2009, conforme Lei nº 12.865/13, o parcelamento de débitos na modalidade "pagamento à vista com utilização de prejuízo fiscal e base de cálculo negativa da CSLL para liquidação de multas e juros".

O artigo 9º, § 6º, da Lei de Execuções Fiscais, observa que a dívida deve ser garantida, excluído do total garantido o montante correspondente ao valor incontroverso. O dispositivo legal, *prima facie*, milita a favor da tese da agravante.

Contudo, inviável a pronta análise da suficiência das DARFS acostadas aos autos de modo a concluir que o montante principal da dívida encontra-se quitado, acarretando eventual redução da garantia, antes de que a administração, no seu mister, conclua pela regularidade do parcelamento.

É certo que procedimento de parcelamento, ainda que na modalidade à vista, deve obedecer formalidades.

Embora o agravante já tenha prestado informações para consolidação, há ainda uma série de procedimentos a serem adotados pelo Fisco de modo a aferir a regularidade do parcelamento, havendo requisitos específicos para o deferimento pretendido e podendo o Fisco, inclusive, rever a consolidação.

Esta é a exegese da Portaria PGFN nº 31/2018, a qual dispõe sobre os procedimentos relativos à consolidação de débitos para parcelamento e pagamento à vista com utilização de créditos decorrentes de prejuízo fiscal ou de base de cálculo negativa da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) de que trata o art. 17 da Lei nº 12.865, de 9 de outubro de 2013, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN). Confira-se:

Portaria PGFN nº 31/2018

Das Informações a Serem Prestadas para Consolidação de Débitos para Pagamento à Vista com Utilização de Prejuízo Fiscal e de Base de Cálculo Negativa da CSLL

Art. 3º O sujeito passivo que optou pelo pagamento à vista com utilização de créditos decorrentes de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa da CSLL, relativo a débito administrado pela PGFN, deverá indicar, na forma e no prazo previstos nesta Portaria:

I - os débitos pagos à vista; e

II - os montantes de créditos decorrentes de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa da CSLL a serem utilizados para liquidação de valores correspondentes a multas, de mora ou de ofício, e a juros moratórios.

DAS CONDIÇÕES PARA A CONSOLIDAÇÃO

Art. 9º A consolidação somente será efetivada se o sujeito passivo tiver efetuado o pagamento, no prazo de que trata o art. 4º:

I - de todas as prestações devidas até o mês anterior ao referido no art. 4º, quando se tratar de parcelamento; ou

II - do saldo devedor de que trata o § 4º do art. 27 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 7, de 2013, quando se tratar de pagamento à vista com utilização de créditos decorrentes de prejuízo fiscal ou de base de cálculo negativa da CSLL.

Parágrafo único. Os valores referidos nos incisos I e II do caput devem ser considerados em relação à totalidade dos débitos indicados em cada modalidade de parcelamento ou no pagamento à vista.

Art. 10. A consolidação dos débitos terá por base o mês do requerimento de adesão ao parcelamento ou ao pagamento à vista com utilização de créditos decorrentes de prejuízo fiscal ou de base de cálculo negativa da CSLL.

CAPÍTULO V

DO DEFERIMENTO DO PARCELAMENTO

Art. 11. Considera-se deferido o parcelamento na data em que o sujeito passivo concluir a apresentação das informações necessárias à consolidação, desde que cumprido o disposto no inciso I do caput do art. 9º.

§ 1º Os efeitos do deferimento retroagem à data do requerimento de adesão.

§ 2º O disposto neste artigo não implica o cancelamento de inscrição em Dívida Ativa da União (DAU) ou de ajuizamento de ação de execução fiscal, ocorridos entre a data considerada para o requerimento de adesão e a data em que o sujeito passivo concluir a apresentação das informações a que se refere o caput, sem prejuízo de eventual verificação em que fique comprovado erro no envio para inscrição ou ajuizamento.

APÍTULO VI

DA REVISÃO

Seção I

Da Revisão da Consolidação

Art. 12. A revisão da consolidação será efetuada pela PGFN, a pedido do sujeito passivo ou de ofício, e importará recálculo de todas as parcelas devidas.

Parágrafo único. O parcelamento será rescindido caso o sujeito passivo não quite as prestações devedoras decorrentes da revisão da consolidação até o último dia útil do mês subsequente àquele em que ocorreu a ciência da decisão.

Art. 13. Se remanescer saldo devedor depois do pagamento à vista com utilização de créditos decorrentes de prejuízo fiscal ou de base de cálculo negativa da CSLL objeto de revisão da consolidação, será cancelada a eventual liquidação realizada com os referidos créditos, devendo os débitos ser recalculados e cobrados com os acréscimos legais.

Parágrafo único. Não se aplica o disposto no caput se o sujeito passivo quitar o saldo devedor até o último dia útil do mês subsequente àquele em que ocorreu a ciência da decisão.

Seção II

Da Revisão de Utilização de Prejuízo Fiscal e de Base de Cálculo Negativa da CSLL

Art. 14. Caso a RFB não reconheça os créditos decorrentes de prejuízos fiscais e de bases de cálculo negativas da CSLL utilizados para liquidar multa e juros relativos aos débitos pagos ou parcelados, a PGFN revisará a conta para fins de cancelamento dos créditos indeferidos e recomposição da dívida paga ou parcelada.

§ 1º Na hipótese do caput, o sujeito passivo poderá, no prazo de 30 (trinta) dias, contados da intimação:

I - pagar o saldo devedor decorrente da recomposição das parcelas; ou

II - apresentar manifestação de inconformidade contra o indeferimento dos créditos.

Assim, resta inviável, por ora, afastar a garantia ofertada no executivo fiscal ou mesmo deferir a sua redução.

Tenha-se em vista, inclusive, que a Lei nº 12.865/2013, é bastante assertiva no sentido de que as garantias decorrentes de execuções propostas serão mantidas, não obstante a adesão a benesse fiscal.

Art. 39. Os débitos para com a Fazenda Nacional relativos à contribuição para o Programa de Integração Social - PIS e à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, de que trata o [Capítulo I da Lei no 9.718, de 27 de novembro de 1998](#), devidos por instituições financeiras e equiparadas, vencidos até 31 de dezembro de 2013, poderão ser:

§ 9º O pedido de pagamento ou parcelamento deverá ser efetuado até o último dia do segundo mês subsequente ao da publicação da Lei decorrente da conversão da [Medida Provisória no 627, de 11 de novembro de 2013](#), e independêr de apresentação de garantia, mantidas aquelas decorrentes de débitos transferidos de outras modalidades de parcelamento ou de execução fiscal. [\(Redução dada pela Lei nº 12.973, de 2014\)](#)

Art. 40. Os débitos para com a Fazenda Nacional relativos ao Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas - IRPJ e à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, decorrentes da aplicação do [art. 74 da Medida Provisória no 2.158-35, de 24 de agosto de 2001](#), relativos a fatos geradores ocorridos até 31 de dezembro de 2013, poderão ser:

§ 11. O pedido de pagamento ou de parcelamento deverá ser efetuado até o último dia do segundo mês subsequente ao da publicação da Lei decorrente da conversão da Medida Provisória no 627, de 11 de novembro de 2013, e independêr da apresentação de garantia, mantidas aquelas decorrentes de débitos transferidos de outras modalidades de parcelamento ou de execução fiscal.

No mais, não se obvide que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o parcelamento do crédito tributário suspende a execução fiscal, mas não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo, *verbis*:

EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. ARTS. 10 E 11, 2ª PARTE, DA LEI 11941/2009 - PRINCÍPIO DA ISONOMIA CONSTITUCIONAL (CF, ART. 150, II) NÃO VIOLADO. QUESTÃO DE ORDEM JULGADA. CONSTITUCIONALIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA.

1.- O parcelamento do crédito tributário, com fundamento nos arts. 10 e 11, 2ª parte, da Lei 11941/2009, c.c. art. 151, VI, do Cód. Tributário Nacional, não determina o cancelamento da penhora ou o desbloqueio de bens, consequência liberatória reservada pela lei apenas a débitos cuja penhora de bens em execução judicial ainda não se tenha realizado quando do parcelamento.

2.- A distinção legal entre débitos ainda não garantidos por penhora judicial e débitos cuja execução fiscal já tenha sido ajuizada, com penhora realizada, não ofende o princípio constitucional da isonomia tributária (CF, art. 150, II), antes a reafirma, pois subjacente o princípio de que o favor legal pode tratar diferentemente situações fático-jurídicas designais, de modo que a distinção pode ser feita por lei ordinária, sem necessidade de Lei Complementar.

3.- Questão de ordem de arguição de inconstitucionalidade afastada, declarando-se a constitucionalidade dos arts. 10 e 11, 2ª parte, da Lei 11941/2009, c.c. art. 151, VI, do Cód. Tributário Nacional, retornando os autos à Turma de origem para prosseguimento do julgamento como de Direito. (AI no REsp 1266318/RN, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro SIDNEI BENETI, CORTE ESPECIAL, julgado em 06/11/2013, DJe 17/03/2014)

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - BACENJUD - ADESÃO POSTERIOR A PARCELAMENTO - MANUTENÇÃO DAS GARANTIAS PRESTADAS - PRECEDENTES.

1. Esta Corte tem entendimento pacificado de que o parcelamento de créditos suspende a execução, mas não tem o condão de deconstituir a garantia dada em juízo. Precedentes: AgRg no REsp 1.208.264/MG, DJe 10.12.2010; AgRg no REsp 1.146.538/PR, DJe 12.3.2010; REsp 905.357/SP, DJe 23.4.2009.

2. Recurso especial não provido. (REsp 1240273/RS, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2013, DJe 18/09/2013)

PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. VALORES BLOQUEADOS. SISTEMA BACENJUD. ADESÃO A PARCELAMENTO. LIBERAÇÃO. NÃO CABIMENTO.

1. O parcelamento tributário possui a faculdade de suspender a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de deconstituir a garantia dada em juízo. Precedentes.

2. Como o aresto recorrido está em sintonia com o decidido nesta Corte, deve-se aplicar à espécie o contido na Súmula 83/STJ. Com efeito, o referido verbete sumular aplica-se aos recursos especiais interpostos tanto pela alínea "a" quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 322.772/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2013, DJe 19/08/2013)

No mesmo sentido, caminha a jurisprudência desta Corte Regional:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE VALORES VIA BACENJUD ANTES DA ADESÃO AO PARCELAMENTO. LIBERAÇÃO DESCABIDA. AGRAVO PROVIDO.

1. O pedido de parcelamento foi realizado quando já instrumentalizada a penhora "on line", sendo por isso incogitável a sua liberação.

2. Sendo assim, é de rigor a manutenção da penhora, justo porque o pedido de parcelamento não desata as amarras que prendem o bem constrito ao juízo executivo.

3. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0022739-88.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, julgado em 03/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2014)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO PARCELAMENTO POSTERIOR AO BLOQUEIO JUDICIAL. LIBERAÇÃO DOS BENS PENHORADOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. O Juízo Executivo emitiu ordem de bloqueio de valores via Bacenjud e decretou a indisponibilidade dos bens e direitos da executada que restaram devidamente cumpridos.

2. Após a executada, ora agravante, requereu o parcelamento do débito, porém, quando os referidos bloqueios já estavam realizados.

3. Logo, não há como se deferir a pretendida liberação, já que, no momento da realização das constrições, o crédito não se encontrava com a exigibilidade suspensa por quaisquer hipóteses pre vista s no artigo 151, do Código Tributário Nacional.

4. Agravo de instrumento improvido. (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 570048 - 0026252-93.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 01/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2017)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA VIA BACENJUD. PARCELAMENTO POSTERIOR. SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ARTIGO 151, INCISO VI DO CTN. LIBERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

- O artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional dispõe que o parcelamento da dívida suspende a exigibilidade do crédito tributário. Entretanto, esse efeito não tem relação com a garantia já constituída na execução, que não é extinta, mas apenas suspensa até quitação do débito ou informação do fisco quanto a eventual inadimplemento. Assim, a mencionada garantia, no caso, o bloqueio de numerário existente em conta bancária da devedora via BACENJUD, deve ser mantida.

- A agravante aderiu ao programa de benefícios da Lei nº 12.996/2014, que reabriu prazo da Lei nº 11.941/2009, a qual, como bem salientado pelo STJ no REsp nº 1.159.281/GO supracitado, enquadra-se na regra geral no sentido de que a adesão a parcelamento tributário implica a manutenção automática dos gravames e das garantias s prestadas na execução fiscal. No caso dos autos, a penhora on line foi feita em 08/03/2016 e o pedido de parcelamento realizado posteriormente, em 15/03/2016. Dessa maneira, à época do bloqueio, o débito era exigível e, assim, não há que se falar em ofensa à razoabilidade, proporcionalidade, tampouco à isonomia tributária.

- À vista da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão agravada.

- Agravo de instrumento desprovido. (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 581186 - 0008490-30.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 27/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/12/2016)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BLOQUEIO VIA BACENJUD POSTERIOR AO PEDIDO DE PARCELAMENTO. LIBERAÇÃO. POSSIBILIDADE, IN CASU, DESDE QUE O PARCELAMENTO ESTEJA SENDO ADIMPLIDO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Tendo em vista que o bloqueio é posterior à adesão da agravante ao REFIS, inviável a manutenção da constrição enquanto estiver sendo cumprido o parcelamento.

2. Tendo em vista que a decisão que determinou o bloqueio ocorreu antes do parcelamento, há de ser mantida para o caso de descumprimento.

3. Se o parcelamento não está sendo adimplido ou mesmo não foi levado a cabo, a decisão guerreada atende aos interesses da União Federal na medida em que consigna a impossibilidade de desbloqueio no caso de inadimplência.

4. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

5. Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 398699 - 0004760-21.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 21/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2016)

Se de um lado a execução deve correr de modo menos gravoso ao devedor, é importante que se processe, também, no interesse do credor.

É temerário que o Judiciário faça as vezes do administrador e considere a dívida principal quitada, determinando que a garantia, ainda que parcialmente, seja afastada, o que poderá acarretar interferência indevida na seara administrativa, assim como perigo de irreversibilidade da medida.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo interno interposto e, quanto ao agravo de instrumento, nego provimento ao recurso.

É o voto.

(d)

EMENTA

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PARCELAMENTO. PAGAMENTO DO PRINCIPAL À VISTA COM UTILIZAÇÃO DE PREJUÍZO FISCAL E BASE DE CÁLCULO NEGATIVA DE CSLL PARA LIQUIDAÇÃO DE JUROS E MULTA. REDUÇÃO DA GARANTIA OFERTADA EM JUÍZO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. Tendo em vista o julgamento do recurso de agravo de instrumento, com análise da matéria abordada no âmbito recursal, resta prejudicado o agravo interno.
2. O agravante alega o pagamento do montante principal da dívida, conforme cópias das guias DARFs colacionadas aos autos, as quais remontam a recolhimentos realizados em 31.12.2013. Traz aos autos, ainda, "Recibo da modalidade indicada para pagamento à vista com utilização de prejuízo fiscal e base de cálculo negativa da CSLL para liquidação de multas e juros – Reabertura Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009" indicando a adesão ao programa de anistia instituído pela Lei nº 11.941/09 e reaberto pela Lei nº 12.865/13, na modalidade de pagamento à vista do principal, com a utilização de prejuízo fiscal de IRPJ e base negativa de CSLL para liquidação dos juros
3. Os débitos relativos à execução fiscal em apreço encontravam-se garantidos por seguro fiança, sendo que em 2017 foi requerida a substituição por seguro garantia (garantia menos onerosa), pedido este deferido em 19.01.2018. Os débitos estancados nas CDA's em cobro permaneceram integralmente garantidos. A garantia foi renovada em maio de 2018.
4. A agravante procedeu, então, ao pedido de redução da garantia haja vista a alegada quitação à vista do valor principal desde 2013, remanescendo em aberto o pedido de quitação dos juros com a utilização de prejuízo fiscal de IRPJ e base negativa de CSL, nos termos do programa de anistia instituído pela Lei nº 11.941/09 (Refis) e reaberto pela Lei nº 12.865/13.
5. A União Federal, quando intimada a se manifestar sobre a redução da garantia, em 23.05.2018, afirmou que o pedido de adesão ao benefício ainda pendente de análise.
6. Como visto, o contribuinte solicitou, na reabertura da Lei nº 11.941/2009, conforme Lei nº 12.865 /13, o parcelamento de débitos na modalidade "pagamento à vista com utilização de prejuízo fiscal e base de cálculo negativa da CSLL para liquidação de multas e juros". O artigo 9º, § 6º, da Lei de Execuções Fiscais, observa que a dívida deve ser garantida, excluído do total garantido o montante correspondente ao valor incontroverso. O dispositivo legal, *prima facie*, milita a favor da tese da agravante.
7. Contudo, inviável a pronta análise da suficiência das DARFs acostadas aos autos de modo a concluir que o montante principal da dívida encontra-se quitado, acarretando eventual redução da garantia, antes de que a administração, no seu mister, conclua pela regularidade do parcelamento.
8. É certo que procedimento de parcelamento, ainda que na modalidade à vista, deve obedecer formalidades. Embora o agravante já tenha prestado informações para consolidação, há ainda uma série de procedimentos a serem adotados pelo Fisco de modo a aferir a regularidade do parcelamento, havendo requisitos específicos para o deferimento pretendido e podendo o Fisco, inclusive, rever a consolidação. Esta é a exigência da Portaria PGFN nº 31/2018.
9. No mais, não se obvia que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o parcelamento do crédito tributário suspende a execução fiscal, mas não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. No mesmo sentido, caminha a jurisprudência desta Corte Regional.
10. Se de um lado a execução deve correr de modo menos gravoso ao devedor, é importante que se processe, também, no interesse do credor.
11. É temerário que o Judiciário faça as vezes do administrador e considere a dívida principal quitada, determinando que a garantia, ainda que parcialmente, seja afastada, o que poderá acarretar interferência indevida na seara administrativa, assim como perigo de irreversibilidade da medida.
12. Agravo de instrumento desprovido. Agravo interno prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, julgou prejudicado o agravo interno interposto e, quanto ao agravo de instrumento, negou provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018230-53.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: TETRAMIR TRANSPORTE REFORESTAMENTO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE PINTO DA SILVA - SP23362
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018230-53.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: TETRAMIR TRANSPORTE REFORESTAMENTO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE PINTO DA SILVA - SP23362
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Tetramir Transporte Reforestamento Ltda. em face de decisão que, em sede de execução movida pela União Federal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pela agravante.

Narra a agravante que o débito inscrito na CDA nº 80.696.120472-97, no valor atualizado de R\$ 324.032,48 (trezentos e vinte e quatro mil, trinta e dois reais e quarenta e dois centavos), relativo à contribuição social do ano base 1991/exercício 1992, com vencimento em 30.04.1992, foi devidamente quitado em 06 (seis) quotas, adimplidas nos meses de abril a setembro/1992, conforme guias de arrecadação que colaciona aos autos. Aduz que a União Federal realizou sucessivos pedidos de dilação de prazo para manifestar-se acerca do adimplemento, e que, passados mais de 20 (vinte) anos do ajuizamento da execução, a União não se manifestou conclusivamente. Ainda, alega que a União Federal afirmou que a dívida em cobro, em verdade, não seria de CSLL, mas sim de Imposto de Renda, restando comprovado nos autos tratar-se de contribuição devidamente paga. Insurge-se, assim, contra a rejeição da exceção de pré-executividade, pugnano pela suspensão da decisão recorrida e, ao fim, pelo acolhimento da exceção e afastamento da penhora do crédito tributário no rosto de autos outros.

A liminar recursal foi negada.

Com contraminuta, vieram os autos.

É o relato do essencial. Cumpre decidir.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018230-53.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: TETRAMIR TRANSPORTE REFLORESTAMENTO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE PINTO DA SILVA - SP23362
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não tendo havido modificações fáticas ou jurídicas após a denegação da liminar recursal, repiso os fundamentos da decisão.

Depreende-se dos autos - vide cópia da CDA acostada - que a dívida em cobro corresponde a UFIR 164.341,70, acrescida de multa no montante de UFIR 32.868,34, no total de UFIR 197.210,04, relativa à contribuição social do ano base 1991, exercício 1992, vencida em 30.04.1992.

A agravante afirma ter realizado o pagamento da dívida total de contribuição social relativa ao ano base de 1991 em 06 (seis) parcelas de UFIR 54.780,578, com vencimentos de abril a setembro/1992, totalizando UFIR 328.683,468, exatamente o montante apurado que teria declarado.

Traz que o valor em cobro na CDA em execução corresponde à metade do valor total apurado em UFIR 328.683,468, totalizando UFIR 164.341,70.

Assim, o valor em execução estaria adimplido, nos termos das guias de arrecadação colacionadas (parcelas de UFIR 54.780,578).

Pois bem

De fato, consta nos autos guias de arrecadação de contribuição social, com vencimentos de abril/1992 a setembro/1992, totalizando a soma de todas o montante de UFIR 328.683,468.

Ocorre que não consta, na formação do instrumento, o valor declarado da dívida (não há cópia da DCTF ou de DCTF retificadora), o que torna inviável cotejar se o valor pago corresponde ao valor declarado a fim de que possa o Julgador chegar a uma conclusão segura acerca do adimplemento da dívida.

Outrossim, por mais de uma vez a União Federal menciona, nos autos originários, adesão da agravante ao REFIS, não havendo maiores informações se o débito em cobro estaria ou não abarcado pela adesão com vistas ao parcelamento.

Ainda com relação a eventual parcelamento, caso a agravante tenha indicado os débitos em cobro ao REFIS, evidenciar-se-ia dívida em aberto ao invés de dívida quitada, o que infirma o alegado pagamento.

Os elementos constantes nos autos, desse modo, por contraditórios ou insuficientes, inviabilizam o reconhecimento, de plano, do pagamento da dívida.

No caso vertente, para chegar-se a um provimento seguro a respeito da existência e suficiência do propalado pagamento, mister se faz análise acurada de provas consistentes a tal.

Em outras palavras, diversamente do que afirma a agravante, não consta comprovação, de plano, do adimplemento do tributo, havendo, em verdade, dúvida quanto ao direito invocado e inegável controvérsia a ser dirimida na via própria.

Assim, conforme decidido pelo Magistrado monocrático, de fato é incabível a exceção de pré-executividade na situação em apreço.

Cumprir esclarecer que a exceção de pré-executividade, embora não haja previsão legal a respeito, é admitida pela jurisprudência para veicular questões de ordem pública ou que não demandem dilação probatória. A violação apontada deve ser evidente, clara.

No caso dos autos, a questão controvertida não é eminentemente de direito, demandando dilação probatória, de modo que não pode ser de pronto analisada pelo Juízo, sendo, assim, impassível de ser objeto de exceção de pré-executividade.

Nesse sentido a Súmula 393, do STJ:

A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

E também a orientação desta Corte Federal, a saber:

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EFEITO SUSPENSIVO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 1.019, do novo CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Quanto à questão principal, reitera-se que nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão. 3. Sabe-se que a denominada "exceção de pré - executividade" admite a defesa do executado sem a garantia do r. Juízo somente nas hipóteses excepcionais de ilegitimidade de parte ou pagamento documentalmente com prova do cancelamento de débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, ou seja, a sua admissibilidade deve basear-se em prova inequívoca não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas. 4. A fim de pacificar o entendimento, o c. STJ tratou do tema por meio da edição da Súmula nº 393: "A exceção de pré - executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória." O caso dos autos está a revelar que não se trata de questão a ser apreciada em sede de exceção de pré-executividade, tendo em vista que as alegações formuladas pelo agravante demandam dilação probatória diante da presunção legal de certeza e liquidez da CDA em questão. 5. Assim, forçoso reconhecer que a execução fiscal em questão encontra-se aparelhada com Certidão(ões) de Dívida(s) Ativa(s) regularmente inscrita(s), formalmente em ordem, restando atendidos os comandos do artigo 2º da Lei de Execução Fiscal, bem como o artigo 202 do Código Tributário Nacional. 6. Agravo improvido.

(AI 00206412820164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2017 ..FONTE _REPUBLICACAO_-)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL - ACÓRDÃO - TCU - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - MATÉRIA AFERÍVEL DE PLANO - DILAÇÃO PROBATÓRIA - NECESSIDADE - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - LITISPENDÊNCIA - PRESCRIÇÃO - RESSARCIMENTO AO ERÁRIO - ART. 37, § 5º, CF - RECURSO IMPROVIDO. 1.A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída. 2.A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória. 3.A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto. Nesse sentido a Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória." 4.A matéria deduzida pelo agravante não restou comprovada através de prova pré-constituída, sendo necessária a dilação probatória, com o extenso contraditório entre as partes. 5.A nulidade do título executivo, tendo em vista a ausência de aferição do quantum devido e a indevida condenação pelo Tribunal de Contas da União (a despeito, nesta cognição, de seu cabimento ou não) não é aferível de plano e, tampouco, cognoscível de ofício, que justificaria a aceitação do oferecimento da exceção de pré-executividade. 6.Como bem ressaltado pelo Juízo a quo e reforçado pela agravada, a questão está sendo discutida em sede de embargos à execução. De rigor, neste caso, reconhecer a litispendência (art. 337, § 1º, CPC/15), na medida em que o ora agravante repete a pretensão já deduzida, em relação aos embargos à execução, impondo, mais uma vez, o afastamento das alegações deduzidas. 7.Quanto à prescrição, ainda que arguível em qualquer grau de jurisdição e já esteja sendo analisada nos embargos à execução opostos pelo o agravante, cedejo que a Tomada de Contas Especial é um processo administrativo que visa a identificar responsáveis por danos causados ao erário, e determinar o ressarcimento do prejuízo, portanto, imprescritível, ante a previsão constitucional, prevista no referido artigo 37, § 5º, Magna Carta. 8.Agravo de instrumento improvido. (AI 00172047620164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim, a rejeição à exceção há de ser mantida.

A União Federal, no mais, embora tenha sucessivamente requerido a concessão de prazos para se manifestar quanto ao alegado pagamento, fato que colaborou para a longa tramitação do feito, não reconheceu, até o momento, o adimplemento da dívida, sendo este outro fator que, embora não determinante, colabora para exigência de dilação probatória.

Por fim, ainda em relação à insuficiência dos elementos colacionados, e ante a eventual adesão a parcelamento, não se torna possível, nesta via de agravo de instrumento, sequer tecer ilações acerca da ocorrência de prescrição intercorrente a favor do contribuinte, outro fator a impedir provimento favorável à agravante.

Por tais motivos, ausente o *fumus boni iuris*, a liminar não há de ser concedida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

(d)

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA INCABÍVEL NA VIA MANEJADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. A agravante afirma ter realizado o pagamento da dívida total de contribuição social relativa ao ano base de 1991 em 06 (seis) parcelas de UFIR 54.780,578, com vencimentos de abril a setembro/1992, totalizando UFIR 328.683,468, exatamente o montante apurado que teria declarado. Traz que o valor em cobro na CDA em execução corresponde à metade do valor total apurado em UFIR 328.683,468, totalizando UFIR 164.341,70. Assim, o valor em execução estaria adimplido, nos termos das guias de arrecadação colacionadas (parcelas de UFIR 54.780,578).
2. De fato, consta nos autos guias de arrecadação de contribuição social, com vencimentos de abril/1992 a setembro/1992, totalizando a soma de todas o montante de UFIR 328.683,468. Ocorre que não consta, na formação do instrumento, o valor declarado da dívida (não há cópia da DCTF ou de DCTF retificadora), o que torna inviável cotejar se o valor pago corresponde ao valor declarado a fim de que possa o Julgador chegar a uma conclusão segura acerca do adimplemento da dívida.
3. Outrossim, por mais de uma vez a União Federal menciona, nos autos originários, adesão da agravante ao REFIS, não havendo maiores informações se o débito em cobro estaria ou não abarcado pela adesão com vistas ao parcelamento.
4. Ainda com relação a eventual parcelamento, caso a agravante tenha indicado os débitos em cobro ao REFIS, evidenciar-se-ia dívida em aberto ao invés de dívida quitada, o que infirma o alegado pagamento. Os elementos constantes nos autos, desse modo, por contraditórios ou insuficientes, inviabilizam o reconhecimento, de plano, do pagamento da dívida.
5. No caso vertente, para chegar-se a um provimento seguro a respeito da existência e suficiência do propalado pagamento, mister se faz análise acurada de provas consistentes a tal. Em outras palavras, diversamente do que afirma a agravante, não consta comprovação, de plano, do adimplemento do tributo, havendo, em verdade, dúvida quanto ao direito invocado e inegável controvérsia a ser dirimida na via própria.
6. Assim, conforme decidido pelo Magistrado monocrático, de fato é incabível a exceção de pré-executividade na situação em apreço.
7. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024578-87.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024578-87.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - INMETRO, em sede de ação anulatória proposta em seu desfavor por Nestlé Brasil Ltda., contra decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela de modo a aceitar o seguro garantia ofertado para determinar a não inclusão do nome da agravante no CADIN, bem como suspender a exigibilidade do crédito tributário.

Sustenta a agravante a impossibilidade de aceitação do seguro garantia para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (multas) no bojo de ação anulatória. Alega a primazia da garantia em dinheiro e de modo integral. Cita precedentes jurisprudenciais. Requer, ao fim, o restabelecimento da exigibilidade das multas impostas à agravada ou, subsidiariamente, a determinação do depósito em dinheiro do montante integral da dívida.

Com contraminuta, vieram os autos.

É o relato do essencial. Cumpre decidir.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024578-87.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Com o advento da Lei nº 13.043/14, o seguro garantia foi de fato incluído no rol das garantias elencadas no artigo 9º, da Lei de Execuções Fiscais, *verbis*:

Art. 9º - Em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, o executado poderá:

I - efetuar depósito em dinheiro, à ordem do Juízo em estabelecimento oficial de crédito, que assegure atualização monetária;

II - oferecer fiança bancária ou seguro garantia; (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)

III - nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11; ou

IV - indicar à penhora bens oferecidos por terceiros e aceitos pela Fazenda Pública.

§ 1º - O executado só poderá indicar e o terceiro oferecer bem imóvel à penhora com o consentimento expresso do respectivo cônjuge.

§ 2º Juntar-se-á aos autos a prova do depósito, da fiança bancária, do seguro garantia ou da penhora dos bens do executado ou de terceiros. (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)

§ 3º A garantia da execução, por meio de depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia, produz os mesmos efeitos da penhora. (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)

§ 4º - Somente o depósito em dinheiro, na forma do artigo 32, faz cessar a responsabilidade pela atualização monetária e juros de mora.

§ 5º - A fiança bancária prevista no inciso II obedecerá às condições pré-estabelecidas pelo Conselho Monetário Nacional.

§ 6º - O executado poderá pagar parcela da dívida, que julgar incontroversa, e garantir a execução do saldo devedor.

Também alterado pela Lei nº 13.043/14, o artigo 15, da Lei nº 6.830/80 recebeu a seguinte redação:

Art. 15 - Em qualquer fase do processo, será deferida pelo Juiz:

I - ao executado, a substituição da penhora por depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia; e (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)

II - à Fazenda Pública, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora insuficiente.

Por fim, o novo Código de Processo Civil conferiu o mesmo status e ordem de preferência à penhora de dinheiro, à fiança bancária e ao seguro garantia, nos termos do artigo 835, §2º, verbis:

Art. 835. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

(...)

§ 2º Para fins de substituição da penhora, equiparam-se a dinheiro a fiança bancária e o seguro garantia judicial, desde que em valor não inferior ao do débito constante da inicial, acrescido de trinta por cento.

Logo, a princípio, não há óbice à nomeação de seguro garantia para garantia de dívida. Contudo, é certo que as disposições legais mencionadas são inerentes aos processos executivos.

Em situações como a presente, em que se está diante de uma ação anulatória, entendendo aplicável o quanto disposto no artigo 151, II, do Código Tributário Nacional, inclusive aos créditos não tributários.

O dispositivo legal prevê, como forma de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (extensível aos não tributários), o depósito do montante integral da dívida.

Destarte, não julgo possível permitir, para a almejada suspensão, a oferta de outras formas de garantia, sob pena de violação à redação do artigo 151, II, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, colho precedentes desta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. TUTELA DEFERIDA. OFERECIMENTO DE SEGURO-GARANTIA. ATÉ AJUIZAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. INVIABILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. ART. 151, DO CTN. SÚMULA 112 DO STJ. RECURSO IMPROVIDO. 1. Concessão de antecipação de tutela, para assegurar o direito à autora de oferecer seguro-garantia, em relação aos débitos objeto do Processo Administrativo nº 53542.001877/2005 e, com isto, possibilitar a obtenção de certidão positiva de débitos com efeito de negativa e também inibir a inclusão de seu nome em cadastros de inadimplentes. 2. A decisão recorrida se opõe ao texto expresso da lei, pois o art. 38 da Lei 6.830/80 textualmente estabelece que (grifei) "a discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos"; esse discurso vem significando há décadas (STF: RE 105.552, Relator Min. DJACI FALCAO, Segunda Turma, DJ 30-08-1985) que o contribuinte que ajuiça ação anulatória de débito fiscal não pode pretender a suspensão da exigibilidade dele enquanto discutido nessa espécie de ação a não ser sob o depósito em dinheiro do montante do débito. 3. O STJ, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.156.668/DF (Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10/12/2010), firmou posicionamento no viés de que a fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo, para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e do enunciado da Súmula 112/STJ. Precedentes desta Corte Regional. 4. A Lei 13.043/2014 não mudou essa ordem de coisas, pois um dispositivo de lei complementar (CTN) não pode ser mudado por lei ordinária, tal qual pretendido a partir da Lei 13.043/2014, no que alterou a Lei 6.830/1980, apenas para estabelecer, no inciso II do artigo 9º, que para garantia da execução fiscal pode ser ofertada fiança bancária ou seguro garantia, e no artigo 15, I, que é possível substituir penhora anterior por depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia. Obviamente que se o art. 38 foi mantido íntegro, e também porque o CTN não pode ser alterado por lei ordinária, é evidente que carta de fiança ou seguro-garantia não podem ser manejados em ação anulatória de débito fiscal para obter-se a suspensividade desse crédito público. 5. Ainda, a expedição da certidão do art. 206 do CTN só se permite quando o débito está suspenso por alguma das situações permitidas no próprio CTN, art. 151, o que não é o caso pois essa lei complementar não cogita de carta de fiança/seguro garantia. 6. Agravo de instrumento provido, para reformar a decisão agravada e, assim, vedar o oferecimento do seguro-garantia com a finalidade pretendida, denegando a tutela antecipada.

(AI 00173537220164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA - TUTELA DE URGÊNCIA - SEGURO GARANTIA - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - DESCABIMENTO - ART. 151, II, CTN - ROL TAXATIVO - CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL - POSSIBILIDADE - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O deferimento da tutela de urgência, pelo Juízo a quo, teve como fundamento a apresentação do seguro garantia como caução, como defende a agravante, de modo que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário não se alicerçou no art. 151, V, CTN, como acredita a agravada. 2. O depósito do montante integral como forma de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, II, do Código Tributário Nacional, tem o condão de assegurar ao contribuinte o direito de discuti-lo, sem que se submetta a atos executórios, bem como sua inscrição em cadastro de inadimplentes ou recusa de expedição de certidão de regularidade fiscal. Na esteira da disposição legal, foi editada a súmula 112 do STJ que assim prescreve: "Súmula 112 - "o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro." 3. O texto da Súmula 112 não deixa dúvidas de que o depósito tem que ser em dinheiro, de modo que a ele não equivale o oferecimento de caução ou outra forma de garantia. Essas outras formas de garantia, que não o depósito em dinheiro do montante integral, não estão arroladas como causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. 4. O entendimento sobre a matéria parece uníssono no Superior Tribunal de Justiça, tanto que submetido às peculiaridades do art. 543-C, CPC/73, no sentido de que, facultado ao contribuinte, antes da propositura da execução fiscal, o oferecimento de garantia (na hipótese fiança bancária) com o fito de obter a expedição de certidão de regularidade fiscal, não implica a suspensão da exigibilidade do crédito, posto que o art. 151, CTN é taxativo ao arrolar as hipóteses competentes para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, bem como tendo em vista o disposto na Súmula 112 da mesma Corte. 5. Cabível a possibilidade de aceitação da carta fiança, como forma de autorizar a expedição de certidão de regularidade fiscal, nos termos do art. 206, CTN, mas não como hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito, possibilitando, desta forma, a propositura da execução fiscal. 6. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(AI 00145943820164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA. SEGURO GARANTIA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste E. Tribunal, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Deve ser destacado que o caso dos autos não é regido pela Lei nº 6.830/80, não se tratando de penhora para a garantia do débito em sede de execução fiscal e sim de depósito em ação ordinária realizado com o fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, inciso II, do Código Tributário Nacional. 3. E, nos termos do artigo 151, inciso II, do Código Tributário Nacional, somente o depósito integral em dinheiro suspende a exigibilidade do crédito tributário, logo o oferecimento de seguro garantia ou fiança bancária, não implica a suspensão da exigibilidade dos créditos fiscais, posto que o art. 151 do Código Tributário Nacional é taxativo ao arrolar as hipóteses competentes para tanto. 4. Vale dizer, o seguro garantia não consta do rol taxativo do artigo 151, do CTN, não sendo hábil à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, sendo assim, a sua substituição por seguro garantia é inadequada para os fins propostos. 5. Ora, o seguro garantia e a fiança bancária não são equiparáveis ao depósito em dinheiro para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, conforme já decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial submetido ao regime do artigo 543-C do CPC/73. 6. Por outro lado, a substituição do depósito judicial por seguro garantia acarretaria o levantamento do depósito, o que não é permitido antes do trânsito em julgado do processo a que se encontra vinculado, conforme entendimento uníssono do E. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Federal. 7. Agravo improvido.

(AC 00233025720094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/05/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento para afastar a suspensão da exigibilidade das multas aplicadas nos autos de infração 2872923 (PA 4197/2015 – IMETROPARÁ); 2872919 (PA 4201/2015 – IMETROPARÁ); 2051989 (PA 8061/2012 – IMETROPARÁ); 2872924 (PA 4196/2015 – IMETROPARÁ); 2872922 (PA 4198/2015 – IMETROPARÁ), facultando-se à agravada, caso seja de seu interesse, o depósito do montante integral da dívida para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

É o voto.

(d)

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. ACEITAÇÃO DE SEGURO GARANTIA. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL. AGRAVO PROVIDO.

1. A princípio, não há óbice à nomeação de seguro garantia para garantia de dívida. Contudo, é certo que as disposições legais dos artigos 9º e 15 da Lei nº 6.830/80 e artigo 835, § 2º, do NCPC são inerentes aos processos executivos.
2. Em situações como a presente, em que se está diante de uma ação anulatória, é aplicável o quanto disposto no artigo 151, II, do Código Tributário Nacional, inclusive aos créditos não tributários.
3. O dispositivo legal prevê, como forma de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (extensível aos não tributários), o depósito do montante integral da dívida.
4. Destarte, não é possível permitir, para a almejada suspensão, a oferta de outras formas de garantia, sob pena de violação à redação do artigo 151, II, do Código Tributário Nacional. Precedentes desta Corte.
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016040-53.2018.4.03.6100
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: INDUSTRIA MECANICA SAMOT LTDA
Advogados do(a) APELADO: CARLA MARIA MELLO LIMA MARATTA - SP112107-A, MIGUEL CALMON MARATA - SP116451-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016040-53.2018.4.03.6100
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: INDUSTRIA MECANICA SAMOT LTDA
Advogados do(a) APELADO: MIGUEL CALMON MARATA - SP116451-A, CARLA MARIA MELLO LIMA MARATTA - SP112107-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de reexame necessário e recurso de apelação em ação proposta pelo rito ordinário por **Indústria Mecânica Samot Ltda.**, em face da **União Federal**, na qual pleiteia o reconhecimento do direito de excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como requer o reconhecimento do direito de efetuar a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos. Valor da causa: R\$ 100.000,00.

A sentença julgou os pedidos procedentes para determinar à ré que se abstenha da prática de qualquer ato tendente à exigência de crédito tributário relativo à inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS/COFINS, bem como para assegurar o direito à compensação dos mesmos valores, após o trânsito em julgado (art. 170-A do CTN), sujeito a controle posterior pelo Fisco, observada a redação do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, vigente no momento da propositura de ação e observada a prescrição quinquenal, bem como eventual modulação de efeitos deferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706. Determinou, ainda, que a correção monetária e os juros na repetição ou compensação de indébito tributário devem observar a taxa SELIC, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real (1ª Turma - Min. Teori Albino Zavascki - Resp nº 952809/SP- 04/09/2007), com atenção, ainda, ao art. 83 da IN RFB 1300/2012. Condenou a ré ao reembolso das custas, bem como em honorários advocatícios, fixados nos patamares mínimos previstos nos termos do art. 85, 3º, NCPC, observado o escalonamento da tabela legal, considerando que a causa se desenvolveu em São Paulo/SP e trata de tese padrão. Atualização nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal (ID 3762818 – fls. 419/421v).

Apela a União requerendo a reforma da sentença, pois entende constitucional a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Intimada a se manifestar se os valores mencionados nas DARF's indicadas no documento ID 3762809 – fls. 46/57 e 59/70 foram efetivamente recolhidos, a União defendeu que a legislação tributária que regulará a compensação será a vigente no encontro de contas, bem como bastaria o autor demonstrar a sua condição de credor tributário, fato que pode ser deduzido apenas de sua atividade empresarial. Afirmou, ainda, ser ônus da parte autora a comprovação de sua condição de credora.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016040-53.2018.4.03.6100
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: INDUSTRIA MECANICA SAMOT LTDA
Advogados do(a) APELADO: MIGUEL CALMON MARATA - SP116451-A, CARLA MARIA MELLO LIMA MARATTA - SP112107-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cuida-se de ação declaratória ajuizada com o objetivo de ver reconhecida a não inclusão do ICMS nas bases de cálculo tanto do PIS como da COFINS, bem como de restituir/compensar os valores recolhidos indevidamente nos últimos 05 (cinco) anos.

O e. STF julgou o RE nº 574.706/PR, que trata do tema relativo à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), ementado nos seguintes termos:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Com efeito, a questão não carece de maiores debates, haja vista que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS.

Nesse sentido, mesmo as alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14 não têm o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Este é o entendimento desta E. Terceira Turma, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE SUSPENSÃO DE JULGAMENTO PREJUDICADO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO E ERRO MATERIAL. 1. Preliminarmente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator no A. Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico da Corte Suprema, não há notícia de que tal suspensão fora determinada. 2. O ICMS não inclui a base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que não se encontra dentro do conceito de receita ou faturamento. Precedentes do STF e do STJ. 3. Não há omissão no julgado quanto ao artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, pois, em razão do reconhecimento da inexistência de conceituação do ICMS como receita, esta parcela não sofre a incidência do PIS e da COFINS. **4. Afirme-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS - Lei nº 12.973/14 - não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela**, mesmo entendimento aplicado ao ISSQN. 5. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

(Ap 00027856220144036130, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2017) – grifei.

Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, é direito do autor a restituição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de repetição/compensação, uma vez que está comprovada a sua condição de credor tributário com a juntada de documento obtido junto ao e-CAC no qual contém a relação de guias DARF que teriam sido pagas pelo contribuinte (ID 3762809 – fls. 46/57 e 59/70).

Observe que foi oportunizado prazo para a União impugnar os documentos juntados. Não realizada a impugnação, reputo os documentos mencionados como aptos a comprovar o recolhimento indevido do tributo.

Em relação à compensação, devem ser observados os seguintes aspectos.

A compensação deve observar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação (ajuizada em 29/09/2016 – ID 3762806 – fl. 02), conforme entendimento pacificado no Supremo Tribunal Federal (RE 566.621/RS – repercussão geral) e no Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.269.570/MG – recurso repetitivo).

A compensação deverá ser realizada nos termos do artigo 74 da Lei 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei 10.637/02, uma vez que, como já mencionado, a presente ação foi ajuizada em 29/09/2016, conforme REsp 1.137.738/SP, também submetido à sistemática dos recursos repetitivos, segundo qual “em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios”.

Sendo assim, a remessa oficial merece parcial provimento, pois a compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, nos termos da jurisprudência sedimentada do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. PIS E COFINS. COMPENSAÇÃO COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26, DA LEI Nº 11.457/2007. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE NESTA CORTE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.

I - Deve-se afastar a apreciação, por esta Corte Superior, da arguida inconstitucionalidade do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, cuja competência está jungida ao Supremo Tribunal Federal, ex vi do disposto no art. 102 da Constituição Federal, sob pena de usurpação daquela competência.

II - Por outro lado, no art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/2007, encontra-se explicitado que a possibilidade de compensação tributária com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, disposta no art. 74 da Lei 9.430/1996, não é absoluta, **devendo ser ressalvadas as contribuições sociais a que se referem o art. 2º da Lei n. 11.457/2007, ou seja, aquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/1991**. Nesse mesmo sentido: AgRg no REsp 1425405/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2014, DJe 25/09/2014; AgRg no REsp 1466257/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/09/2014, DJe 24/09/2014.

III - Agravo interno improvido

(AgInt no REsp 1676842/AL, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 06/03/2018) – grifei.

Tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A do Código Tributário Nacional (REsp nº 1.164.452/MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos).

Em relação à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito (REsp 1.112.524/DF submetido à sistemática dos recursos repetitivos), bem como seu termo inicial de incidência é a data do pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDEBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incidia a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Fica ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.

Por fim, em atenção ao artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, de rigor a majoração dos honorários arbitrados em sentença em mais um por cento, tendo em vista a necessidade de apresentação de contrarrazões ao recurso de apelação.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação e **dou parcial provimento** à remessa oficial para determinar que a compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias previstas nas alíneas *a, b e c* do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/1991.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO. INVIABILIDADE COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

1. A jurisprudência do STF reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou receita bruta.
2. As alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14 não têm o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
3. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, é direito do autor a restituição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de repetição/compensação, uma vez que está comprovada a sua condição de credor tributário com a juntada de documento obtido junto ao e-CAC no qual contém a relação de guias DARF que teriam sido pagas pelo contribuinte.
4. Oportunizado prazo para a União impugnar os documentos juntados. Não realizada a impugnação, reputo os documentos mencionados como aptos a comprovar o recolhimento indevido do tributo.
5. Conforme entendimento pacificado no STF (RE 566.621/RS) e no STJ (REsp 1.269.570/MG), para as ações ajuizadas após a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005 (de 09.06.2005), o prazo de prescrição é quinquenal.
6. A compensação deverá ser realizada nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02. Precedentes do STJ.
7. A compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, nos termos da jurisprudência sedimentada do Superior Tribunal de Justiça.
8. Tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A do Código Tributário Nacional.
9. A taxa SELIC é o índice aplicável como critério de correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.
10. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.
11. Em atenção ao artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, de rigor a majoração dos honorários arbitrados em sentença em mais um por cento.
12. Apelação desprovida e remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, **negou provimento** à apelação e **deu parcial provimento** à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026211-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ANTALIS DO BRASIL PRODUTOS PARA A INDUSTRIA GRAFICA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA LUIZA OLIVEIRA LIMA DE CASTRO - SP390471
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026211-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ANTALIS DO BRASIL PRODUTOS PARA A INDUSTRIA GRAFICA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA LUIZA OLIVEIRA LIMA DE CASTRO - SP390471
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antalis do Brasil Produtos Para Indústria Gráfica Ltda., em sede de Mandado de Segurança impetrado em desfavor da União Federal, contra decisão que indeferiu o pedido liminar.

Na minuta recursal, aduz a agravante ser pessoa jurídica constituída desde 2005, realizando, dentre outras atividades, a importação, comercialização no atacado, distribuição e/ou representação comercial de papel destinado à impressão de livros, jornais e periódicos para indústrias de impressão, empresas jornalísticas ou editoras, gráficas, indústrias de arte gráfica e demais indústrias relacionadas. Afirma que possui os competentes registros relativos à comercialização de papel Imune. Não obstante, traz que o Registro Especial de Controle de Papel Imune – REGPI, o qual detém desde 2010, foi sumariamente cancelado, sem que a administração tenha aberto o contraditório e ampla defesa previstos na IN RFB 1.817/2018. Relata que o cancelamento sumário do registro paralisou as suas operações, obstando o desembaraço de papel importado correspondente a US\$ 418.226,16 (quatrocentos e dezoito mil, duzentos e vinte e seis dólares e dezesseis centavos) já em território nacional e também impedindo a comercialização de papel em estoque correspondente a aproximadamente R\$ 2,7 milhões (dois milhões e setecentos mil reais). Afirma a agravante que as razões de indeferimento da liminar não devem prevalecer pois: a) comprovou por todos os meios hábeis não ter recebido intimação ou comunicação do cancelamento do REGPI (descobriu o cancelamento por publicação no Diário Oficial); b) As declarações DIF-Papel Imune relativas a períodos anteriores ao 2º Semestre de 2017 foram devidamente entregues, assim como as relativas aos períodos anteriores ao 2º semestre de 2015, sendo que eventual atraso na entrega gera a imposição de multa e não o cancelamento do registro. Ressalta, ainda, que apenas não juntou aos autos o comprovante de entrega de DIFs relativos aos anos anteriores pois eles não estão disponíveis no e-Cac e tampouco no “Programa DIF-Papel Imune”, da Receita Federal, razão pela qual agendou horário (31.10.2018) para obter pessoalmente a documentação. Relata que possivelmente o cancelamento ocorreu porque o CNAE principal relacionado à sua atividade não estaria registrado como o de Comércio atacadista de papel e papelão em bruto - 4686-9/01, o que motivou o pedido de alteração protocolado em 04.10.2018. Invoca em defesa os princípios da publicidade, contraditório, ampla defesa, razoabilidade e regular exercício da atividade econômica. Pugna pela antecipação dos efeitos da tutela para que a autoridade coatora defira o reestabelecimento do REGPI da Agravante, diante da ausência de qualquer intimação para eventual regularização ou exposição dos motivos pelos quais o cancelamento ocorreu, permitindo-se a imediata importação e comercialização de suas mercadorias.

A liminar recursal foi indeferida.

Foi ofertada contraminuta pela União Federal, com preliminar de incompetência do Juízo.

Sobreveio novo pedido de concessão da liminar, veiculado em petição, com conseqüente deferimento parcial do pleito.

O Ministério Público Federal, em parecer, nada requereu.

É o relato do essencial. Cumpre decidir.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026211-36.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: ANTALIS DO BRASIL PRODUTOS PARA A INDUSTRIA GRAFICA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA LUIZA OLIVEIRA LIMA DE CASTRO - SP390471

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No tocante à preliminar de incompetência do Juízo suscitada haja vista a não correspondência entre a Subseção Judiciária a que distribuída a ação e a sede da autoridade coatora, relego a apreciação da matéria ao Magistrado de piso, o qual ainda não se pronunciou sobre o tema, evitando-se, assim, supressão de instância.

No mais, não tendo havido modificações fáticas ou jurídicas posteriores à concessão da liminar, repiso os seus fundamentos, conforme abaixo.

Após a denegação da liminar, a União Federal ofertou resposta ao agravo de instrumento. Além de pugnar pelo reconhecimento da ilegitimidade passiva *ad causam* da autoridade impetrada, afirma que o contribuinte recebeu intimação para sua regularização em 26.09.2017, nos seguintes termos: *.. Assim, fica o contribuinte INTIMADO a se autorregularizar, no prazo de vinte dias, sob pena de cancelamento do Registro Especial e, quando for o caso, suscetível à exclusão do Simples e cancelamento de ofício do CNPJ, além do lançamento de ofício*”.

Pois bem

Conforme já afirmei noutra oportunidade, a análise do contrato social da agravante permite inferir que entre os objetos de sua atividade consta a comercialização, distribuição ou representação comercial de matérias-primas, dentre as quais se inclui o papel, destinadas às indústrias de impressão, artes gráficas e demais relacionadas.

Constam nos autos reproduções das sucessivas alterações sociais.

Foram colacionadas DIFs – enviadas em 2017/2018.

Constam notas fiscais de venda de papel cartão/couche/papel triplex para diversas gráficas/editoras.

Há nos autos declarações da agravante, assinadas pelo despachante aduaneiro, noticiando a retenção de mercadorias (papel cartão/papel couché) no porto de Santos/SP em razão do cancelamento do REGPI, com a ressalva dos custos de armazenamento alfândegário.

A agravante trouxe comprovação de situação regular perante a Receita Federal (relatório de situação fiscal).

Consta pedido de inscrição no REGPI datado de 2010 e requerimentos preenchidos de pedido de renovação do registro.

Pois bem

O artigo 11, *caput*, da IN RFB 1.817/2018 elenca rol de hipóteses ensejadoras do cancelamento do REGPI, a saber:

Art. 11. O Regpi poderá ser cancelado a qualquer tempo por ato de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil se, após a sua concessão, for verificada uma das seguintes ocorrências:

I - descumprimento de requisito exigido na concessão;

II - irregularidade no CNPJ da pessoa jurídica detentora do Regpi;

III - divergência entre a atividade econômica declarada para efeito de concessão do Regpi e a informada no CNPJ da pessoa jurídica detentora, ou entre esta e a que a pessoa jurídica efetivamente exerce;

IV - omissão na entrega da DIF-Papel Imune;

V - existência de crédito tributário sob responsabilidade da pessoa jurídica detentora, decorrente da utilização de papel imune para finalidade diferente da prevista no art. 1º da Lei nº 11.945, de 2009, ou em desacordo com o Decreto nº 6.842, de 2009, de cujo lançamento não caiba recurso na esfera administrativa; ou

VI - descumprimento de exigência relacionada à rotulagem das embalagens de papel destinado à impressão de livros e periódicos, nos termos do art. 2º da Lei nº 12.649, de 17 de maio de 2012, do Decreto nº 7.882, de 28 de dezembro de 2012, e da Instrução Normativa nº 1.341, de 2 de abril de 2013.

Registro, a respeito, que a legislação de regência impõe o contraditório para o efetivo cancelamento do REGPI.

Com efeito, os §§ 1º e 2º, do artigo 11, da referida IN dispõem, como condição para o cancelamento, a intimação da pessoa jurídica para sanar as irregularidades verificadas no prazo de 10 (dez) dias ou apresentar os esclarecimentos e provas cabíveis, a partir de quando caberá ao Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil decidir sobre a procedência dos esclarecimentos e das provas apresentadas. Os demais parágrafos trazem, ainda, outros regramentos sobre a matéria, a saber:

§ 1º Na hipótese prevista no caput, a pessoa jurídica será intimada a sanar as irregularidades verificadas no prazo de 10 (dez) dias ou a apresentar os esclarecimentos e provas cabíveis.

§ 2º Caberá ao Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil decidir sobre a procedência dos esclarecimentos e das provas apresentadas, e, se julgá-los improcedentes ou insuficientes:

I - emitir ADE de cancelamento do Regpi; e

II - dar ciência de sua decisão à pessoa jurídica detentora e incluir no GPI as informações relativas ao cancelamento, no prazo de 5 (cinco) dias, previsto no § 1º do art. 5º.

§ 3º O ADE de cancelamento do Regpi será emitido também na hipótese de a pessoa jurídica detentora não atender à intimação ou não se manifestar no prazo previsto no § 1º.

§ 4º Fica vedada, pelo prazo de 5 (cinco) anos, contado da data do cancelamento, a concessão de novo Regpi à pessoa jurídica que incorrer na hipótese prevista no inciso IV ou no inciso V do caput.

§ 5º A vedação a que se refere o § 4º:

I - independe do tipo de atividade informada para obtenção do novo Regpi; e

II - aplica-se, também, à pessoa jurídica de cujo quadro societário participe pessoa física que tenha participado, na qualidade de sócio, diretor, gerente ou administrador, de pessoa jurídica que teve o Regpi cancelado por ter incorrido na hipótese prevista no inciso IV ou no inciso V do caput, ou pessoa jurídica que teve o Regpi cancelado por ter incorrido na mesma hipótese.

O artigo 12 da IN 1.817/2018, prevê o cabimento de recurso contra decisão de cancelamento, embora sem efeito suspensivo.

Art. 12. Do ato que cancelar o Regpi caberá recurso, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da publicação do ADE de cancelamento, ao Delegado da Receita Federal do Brasil da unidade com jurisdição sobre o estabelecimento da pessoa jurídica detentora, sem efeito suspensivo.

Parágrafo único. A decisão sobre o julgamento do recurso a que se refere o caput será definitiva na esfera administrativa.

Irregularidades no que concerne à ausência de comunicação de alteração do quadro societário ou à entrega da DIF – Papel Imune, por sua vez, geram a imposição de multa, a saber:

Art. 13. As alterações havidas no quadro societário ou em qualquer elemento de identificação da pessoa jurídica detentora do Regpi devem ser comunicadas à unidade da RFB com jurisdição sobre o estabelecimento, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data de sua efetivação ou, quando for o caso, do arquivamento do ato no registro de comércio.

§ 1º A falta da comunicação de que trata o caput sujeitará a pessoa jurídica detentora do Regpi à multa prevista no inciso II do art. 17.

§ 2º O Delegado da Receita Federal do Brasil da unidade com jurisdição sobre o estabelecimento da pessoa jurídica detentora do Regpi poderá determinar, a qualquer tempo, a realização de diligência fiscal para verificação de documentos, informações, instalações físicas, máquinas e equipamentos industriais ou quaisquer elementos fornecidos no ato de concessão do Regpi.

Art. 14. As unidades da RFB deverão manter atualizadas as informações relativas a Regpi por elas concedido ou cancelados, e manter constante monitoramento de pendências registradas no GPI, de acordo com as disposições contidas nesta Instrução Normativa.

Art. 15. A pessoa jurídica a quem tenha sido concedido Regpi fica obrigada à apresentação da DIF-Papel Imune, ainda que não tenha havido movimentação de estoques ou produção no semestre-calendário.

Parágrafo único. O controle da comercialização e importação de papel imune será realizado por intermédio da DIF-Papel Imune a partir do ano-calendário de 2010, nos termos desta Instrução Normativa.

Art. 16. A DIF-Papel Imune deverá ser apresentada, em meio digital, mediante a utilização de aplicativo a ser disponibilizado pela RFB, com a seguinte periodicidade:

I - em relação ao primeiro semestre-calendário, até o último dia útil do mês de agosto; e

II - em relação ao segundo semestre-calendário, até o último dia útil do mês de fevereiro do ano subsequente.

Parágrafo único. O disposto no caput aplica-se para as declarações relativas a operações com papel imune realizadas a partir do ano-calendário de 2010.

Art. 17. A não-apresentação da DIF-Papel Imune nos prazos previstos no art. 16 sujeitará a pessoa jurídica às seguintes penalidades:

I - multa de 5% (cinco por cento), não inferior a R\$ 100,00 (cem reais) e não superior a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), sobre o valor da operação com papel imune omitida ou apresentada de forma inexata ou incompleta; e

II - multa de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), em caso de micro e pequenas empresas, e de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para as demais pessoas jurídicas, independentemente da sanção prevista no inciso I, se as informações não forem apresentadas no prazo estabelecido.

Parágrafo único. Se a informação que tenha sido omitida ou tenha sido prestada de forma incompleta for apresentada fora do prazo determinado, mas antes de qualquer procedimento de ofício, a multa de que trata o inciso II do caput será reduzida à metade.

Embora conste como um dos fundamentos da decisão agravada a possibilidade de que o registro tenha sido cancelado em razão da não apresentação das DIFs, a IN nº 1.817/2018 aponta que esta eventual falha geraria multa e não cancelamento caso a hipótese para o ocorrido fosse a aventada.

A princípio, portanto, não prevalece este fundamento apontado na decisão agravada, cujo teor transcrevo, verbis:

“(…)

Inicialmente, a impetrante alega que jamais foi notificada para sanar as irregularidades apuradas, como impõe o § 1º do art. 11 da Instrução Normativa RFB nº 1.817, de 20/07/2018 (acima transcrito).

Contudo, entendo que os documentos apresentados pela impetrante, notadamente aquele de id 11424953, não comprovam a inexistência de notificação, uma vez que não indica o conteúdo das comunicações ali listadas, e tampouco demonstra a inexistência de outras notificações que tenham sido “arquivadas” no sistema e-cac.

Nada obstante, tratando-se de prova de fato negativo, convém atribuir o ônus da prova de notificação à autoridade coatora, de modo a resolver a questão após as informações.

Por outro lado, a impetrante também aduz que não houve omissão na entrega das declarações DIF-Papel Imune, apresentando os recibos de id 11424464-11424469. Porém, insta observar que os recibos em tela apenas demonstram a entrega tempestiva da declaração referente ao 1º Semestre de 2018, enquanto todas as demais declarações comprovadas foram apresentadas intempestivamente, após os prazos estabelecidos no art. 16 da Instrução Normativa RFB nº 1.817, de 20/07/2018.

Ainda, em que pese haver notícia de que a autora possui REGPI pelo menos desde 2010 (id 11424461), somente foram acostados nos autos os recibos do 2º semestre de 2015 em diante, sendo possível que a suposta omissão se refira a exercícios anteriores, sobre os quais não há qualquer prova.

Diante disso, neste exame perfunctório, entendo que não ficou plenamente demonstrada a probabilidade do direito líquido e certo alegado pela impetrante, razão pela qual se impõe, pelo menos até a apresentação das informações, o indeferimento do pedido liminar.

Posto isso, **INDEFIRO O PEDIDO LIMINAR**”.

Com efeito, observo que a autoridade coatora se manifestou nos autos e afirmou ter intimado, em 26.09.2017, a agravante para se autorregularizar. A intimação narra irregularidade consistente em: a) atividade econômica declarada para fins de obtenção do registro especial divergente daquela informada perante o CNPJ ou daquele regularmente exercida pela pessoa jurídica; b) omissão na entrega de DIFs papel imune.

A agravante, a seu turno, trouxe aos autos comprovantes de entrega das DIFs papel imune logo após intimada a tal (há recibos de entrega datados de 06.10.2017), bem como comprova a modificação, perante a Receita Federal, da sua atividade econômica principal, sem que para isto tenha procedido a qualquer alteração no contrato social.

Tenha-se vista, conforme exposto, que o contrato social da agravante faz constar, desde sempre, a atividade econômica exercida e declarada à Receita Federal como principal.

Assim, não parece, ao menos neste juízo liminar, perfunctório e de natureza sumária, que a agravante tenha buscado burlar a legislação de regência ou as regras aduaneiras correlatas.

À vista dos documentos carreados aos autos, noto que a agravante procedeu à importação das mesmas mercadorias, em outras oportunidades, utilizando-se do REGPI concedido com base no CNAE principal antes da alteração para o CNAE *Comércio atacadista de papel e papelão em bruto - 4686-9/01*.

Ou seja, a administração incutiu no administrado a legítima expectativa de que este agia de acordo com as exigências legais.

Quando instada a se manifestar, a agravante entregou as DIFs, lembrando que esta omissão acarreta imposição de multa e não cancelamento do registro, e modificou o CNAE para fazer constar como atividade principal aquela relacionada à importação e comercialização de papel imune.

Destarte, há indícios favoráveis à agravante no sentido de que age de acordo com a lei.

O perigo na demora, como visto, é visível ante os prejuízos comerciais suportados com o cancelamento do REGPI.

Assim, a liminar recursal parcialmente concedida há de ser mantida.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos da liminar, para que a agravante possa importar e comercializar o papel até julgamento final acerca da regularidade do cancelamento do REGPI e determine a imediata liberação das mercadorias apreendidas em razão do cancelamento do registro, mediante o pagamento de todos os custos e tributos devidos e desde que o único óbice à liberação seja o cancelamento do REGPI.

É o voto.

(d)

EMENTA

TRIBUNÁRIO. ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINAR A SER APRECIADA PELO MAGISTRADO SINGULAR. REGISTRO ESPECIAL DE CONTROLE DE PAPEL IMUNE – REGPI. CANCELAMENTO. DEFESA ADMINISTRATIVA. IRREGULARIDADES, A PRINCÍPIO, QUANTO À ENTREGA DE DIF'S E REGISTRO NO CNAE. PREVISÃO DE PENA DE MULTA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. No tocante à preliminar de incompetência do Juízo suscitada haja vista a não correspondência entre a Subseção Judiciária a que distribuída a ação e a sede da autoridade coatora, relega-se a apreciação da matéria ao Magistrado de piso, o qual ainda não se pronunciou sobre o tema, evitando-se, assim, supressão de instância.

2. A análise do contrato social da agravante permite inferir que entre os objetos de sua atividade consta a comercialização, distribuição ou representação comercial de matérias-primas, dentre as quais se inclui o papel, destinadas às indústrias de impressão, artes gráficas e demais relacionadas.

3. Constam nos autos reproduções das sucessivas alterações sociais. Foram colacionadas DIFs – enviadas em 2017/2018. Constam notas fiscais de venda de papel cartão/couche/papel triplex para diversas gráficas/editoras. Há nos autos declarações da agravante, assinadas pelo despachante aduaneiro, noticiando a retenção de mercadorias (papel cartão/papel couché) no porto de Santos/SP em razão do cancelamento do REGPI, com a ressalva dos custos de armazenamento alfandegário. A agravante trouxe comprovação de situação regular perante a Receita Federal (relatório de situação fiscal). Consta pedido de inscrição no REGPI datado de 2010 e requerimentos preenchidos de pedido de renovação do registro.

4. O artigo 11, *caput*, da IN RFB 1.817/2018 elenca rol de hipóteses ensejadoras do cancelamento do REGPI, impondo o contraditório para o efetivo cancelamento.

5. Com efeito, os §§ 1º e 2º, do artigo 11, da referida IN dispõem, como condição para o cancelamento, a intimação da pessoa jurídica para sanar as irregularidades verificadas no prazo de 10 (dez) dias ou apresentar os esclarecimentos e provas cabíveis, a partir de quando caberá ao Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil decidir sobre a procedência dos esclarecimentos e das provas apresentadas. O artigo 12 da IN 1.817/2018, prevê o cabimento de recurso contra decisão de cancelamento, embora sem efeito suspensivo.

6. Irregularidades no que concerne à ausência de comunicação de alteração do quadro societário ou à entrega da DIF – Papel Imune, por sua vez, geram a imposição de multa.

7. Embora conste como um dos fundamentos da decisão agravada a possibilidade de que o registro tenha sido cancelado em razão da não apresentação das DIFs, a IN nº 1.817/2018 aponta que esta eventual falha geraria multa e não cancelamento caso a hipótese para o ocorrido fosse a aventada. A princípio, portanto, não prevalece este fundamento apontado na decisão agravada.

8. Observa-se que a autoridade coatora se manifestou nos autos e afirmou ter intimado, em 26.09.2017, a agravante para se autorregularizar. A intimação narra irregularidade consistente em: a) atividade econômica declarada para fins de obtenção do registro especial divergente daquela informada perante o CNPJ ou daquele regularmente exercida pela pessoa jurídica; b) omissão na entrega de DIFs papel imune.

9. A agravante, a seu turno, trouxe aos autos comprovantes de entrega das DIFs papel imune logo após intimada a tal (há recibos de entrega datados de 06.10.2017), bem como comprova a modificação, perante a Receita Federal, da sua atividade econômica principal, sem que para isto tenha procedido a qualquer alteração no contrato social. Tenha-se vista, conforme exposto, que o contrato social da agravante faz constar, desde sempre, a atividade econômica exercida e declarada à Receita Federal como principal.

10. À vista dos documentos carreados aos autos, nota-se que a agravante procedeu à importação das mesmas mercadorias, em outras oportunidades, utilizando-se do REGPI concedido com base no CNAE principal antes da alteração para o CNAE *Comércio atacadista de papel e papelão em bruto - 4686-9/01*. Ou seja, a administração incutiu no administrado a legítima expectativa de que este agia de acordo com as exigências legais.

11. Quando instada a se manifestar, a agravante entregou as DIFs, lembrando que esta omissão acarreta imposição de multa e não cancelamento do registro, e modificou o CNAE para fazer constar como atividade principal aquela relacionada à importação e comercialização de papel imune.

12. Há indícios favoráveis à agravante no sentido de que age de acordo com a lei. O perigo na demora é visível ante os prejuízos comerciais suportados com o cancelamento do REGPI.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos da liminar, para que a agravante possa importar e comercializar o papel até julgamento final acerca da regularidade do cancelamento do REGPI e determinou a imediata liberação das mercadorias apreendidas em razão do cancelamento do registro, mediante o pagamento de todos os custos e tributos devidos e desde que o único óbice à liberação seja o cancelamento do REGPI, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026703-28.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
AGRAVADO: PREVINA DIAGNOSTICOS MEDICOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: VALERIA REGINA DEL NERO REGATTIERI - SP146248

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026703-28.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
AGRAVADO: PREVINA DIAGNOSTICOS MEDICOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: VALERIA REGINA DEL NERO REGATTIERI - SP146248
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo contra decisão que deferiu pedido de tutela de urgência para determinar a suspensão dos efeitos dos autos de infração n. TI325915, n. TR158700 e n. TR159262, bem como quaisquer outros lavrados até a concessão da liminar por ausência de profissional farmacêutico responsável nos dispensários de medicamentos das unidades da impetrante, assim como determinar à autoridade impetrada que se abstenha de atuar a impetrante pelos mesmos fatos, até o julgamento definitivo da ação.

Sustenta, em síntese, que, com a publicação da Lei 13.021/2014, tomou-se obrigatória a presença de profissional farmacêutico nas farmácias privadas hospitalares ou similares, bem como nos demais setores de dispensação de medicamentos.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026703-28.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
AGRAVADO: PREVINA DIAGNOSTICOS MEDICOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: VALERIA REGINA DEL NERO REGATTIERI - SP146248
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Analisando melhor o tema passei a entender que a Lei nº 13.021/2014, denominada de Nova Lei de Farmácia, não revogou, total ou parcialmente, a Lei nº 5.991/73, que dispõe sobre o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos.

Nesse sentido, em se tratando especificamente dos dispensários de medicamentos, a Lei nº 5.991/73, em seu art. 4º, inciso XIV, dispõe que "*dispensário de medicamentos é o setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente*", tendo a jurisprudência sedimentado entendimento segundo o qual a manutenção de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos é desnecessária.

Levado à análise pelo e. Superior Tribunal de Justiça, através do Recurso Especial nº 1.110.906/SP, interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, o tema foi afetado como representativo de controvérsia, nos termos do art. 543-C do revogado Código de Processo Civil de 1973, então vigente.

Em seu voto, o Exmo. Ministro Humberto Martins, Relator do REsp. 1.110.906/SP, pontuou que "*(...) o fornecimento nos dispensários de medicamentos, em hospitais de pequeno porte e clínicas médicas, aos pacientes internados, decorre de estrita prescrição médica, dispensando-se, assim, a presença de um profissional farmacêutico.*"

Não obstante, em 2014 foi editada a Lei nº 13.021, que tem por finalidade dispor sobre o exercício e a fiscalização das atividades farmacêuticas. Tal regramento, em seu art. 8º, esclarece que "*a farmácia privativa de unidade hospitalar ou similar destina-se exclusivamente ao atendimento de seus usuários*" (caput), sendo que se aplicam a elas "*as mesmas exigências legais previstas para as farmácias não privativas no que concerne a instalações, equipamentos, direção e desempenho técnico de farmacêuticos, assim como ao registro em Conselho Regional de Farmácia*" (parágrafo único).

Com base nesse regramento, parte da jurisprudência - incluindo o antigo entendimento deste Relator - passou a entender que a novel legislação, ao falar, em seu art. 3º, que "*farmácia é uma unidade de prestação de serviços destinada a prestar assistência farmacêutica, assistência à saúde e orientação sanitária individual e coletiva, na qual se processe a manipulação e/ou dispensação de medicamentos magistrais, oficinais, farmacopeicos ou industrializados, cosméticos, insumos farmacêuticos, produtos farmacêuticos e correlatos*" estava por, implicitamente, revogar a diferenciação entre farmácia e dispensário de medicamento, agrupando-os no mesmo conceito: farmácia. E nesse sentido, atraindo a exigência da presença de um profissional farmacêutico em sua dependência.

Ocorre que como bem expressa o art. 2º, § 1º, da Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro (LINDB) "*a lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior*", situações as quais a Lei nº 13.021/2014 não se enquadra, uma vez que não houve nem revogação expressa, nem enquadramento expresso do conceito de dispensário na definição de farmácia.

Ora, a técnica de interpretação legislativa determina que não cabe ao interprete distinguir onde a lei não distingue. Desta forma, não compete nem ao Conselho Profissional exigir o que a lei não exige, nem ao Poder Judiciário realizar interpretação sistemática em caso no qual ela não é cabível.

Corroborando esse entendimento, o fato de a Lei nº 13.021/2014 tratar especificamente do dispensário de medicamentos em seus artigos 9º e 17, sendo que tais preceitos normativos foram vetados sob o fundamento de que "*as restrições trazidas pela proposta em relação ao tratamento hoje dispensado para o tema na Lei nº 5.991, de 17 de dezembro de 1973, poderiam colocar em risco a assistência farmacêutica à população de diversas regiões do País, sobretudo nas localidades mais isoladas. [...]*".

Disponham as redações dos vetados artigos 9º e 17:

"*Art. 9º Somente as farmácias, observado o disposto no art. 3o, podem dispensar medicamentos, cosméticos com indicações terapêuticas, fórmulas magistrais, oficinais e farmacopeicas e produtos fitoterápicos.*"

"*Art. 17. Os postos de medicamentos, os dispensários de medicamentos e as unidades volantes licenciados na forma da Lei nº 5.991, de 17 de dezembro de 1973, e em funcionamento na data de publicação desta Lei terão o prazo de 3 (três) anos para se transformarem em farmácia, de acordo com sua natureza, sob pena de cancelamento automático de seu registro de funcionamento.*"

Outro não é o entendimento da jurisprudência que se tem construído no Tribunal Regional Federal da 5ª Região, que atendendo o Norte-Nordeste, conhece as dificuldades de levar profissionais competentes e especializados interessados a prestar assistência médica e farmacêutica aos rincões deste País.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. UNIDADE DE SAÚDE DE PEQUENO PORTE. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. MULTA. INEXIGIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO. DESPROVIMENTO DOS APELOS.

1. *Apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DE PERNAMBUCO - CRF/PE contra sentença que julgou procedente os embargos à execução fiscal por entender que a unidade de saúde, Centro de Atenção Psicossocial - CAPS, objeto da fiscalização que ensejou a multa cuja execução é objeto destes embargos, é enquadrada como de pequeno porte, não sendo obrigatória a presença do farmacêutico.*

2. *A unidade autuada não é farmácia ou drogaria, que dispensa medicação diretamente à população, mas sim uma entidade pública de serviços médico-hospitalar de pequeno porte. Logo, em consonância com o entendimento firmado no REsp nº 1.110.906/SP, sob a sistemática do art. 543-C, do CPC/73, não se pode exigir, por meio de interpretação sistemática, a presença de farmacêutico na unidade de saúde em questão.*

3. *A Lei nº 13.021/2014 não alterou o tratamento conferido aos dispensários de medicamentos, em que pese a alegação de que o seu art. 8º estendera a estes tratamento equivalente aos de farmácia em geral. Ao contrário, a nova lei, em sua origem, tratava, especificamente, no art. 17, de dispensários e postos de medicamentos, bem assim de unidades volantes, contudo, este dispositivo foi vetado em razão da inconveniência de se aplicar aos referidos estabelecimentos, dada suas peculiaridades, o tratamento dispensado às farmácias tradicionais.*

4. *Apelação desprovida*

(TRF5, AC-0005535-35.2015.4.05.8300, DESEMBARGADOR FEDERAL MANOEL DE OLIVEIRA ERHARDT, DJ: 16/03/2017)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. CONDICIONAMENTO DE EMISSÃO DE CERTIDÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA À COMPROVAÇÃO DA PRESENÇA DE FARMACÊUTICO DURANTE 24 HORAS. INEXIGIBILIDADE. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS EM UNIDADE HOSPITALAR. DESPROVIMENTO DO RECURSO. AGRAVO INTERNO CONTRA O INDEFERIMENTO DE EFEITO SUSPENSIVO PREJUDICADO.

1. *Agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu liminar, para suspender "o ato coator que exigiu do impetrante, para a emissão da CRT, a comprovação da presença de farmacêutico durante 24 horas do dia, presencialmente, na condição de empregado".*

2. *A decisão agravada está em harmonia com o entendimento assentado pelo STJ, no sentido de que não se pode exigir a manutenção de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos.*

3. *O STJ fixou tese, em julgamento submetido à sistemática dos representativos de controvérsia: "Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal [...] Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73 [...] A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes [...] O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos" (REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012).*

4. *A superveniência da Lei nº 13.021/2014 não afetou esse posicionamento do STJ, por não mudar a natureza do dispensário de medicamentos.*

5. *Agravo de instrumento desprovido.*

6. *Agravo interno (contra o indeferimento do pedido de efeito suspensivo) prejudicado.*

(TRF5, AI- 0804107-19.2016.4.05.0000, 1ª Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL ELIO WANDERLEY DE SIQUEIRA FILHO, DJ: 09/03/2016).

Se o dispensário de medicamentos, nos termos da lei, é o setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente, implicitamente temos que o dispensário é local, inserido na pessoa jurídica que constitui a unidade hospitalar, responsável pela guarda e dispensação do medicamento que ali se encontra, de forma tal que não faz sentido pensar neste setor como uma personalidade jurídica própria, destacável da integralidade do hospital.

A própria Lei nº 5.991/73 diferencia o conceito de dispensário de medicamento da definição dispensação, sendo esta o ato de fornecimento ao consumidor de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, a título remunerado ou não (art. 4º, inciso XV).

Nas pequenas unidades hospitalares a dispensação de medicamentos é realizada de forma direta por médicos ou/ enfermeiros aos pacientes, em decorrência de estrita prescrição médica, tendo aqueles profissionais pleno conhecimento sobre as recomendações de prescrição, dosagem, manuseio e efeitos colaterais, não dependendo de terceiro profissional que explique isso, o que se faz necessário no caso das farmácias particulares.

A exigência, por lei, de profissional farmacêutico de forma ininterrupta nos estabelecimentos farmacêuticos convencionais se fundamenta na preservação da saúde pública, tendo por finalidade precípua evitar a administração de medicamentos deliberada e erroneamente pela população, o que, pela própria configuração e condições técnicas, não ocorre nas unidades hospitalares, onde as prescrições dos fármacos são atribuições privativas dos profissionais médicos, que os administram nas restritas recomendações dos laboratórios fabricantes e com base no conhecimento adquirido durante e após a formação universitária, sem que para isso seja necessária a intervenção de qualquer outro profissional, nem mesmo os farmacêuticos, sob pena de restrição à liberdade profissional médica.

Sendo assim, a exigência de manutenção de profissional farmacêutico vinculado ao Conselho Profissional da região somente se mantém quando não tratar o estabelecimento de uma pequena unidade hospitalar, pois esta se insere no conceito legal de dispensário de medicamentos.

A jurisprudência, atualizando o conteúdo da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que previa como unidade hospitalar de pequeno porte os estabelecimentos de saúde com até 200 (duzentos) leitos, estabeleceu como pequena unidade hospitalar aquela composta de até 50 (cinquenta) leitos. Precedentes: STJ, REsp nº 1.110.906/SP, Ministro Humberto Martins, Dj: 23/05/2012; TRF3ª, Ag em AC nº 0005631-19.2014.4.03.6141/SP, TERCEIRA TURMA, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, julgado em 17/09/2015).

Portanto, sendo o dispensário de medicamentos mero setor de fornecimento de medicamentos industrializados, existente nas pequenas unidades hospitalares e sendo estas os estabelecimentos de saúde com até 50 leitos, nos termos da Portaria MS 4.283/2010, não há necessidade legal da manutenção ininterrupta de profissional farmacêutica em suas dependências, mormente por não existir exigência legal nesse sentido, uma vez que a Lei nº 13.021/2014 não trata do assunto, nem revogou a legislação anterior (Lei nº 5.991/73).

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

É o voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. DESNECESSIDADE DE FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A ação originária visa desconstituir a cobrança de multas por infração ao disposto do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 3.820/1960, devidas ao Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, em razão da inexigibilidade de responsável técnico farmacêutico em dispensários de medicamentos, bem como impedir o ora agravante de atuar estabelecimentos do autor/agravado.
2. A Lei nº 13.021/2014, denominada de Nova Lei de Farmácia, não revogou, total ou parcialmente, a Lei nº 5.991/73, que dispõe sobre o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos. Nesse sentido, em se tratando especificamente dos dispensários de medicamentos, a Lei nº 5.991/73, em seu art. 4º, inciso XIV, dispõe que "dispensário de medicamentos é o setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente", tendo a jurisprudência sedimentado entendimento segundo o qual a manutenção de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos é desnecessária.
3. Levado à análise pelo e. Superior Tribunal de Justiça, através do Recurso Especial nº 1.110.906/SP, interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, o tema foi afetado como representativo de controvérsia, nos termos do art. 543-C do revogado Código de Processo Civil de 1973, então vigente. Em seu voto, o Exmo. Ministro Humberto Martins, Relator do REsp. 1.110.906/SP, pontuou que "(...) o fornecimento nos dispensários de medicamentos, em hospitais de pequeno porte e clínicas médicas, aos pacientes internados, decorre de estrita prescrição médica, dispensando-se, assim, a presença de um profissional farmacêutico."
4. Não obstante, em 2014 foi editada a Lei nº 13.021, que tem por finalidade dispor sobre o exercício e a fiscalização das atividades farmacêuticas. Tal regramento, em seu art. 8º, esclarece que "a farmácia privativa de unidade hospitalar ou similar destina-se exclusivamente ao atendimento de seus usuários" (caput), sendo que se aplicam a elas "as mesmas exigências legais previstas para as farmácias não privativas no que concerne a instalações, equipamentos, direção e desempenho técnico de farmacêuticos, assim como ao registro em Conselho Regional de Farmácia" (parágrafo único). Com base nesse regramento, parte da jurisprudência - incluindo o antigo entendimento deste Relator - passou a entender que a novel legislação, ao falar, em seu art. 3º, que "farmácia é uma unidade de prestação de serviços destinada a prestar assistência farmacêutica, assistência à saúde e orientação sanitária individual e coletiva, na qual se processe a manipulação e/ou dispensação de medicamentos magistrais, oficiais, farmacopeicos ou industrializados, cosméticos, insumos farmacêuticos, produtos farmacêuticos e correlatos" estava por, implicitamente, revogar a diferenciação entre farmácia e dispensário de medicamento, agrupando-os no mesmo conceito: farmácia. E nesse sentido, atraindo a exigência da presença de um profissional farmacêutico em sua dependência.
5. Ocorre que como bem expressa o art. 2º, § 1º, da Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro (LINDB) "a lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior", situações as quais a Lei nº 13.021/2014 não se enquadra, uma vez que não houve nem revogação expressa, nem enquadramento expresso do conceito de dispensário na definição de farmácia. Ora, a técnica de interpretação legislativa determina que não cabe ao interprete distinguir onde a lei não distingue. Desta forma, não compete nem ao Conselho Profissional exigir o que a lei não exige, nem ao Poder Judiciário realizar interpretação sistemática em caso no qual ela não é cabível.
6. Corroborando esse entendimento, o fato de a Lei nº 13.021/2014 tratar especificamente do dispensário de medicamentos em seus artigos 9º e 17, sendo que tais preceitos normativos foram vetados sob o fundamento de que "as restrições trazidas pela proposta em relação ao tratamento hoje dispensado para o tema na Lei nº 5.991, de 17 de dezembro de 1973, poderiam colocar em risco a assistência farmacêutica à população de diversas regiões do País, sobretudo nas localidades mais isoladas. [...]".
7. Outro não é o entendimento da jurisprudência que se tem construído no Tribunal Regional Federal da 5ª Região, que atendendo o Norte-Nordeste, conhece as dificuldades de levar profissionais competentes e especializados interessados a prestar assistência médica e farmacêutica aos rincões deste País.
8. Se o dispensário de medicamentos, nos termos da lei, é o setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente, implicitamente temos que o dispensário é local, inserido na pessoa jurídica que constitui a unidade hospitalar, responsável pela guarda e dispensação do medicamento que ali se encontra, de forma tal que não faz sentido pensar neste setor como uma personalidade jurídica própria, destacável da integralidade do hospital. A própria Lei nº 5.991/73 diferencia o conceito de dispensário de medicamento da definição dispensação, sendo esta o ato de fornecimento ao consumidor de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, a título remunerado ou não (art. 4º, inciso XV). Nas pequenas unidades hospitalares a dispensação de medicamentos é realizada de forma direta por médicos ou/ enfermeiros aos pacientes, em decorrência de estrita prescrição médica, tendo aqueles profissionais pleno conhecimento sobre as recomendações de prescrição, dosagem, manuseio e efeitos colaterais, não dependendo de terceiro profissional que explique isso, o que se faz necessário no caso das farmácias particulares.
9. A exigência, por lei, de profissional farmacêutico de forma ininterrupta nos estabelecimentos farmacêuticos convencionais se fundamenta na preservação da saúde pública, tendo por finalidade precípua evitar a administração de medicamentos deliberada e erroneamente pela população, o que, pela própria configuração e condições técnicas, não ocorre nas unidades hospitalares, onde as prescrições dos fármacos são atribuições privativas dos profissionais médicos, que os administram nas restritas recomendações dos laboratórios fabricantes e com base no conhecimento adquirido durante e após a formação universitária, sem que para isso seja necessária a intervenção de qualquer outro profissional, nem mesmo os farmacêuticos, sob pena de restrição à liberdade profissional médica. Sendo assim, a exigência de manutenção de profissional farmacêutico vinculado ao Conselho Profissional da região somente se mantém quando não tratar o estabelecimento de uma pequena unidade hospitalar, pois esta se insere no conceito legal de dispensário de medicamentos.
10. A jurisprudência, atualizando o conteúdo da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que previa como unidade hospitalar de pequeno porte os estabelecimentos de saúde com até 200 (duzentos) leitos, estabeleceu como pequena unidade hospitalar aquela composta de até 50 (cinquenta) leitos. Precedentes: STJ, REsp nº 1.110.906/SP, Ministro Humberto Martins, Dj: 23/05/2012; TRF3ª, Ag em AC nº 0005631-19.2014.4.03.6141/SP, TERCEIRA TURMA, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, julgado em 17/09/2015). Portanto, sendo o dispensário de medicamentos mero setor de fornecimento de medicamentos industrializados, existente nas pequenas unidades hospitalares e sendo estas os estabelecimentos de saúde com até 50 leitos, nos termos da Portaria MS 4.283/2010, não há necessidade legal da manutenção ininterrupta de profissional farmacêutica em suas dependências, mormente por não existir exigência legal nesse sentido, uma vez que a Lei nº 13.021/2014 não trata do assunto, nem revogou a legislação anterior (Lei nº 5.991/73).
11. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023677-22.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
AGRAVADO: ULYSSES PESSANHA DA SILVA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023677-22.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
AGRAVADO: ULYSSES PESSANHA DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença, determinou a intimação da autarquia para pagamento do débito em 15 dias, sob pena de inclusão de valores referentes à multa e honorários previstos no § 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil.

Sustenta, em apertada síntese, que o afastamento do regime de precatórios aos débitos dos Conselhos de Fiscalização pelo Supremo Tribunal Federal, não se estende aos pagamentos efetuados por meio de Requisitório de Pequeno Valor - RPV.

Sem contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023677-22.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
AGRAVADO: ULYSSES PESSANHA DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à execução dos débitos de pequeno valor dos Conselhos Profissionais nos termos dos artigos 534 e 535, ambos do Código de Processo Civil.

De fato, da leitura da ementa do RE nº 938.837 julgado pelo Supremo Tribunal Federal pelo regime da repercussão geral, poder-se-ia dizer que a questão ficou restrita ao sistema de precatório, não se estendendo aos pagamentos efetuados por meio de Requisitório de Pequeno Valor – RPV.

Confira-se a ementa do julgado:

EXECUÇÃO – CONSELHOS – ÓRGÃOS DE FISCALIZAÇÃO – DÉBITOS – DECISÃO JUDICIAL. A execução de débito de Conselho de Fiscalização não se submete ao sistema de precatório. (RE 938837, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-216 DIVULG 22-09-2017 PUBLIC 25-09-2017)

No entanto, ao contrário do alegado pelo agravante, pela leitura do inteiro teor dos votos vencido e vencedor, verifica-se que aquela Corte Superior analisou o caso à luz da aplicação ou não do regime previsto no artigo 100, da Constituição Federal, aos Conselhos de Fiscalização, concluindo pela sua inaplicabilidade em se tratando de débito de Conselho, motivo pelo qual a execução não deve seguir o procedimento previsto no artigo 535, do Código de Processo Civil.

Transcrevo, por oportuno, trechos do voto do Ministro Edson Fachin, relator do RE nº 938.837, bem como do voto do Ministro Marco Aurélio, relator para Acórdão:

VOTO DO MINISTRO EDSON FACHIN

“Atendidos os requisitos formais do processo e não havendo preliminares suscitadas pelas partes, passo à análise do mérito recursal, o qual consiste na definição da submissão das dívidas passivas dos conselhos de Fiscalização Profissional ao rito de execução previsto no artigo 535, CPC/2015, e, de consequência, ao regime de precatórios para o pagamento dessas dívidas, nos termos do previsto no art. 100, da Constituição Federal, e do mesmo artigo o § 3º quanto às dívidas de pequeno valor.” – destaqui.

VOTO DO MINISTRO MARCO AURÉLIO

“(…) Numa interpretação sistemática dos dispositivos da Carta da República, concluo que o artigo 100 é inaplicável em se tratando de débito de Conselho.

Com a vênua do Relator (...) provejo o recurso interposto para que a execução se faça na forma, que digo ‘gênero’, do Código de Processo Civil, e não considerado o disposto no artigo 535 desse mesmo diploma.”

Desta forma, conclui-se que a execução dos débitos, dos Conselhos de Fiscalização, decorrentes de decisões judiciais, inclusive os de pequeno valor, devem seguir o rito previsto no artigo 523 a 527, do Código de Processo Civil, não se aplicando o procedimento da execução contra a Fazenda Pública.

Portanto, deve ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO PROFISSIONAL. PROCEDIMENTO DA EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. INAPLICABILIDADE. PRECATÓRIO OU RPV. RE Nº 938.837. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à execução dos débitos de pequeno valor dos Conselhos Profissionais nos termos dos artigos 534 e 535, ambos do Código de Processo Civil.
2. De fato, da leitura da ementa do RE nº 938.837 julgado pelo Supremo Tribunal Federal pelo regime da repercussão geral, poder-se-ia dizer que a questão ficou restrita ao sistema de precatório, não se estendendo aos pagamentos efetuados por meio de Requisitório de Pequeno Valor – RPV. No entanto, ao contrário do alegado pelo agravante, pela leitura do inteiro teor dos votos vencido e vencedor, verifica-se que aquela Corte Superior analisou o caso à luz da aplicação ou não do regime previsto no artigo 100, da Constituição Federal, aos Conselhos de Fiscalização, concluindo pela sua inaplicabilidade em se tratando de débito de Conselho, motivo pelo qual a execução não deve seguir o procedimento previsto no artigo 535, do Código de Processo Civil.
3. A execução dos débitos, dos Conselhos de Fiscalização, decorrentes de decisões judiciais, inclusive os de pequeno valor, devem seguir o rito previsto no artigo 523 a 527, do Código de Processo Civil, não se aplicando o procedimento da execução contra a Fazenda Pública.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020477-07.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ASSOCIAÇÃO LAR TERNURA SÃO CAMILO
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALTER WILLIAM RIPPER - SP149058-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020477-07.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ASSOCIAÇÃO LAR TERNURA SÃO CAMILO
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALTER WILLIAM RIPPER - SP149058-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ASSOCIAÇÃO LAR TERNURA SÃO CAMILO, em face de decisão que indeferiu pedido de assistência judiciária gratuita.

Alega que enfrenta crise financeira, acumulando prejuízos nos últimos anos e débitos tributários, e não dispõe de receitas para pagar as custas processuais. Sustenta que depende da contribuição da comunidade para a sustentação das atividades desenvolvidas.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020477-07.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ASSOCIACAO LAR TERNURA SAO CAMILO
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALTER WILLIAM RIPPER - SP149058-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A pessoa jurídica de fins lucrativos, para ter acesso à assistência judiciária gratuita ou ao parcelamento e/ou a redução proporcional das custas processuais, deve provar a insuficiência de recursos. Diferentemente do regime aplicável às pessoas naturais, simples alegação de incapacidade de custeio não basta (artigo 99, §3º, do Novo CPC e Súmula nº 481 do STJ).

A agravante não trouxe qualquer prova de dificuldade financeira que justifique a concessão da gratuidade da justiça.

Embora tenha acumulado prejuízo nos anos anteriores, os balanços patrimoniais dos anos de 2016 e 2017 apontam superávit de R\$ 59.154,32 (cinquenta e nove mil, cento e cinquenta e quatro reais e trinta e dois centavos) e de R\$ 59.325,03 (cinquenta e nove mil, trezentos e vinte e cinco reais e três centavos) respectivamente, bem como total do passivo e patrimônio líquido de R\$ 243.952,27 (duzentos e quarenta e três mil, novecentos e cinquenta e dois reais e vinte e sete centavos) no ano de 2017.

Desta forma, tendo em vista o pequeno valor dado à causa, de R\$ 36.453,02 (trinta e seis mil, quatrocentos e cinquenta e três reais e dois centavos), a agravante não comprovou incapacidade **atual** de custear a atividade jurisdicional a ser prestada na ação ordinária.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. NÃO COMPROVAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A pessoa jurídica de fins lucrativos, para ter acesso à assistência judiciária gratuita ou ao parcelamento e/ou a redução proporcional das custas processuais, deve provar a insuficiência de recursos. Diferentemente do regime aplicável às pessoas naturais, simples alegação de incapacidade de custeio não basta (artigo 99, §3º, do Novo CPC e Súmula nº 481 do STJ).
2. A agravante não trouxe qualquer prova de dificuldade financeira que justifique a concessão da gratuidade da justiça.
3. Embora tenha acumulado prejuízo nos anos anteriores, os balanços patrimoniais dos anos de 2016 e 2017 apontam superávit de R\$ 59.154,32 (cinquenta e nove mil, cento e cinquenta e quatro reais e trinta e dois centavos) e de R\$ 59.325,03 (cinquenta e nove mil, trezentos e vinte e cinco reais e três centavos) respectivamente, bem como total do passivo e patrimônio líquido de R\$ 243.952,27 (duzentos e quarenta e três mil, novecentos e cinquenta e dois reais e vinte e sete centavos) no ano de 2017.
4. Desta forma, tendo em vista o pequeno valor dado à causa, de R\$ 36.453,02 (trinta e seis mil, quatrocentos e cinquenta e três reais e dois centavos), a agravante não comprovou incapacidade atual de custear a atividade jurisdicional a ser prestada na ação ordinária.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5027635-83.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ENGEMET METALURGIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5027635-83.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ENGEMET METALURGIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de reexame necessário e recurso de apelação em mandado de segurança impetrado por **Engemet Metalurgia e Comércio Ltda**, em face do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Sorocaba/SP**, no qual requer seja reconhecido o direito da impetrante de excluir o ICMS da base de cálculo do PIS, bem como seja declarado o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos.

A sentença concedeu a segurança para autorizar a impetrante a não computar o valor do ICMS na base de cálculo da contribuição para o PIS, bem como para reconhecer o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título nos últimos 05 anos contados do ajuizamento da presente demanda, após o trânsito em julgado, corrigidos pela taxa SELIC. Determinou, ainda, que a lei aplicável à compensação tributária será a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte (REsp n. 1.164.452 MG) (ID 7813994).

Opostos embargos de declaração pela impetrante, estes foram acolhidos para determinar que a compensação do indébito poderá ser efetuada entre quaisquer tributos ou contribuições, vencidos ou vincendos, administrados pela SRF, independentemente da natureza, espécie ou destinação, conforme estabelece o art. 74 da Lei nº 9.430/96, com redação dada pela Lei nº 10.833/03 (ID 7814007).

Apela a União sustentando a legalidade e constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença para que se declare não ser possível a compensação dos tributos indevidamente recolhidos com contribuições previdenciárias, bem como somente se permita tal compensação após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5027635-83.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ENGEMET METALURGIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, não conheço de parte da apelação por ausência de interesse recursal, no que tange à necessidade de trânsito em julgado da decisão para a realização de compensação, uma vez que a União não foi sucumbente neste ponto, conforme se observa da parte dispositiva da sentença:

“Observado o art. 170-A do CTN, a compensação do indébito poderá ser efetuada entre quaisquer tributos ou contribuições, vencidos ou vincendos, administrados pela SRF, independentemente da natureza, espécie ou destinação, conforme estabelece o art. 74 da Lei nº 9.430/96, com redação dada pela Lei nº 10.833/03”.

Passo à análise do mérito.

Cuida-se a presente ação de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter a declaração do direito de excluir o valor do ICMS da base de cálculo do PIS, bem como o reconhecimento do direito de proceder à compensação tributária do montante recolhido a maior.

O e. STF julgou o RE nº 574.706/PR, que trata do tema relativo à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), ementado nos seguintes termos:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Com efeito, a questão não carece de maiores debates, haja vista que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo do PIS.

Ademais, mesmo as alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14 não têm o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, o PIS não pode incidir sobre aquela parcela.

Este é o entendimento desta E. Terceira Turma, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE SUSPENSÃO DE JULGAMENTO PREJUDICADO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO E ERRO MATERIAL. 1. Preliminarmente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator no A. Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico da Corte Suprema, não há notícia de que tal suspensão fora determinada. 2. O ICMS não inclui a base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que não se encontra dentro do conceito de receita ou faturamento. Precedentes do STF e do STJ. 3. Não há omissão no julgado quanto ao artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, pois, em razão do reconhecimento da inexistência de conceitação do ICMS como receita, esta parcela não sofre a incidência do PIS e da COFINS. 4. **Afirme-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS - Lei nº 12.973/14 - não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.** mesmo entendimento aplicado ao ISSQN. 5. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

(Ap 00027856220144036130, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2017) – grifei.

Consagrado o entendimento de que a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro, de rigor o desprovemento da apelação da União neste aspecto.

Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS, é direito do autor a restituição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação, uma vez que está comprovada a sua condição de credor tributário com a juntada de guias DARF (ID 7813881).

Em relação aos critérios de compensação, devem ser observados os seguintes aspectos.

A compensação deve observar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos anteriores à impetração do presente *writ* (ajuizado em 19/12/2017 – ID 7813875), conforme entendimento pacificado no Supremo Tribunal Federal (RE 566.621/RS – repercussão geral) e no Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.269.570/MG – recurso repetitivo).

Ademais, a compensação dos valores recolhidos indevidamente deverá ser realizada nos termos do artigo 74 da Lei 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei 10.637/02, pois, como já mencionado, o presente *mandamus* foi ajuizado em 19/12/2017, conforme REsp 1.137.738/SP, também submetido à sistemática dos recursos repetitivos, segundo o qual *"em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios"*.

Sendo assim, a apelação e a remessa oficial merecem parcial provimento, pois a compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, nos termos da jurisprudência sedimentada do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. PIS E COFINS. COMPENSAÇÃO COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26, DA LEI N.º 11.457/2007. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE NESTA CORTE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.

I - Deve-se afastar a apreciação, por esta Corte Superior, da arguida inconstitucionalidade do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, cuja competência está jungida ao Supremo Tribunal Federal, ex vi do disposto no art. 102 da Constituição Federal, sob pena de usurpação daquela competência.

II - Por outro lado, no art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/2007, encontra-se explicitado que a possibilidade de compensação tributária com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, disposta no art. 74 da Lei 9.430/1996, não é absoluta, **devendo ser ressalvadas as contribuições sociais a que se referem o art. 2º da Lei n. 11.457/2007, ou seja, aquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/1991**. Nesse mesmo sentido: AgRg no REsp 1425405/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2014, DJE 25/09/2014; AgRg no REsp 1466257/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/09/2014, DJE 24/09/2014.

III - Agravo interno improvido

(AgInt no REsp 1676842/AL, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJE 06/03/2018) – grifei.

Em relação à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito (REsp 1.112.524/DF submetido à sistemática dos recursos repetitivos), bem como seu termo inicial de incidência é a data do pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDEBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incidia a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJE 04/12/2014)

Por fim, fica ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.

Ante o exposto, conheço parcialmente da apelação e, na parte conhecida, **deu-lhe parcial provimento**, bem como à remessa oficial, para determinar que a legislação de regência da compensação seja a vigente no momento da propositura da ação, bem como não seja realizada com as contribuições previdenciárias previstas nas alíneas *a*, *b* e *c* do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/1991.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA. PIS. INCLUSÃO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. DIREITO À COMPENSAÇÃO. INVIABILIDADE COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. VIGENTE NO MOMENTO DA PROPOSITURA DA AÇÃO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. Não se conhece de parte da apelação por ausência de interesse recursal, no que tange à necessidade de trânsito em julgado da decisão para a realização de compensação, uma vez que a União não foi sucumbente neste ponto.
2. A jurisprudência do STF reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou receita bruta.
3. As alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14, não tem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela. Precedente.
4. Consagrado o entendimento de que a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, a qual é obrigada a repassá-los ao Estado-membro, de rigor o desprovimento da apelação neste aspecto.
5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, é direito do autor a restituição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação, uma vez que está comprovada a sua condição de credor tributário com a juntada de guias DARF.
6. Conforme entendimento pacificado no STF (RE 566.621/RS) e no STJ (REsp 1.269.570/MG), para as ações ajuizadas após a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005 (de 09.06.2005), o prazo de prescrição é quinquenal.
7. A compensação deverá ser realizada nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, conforme decidido no Resp nº 1.137.738/SP.
8. A compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, nos termos da jurisprudência sedimentada do Superior Tribunal de Justiça.
9. A taxa SELIC é o índice aplicável como critério de correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.
10. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.
11. Apelação parcialmente conhecida e, na parte conhecida, parcialmente provida, assim como a remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, conheceu parcialmente da apelação e, na parte conhecida, deu-lhe parcial provimento, bem como à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006570-95.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: TREVI RESTAURANTE LTDA.
Advogado do(a) APELADO: GRAZIELA DE SOUZA JUNQUEIRA - SP177073-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006570-95.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: TREVI RESTAURANTE LTDA.
Advogado do(a) APELADO: GRAZIELA DE SOUZA JUNQUEIRA - SP177073-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de reexame necessário e recurso de apelação em mandado de segurança impetrado por **Trevi Restaurante Ltda.**, em face do **Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo**, no qual requer seja reconhecido o seu direito de excluir o ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS, bem como seja declarado o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos.

A sentença, integrada pelos embargos de declaração, concedeu a segurança para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a parte impetrante ao recolhimento do PIS e da COFINS incidentes sobre o ICMS, assegurando o direito à exclusão dos valores computados a este título da base de cálculo daquelas contribuições. Declarou, ainda, seu direito à compensação, a ser requerida administrativamente, dos valores pagos indevidamente até os últimos cinco anos que antecedem a impetração, com débitos relativos a quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, exceto aqueles referentes às contribuições previdenciárias. Determinou, outrossim, que a compensação observará o disposto no artigo 170-A do CTN. Para atualização do crédito a ser compensado, aplicar-se-á a taxa referencial SELIC, calculada a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95 (ID 7511301).

Apela a União requerendo, preliminarmente, a suspensão do feito até o julgamento definitivo do RE nº 574.706/PR, tendo em vista a oposição de embargos de declaração pleiteando a modulação de efeitos.

Quanto ao mérito, defende a possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

Intimada a se manifestar se os valores mencionados nas DARF's indicadas no ID 7511207 e 7511208 foram efetivamente recolhidos, a União informou não ter nada a opor em relação aos mencionados documentos.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006570-95.2018.4.03.6100
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: TREVI RESTAURANTE LTDA.
Advogado do(a) APELADO: GRAZIELA DE SOUZA JUNQUEIRA - SP177073-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, analiso o pleito de suspensão formulado pela União, ante a possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, em virtude de embargos de declaração opostos no RE 574.706/PR.

Não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração não são dotados de efeito suspensivo, bem como pelo fato do julgamento de precedente pelo C. STF autorizar o imediato julgamento dos demais processos com o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.

Nesse sentido, confira-se julgado do C. STJ:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR). A EXISTÊNCIA DE PRECEDENTE SOB O REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL FIRMADO PELO PLENÁRIO DO STF AUTORIZA O IMEDIATO JULGAMENTO DOS PROCESSOS COM O MESMO OBJETO, INDEPENDENTEMENTE DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do CPC/2015 é peremptório ao prescrever as hipóteses de cabimento dos Embargos de Declaração; trata-se, pois, de recurso de fundamentação vinculada, restrito a situações em que patente a incidência do julgado em obscuridade, contradição, omissão ou erro material.
2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade e a eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior, hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.
3. Verifica-se que a controvérsia foi solucionada de acordo com os parâmetros necessários ao seu deslinde. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas Contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.
4. o Supremo Tribunal Federal fixou entendimento que a existência de precedente firmado sob o regime de repercussão geral pelo Plenário daquela Corte autoriza o imediato julgamento dos processos com o mesmo objeto, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma (RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Dje 18.9/2017; ARE 909.527/RS-AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, Dje de 30.5.2016.) 5. Não havendo a presença de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015, a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.
6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

(EDcl no AgInt no AgRg no AgRg no AREsp 430.921/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 05/03/2018)

Ademais, o próprio STF vem devolvendo autos aos Tribunais de origem para aplicação do paradigma firmado, independentemente do trânsito em julgado da decisão, conforme se observa das seguintes decisões:

"O Plenário do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, no RE 574.706 (Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Terra 69), reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional análoga à ora discutida. No referido Recurso Extraordinário, discute-se, à luz do art. 195, I, "b", da Constituição Federal, se o ICMS integra, ou não, a base de cálculo da contribuição para o Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS. Logo, os fundamentos do recurso paradigma importarão para a solução também deste caso. Ressalte-se que esse foi o entendimento aplicado nas seguintes decisões monocráticas: ARE 1.038.329, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Dje de 27/6/2017 e RE 1.017.483, Rel. Min. EDSON FACHIN, Dje de 17/2/2017. Assim, com fundamento no art. 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015 e no art. 328, parágrafo único, do Regimento Interno do STF, determino a devolução dos autos ao Juízo de origem para que seja observada a decisão do SUPREMO no precedente".

"Contra a decisão monocrática, na qual foi negado seguimento ao recurso com fulcro no art. 21, § 1º, do RISTF, maneja agravo regimental a Mondelez Brasil Ltda. É o relatório. A matéria restou submetida ao Plenário Virtual para análise quanto à existência de repercussão geral no RE 574.706 RG (Tema 69, Rel. Min. Cármen Lúcia). No mencionado precedente, esta Corte reputou constitucional a questão referente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Ante o exposto, reconsidero a decisão recorrida para aplicar o paradigma da repercussão geral. Devolvam-se os autos ao Tribunal a quo para os fins previstos nos arts. 1.036 a 1.040 do CPC/2015".

(RE 1004609, Relator(a): Min. ROSA WEBER, julgado em 20/11/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-270 DIVULG 27/11/2017 PUBLIC 28/11/2017)

Portanto, o pleito da União Federal não possui amparo no microsistema processual de precedentes obrigatórios, pois, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator, no e. Supremo Tribunal Federal, a determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados e não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

Passo à análise do mérito.

Cuida-se a presente ação de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter a declaração do direito de excluir o valor do ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como o reconhecimento do direito de proceder à compensação tributária do montante recolhido a maior.

O e. STF julgou o RE nº 574.706/PR, que trata do tema relativo à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), ementado nos seguintes termos:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Com efeito, a questão não carece de maiores debates, haja vista que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS.

Ademais, mesmo as alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14 não têm o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Este é o entendimento desta E. Terceira Turma, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE SUSPENSÃO DE JULGAMENTO PREJUDICADO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO E ERRO MATERIAL. 1. Preliminarmente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator no A. Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores restem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico da Corte Suprema, não há notícia de que tal suspensão fora determinada. 2. O ICMS não inclui a base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que não se encontra dentro do conceito de receita ou faturamento. Precedentes do STF e do STJ. 3. Não há omissão no julgado quanto ao artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, pois, em razão do reconhecimento da inexistência de conceituação do ICMS como receita, esta parcela não sofre a incidência do PIS e da COFINS. 4. **Afirme-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS - Lei nº 12.973/14 - não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela**, mesmo entendimento aplicado ao ISSQN. 5. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

(Ap 00027856220144036130, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2017) – grifei.

Consagrado o entendimento de que a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro, de rigor o desprovimento da apelação da União.

Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, é direito do autor a restituição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação, uma vez que está comprovada a sua condição de credor tributário com a juntada de documento obtido junto ao e-CAC, no qual contém a relação de guias DARF que teriam sido pagas pelo contribuinte (ID 7511207 e 7511208), as quais não foram impugnadas pela União.

Em relação aos critérios de compensação, devem ser observados os seguintes aspectos.

A compensação deve observar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos anteriores à impetração do presente *writ* (ajuizado em 20/03/2018 – ID 7511197), em atenção ao entendimento pacificado no Supremo Tribunal Federal (RE 566.621/RS – repercussão geral) e no Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.269.570/MG – recurso repetitivo).

Ademais, a compensação dos valores recolhidos indevidamente deverá ser realizada nos termos do artigo 74 da Lei 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei 10.637/02, pois, como já mencionado, o presente *mandamus* foi ajuizado em 20/03/2018, conforme REsp 1.137.738/SP, também submetido à sistemática dos recursos repetitivos, segundo o qual “em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios”.

Sendo assim, a compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, nos termos da jurisprudência sedimentada do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. PIS E COFINS. COMPENSAÇÃO COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26, DA LEI N.º 11.457/2007. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE NESTA CORTE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.

I - Deve-se afastar a apreciação, por esta Corte Superior, da arguida inconstitucionalidade do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, cuja competência está jungida ao Supremo Tribunal Federal, ex vi do disposto no art. 102 da Constituição Federal, sob pena de usurpação daquela competência.

II - Por outro lado, no art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/2007, encontra-se explicitado que a possibilidade de compensação tributária com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, disposta no art. 74 da Lei 9.430/1996, não é absoluta, **devendo ser ressalvadas as contribuições sociais a que se referem o art. 2º da Lei n. 11.457/2007, ou seja, aquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/1991**. Nesse mesmo sentido: AgRg no REsp 1425405/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2014, DJe 25/09/2014; AgRg no REsp 1466257/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/09/2014, DJe 24/09/2014.

III - Agravo interno improvido

(AgInt no REsp 1676842/AL, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 06/03/2018) – grifei.

Tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional (REsp nº 1.164.452/MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos).

Em relação à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito (REsp 1.112.524/DF submetido à sistemática dos recursos repetitivos), bem como seu termo inicial de incidência é a data do pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.
2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.
3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Por fim, fica ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação, bem como à remessa oficial.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SOBRESTAMENTO. INVIABILIDADE. PIS. COFINS. INCLUSÃO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. DIREITO À COMPENSAÇÃO.

1. O pleito de suspensão da União Federal não possui amparo no microsistema processual de precedentes obrigatórios, pois, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator, no e. Supremo Tribunal Federal, a determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados e não há notícia de que tal suspensão fora determinada.
2. A jurisprudência do STF reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou receita bruta.
3. As alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14, não tem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela. Precedente.
4. Consagrado o entendimento de que a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, a qual é obrigada a repassá-los ao Estado-membro, de rigor o desprovimento da apelação.
5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, é direito do autor a restituição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação, uma vez que está comprovada a sua condição de credor tributário com a juntada de documento obtido junto ao e-CAC no qual contém a relação de guias DARF que teriam sido pagas pelo contribuinte, as quais não foram impugnadas pela União.
6. Conforme entendimento pacificado no STF (RE 566.621/RS) e no STJ (REsp 1.269.570/MG), para as ações ajuizadas após a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005 (de 09.06.2005), o prazo de prescrição é quinquenal.
7. A compensação deverá ser realizada nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02. Precedentes do STJ.
8. A compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, nos termos da jurisprudência sedimentada do Superior Tribunal de Justiça.
9. Tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional (REsp nº 1.164.452/MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos).
10. A taxa SELIC é o índice aplicável como critério de correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.
11. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.
12. Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, bem como à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031153-14.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031153-14.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NESTLÉ BRASIL LTDA contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de antecipação de tutela objetivando a suspensão do protesto de CDA, ao fundamento de incompetência do Juízo.

Sustenta a competência dos Juízes das Varas de Execuções Fiscais para determinar a sustação de títulos protestados. Alega que a necessidade de distribuição de outra demanda para pleitear um pedido incidente da Execução Fiscal é contrária aos Princípios da Celeridade e da Economia Processual.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031153-14.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O parágrafo único do artigo 1º da Lei 9.492/97 foi acrescentado pela Lei 12.767/2012, passando a incluir as certidões de dívida ativa entre os títulos sujeitos a protesto. Confira-se:

Art. 1º Protesto é o ato formal e solene pelo qual se prova a inadimplência e o descumprimento de obrigação originada em títulos e outros documentos de dívida.

Parágrafo único. Incluem-se entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas. (Incluído pela Lei nº 12.767, de 2012)

O protesto representa modalidade alternativa para cobrança, no âmbito extrajudicial, da dívida ativa da Fazenda Pública. A Lei das Execuções Fiscais disciplina exclusivamente a cobrança judicial da dívida ativa.

Ou seja, a persecução do crédito fiscal não é feita única e exclusivamente por meio de execução fiscal, sendo condizente com as inúmeras prerrogativas que o crédito tributário possui permitir que a Fazenda Pública utilize o meio mais eficiente para a satisfação da dívida, dentre eles, o protesto de títulos.

Desta forma, tratando-se de meios diversos de cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública, não é cabível a análise de tutela antecipada para sustação do protesto de CDA no bojo da execução fiscal eventualmente ajuizada.

Como bem ressaltado pelo Juízo *a quo*, cabe à executada utilizar-se das vias judiciais próprias para tal finalidade, não competindo ao Juízo da Execução Fiscal sua apreciação.

Nesse sentido, julgado desta C. Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PROTESTO DE CDA. SUSTAÇÃO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O parágrafo único do artigo 1º da Lei 9.492/97 foi acrescentado pela Lei 12.767/2012, passando a incluir as certidões de dívida ativa entre os títulos sujeitos a protesto.
2. O protesto representa modalidade alternativa para cobrança, no âmbito extrajudicial, da dívida ativa da Fazenda Pública. A Lei das Execuções Fiscais disciplina exclusivamente a cobrança judicial da dívida ativa.
3. A persecução do crédito fiscal não é feita única e exclusivamente por meio de execução fiscal, sendo condizente com as inúmeras prerrogativas que o crédito tributário possui permitir que a Fazenda Pública utilize o meio mais eficiente para a satisfação da dívida, dentre eles, o protesto de títulos.
4. Desta forma, tratando-se de meios diversos de cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública, não é cabível a análise de tutela antecipada para sustação do protesto de CDA no bojo da execução fiscal eventualmente ajuizada.
5. Como bem ressaltado pelo Juízo *a quo*, cabe à executada utilizar-se das vias judiciais próprias para impedir a cobrança extrajudicial da dívida, não competindo ao Juízo da Execução Fiscal sua apreciação, nos termos do inciso IV do Provimento CJF nº 56/91 e artigo 341, do Provimento COGE 64/2005.
6. Agravo desprovido.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021176-32.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 01/08/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/08/2018)

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

É o voto.

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES. Trata-se de agravo de instrumento interposto por NESTLÉ BRASIL LTDA contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de antecipação de tutela objetivando a suspensão do protesto de CDA, ao fundamento de incompetência do Juízo.

Adoto o relatório do eminente Relator.

Peço vênia ao e. Relator para divergir do bem lançado voto.

O Provimento CJF3R nº 25, de setembro de 2017, trata da competência das Varas Especializadas em Execuções Fiscais:

“Art. 1º Atribuir às Varas Especializadas em Execuções Fiscais, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, competência para processar e julgar:

I - as ações de execução fiscal, bem como os respectivos embargos;

II - as medidas cautelares fiscais, previstas na Lei nº 8.397, de 6 de janeiro de 1992;

III - as ações e tutelas tendentes, exclusivamente, à antecipação de garantia da execução fiscal não ajuizada, mesmo quando já aforada, no Juízo cível, ação voltada à discussão do crédito fiscal.

§ 1º Intentadas as medidas previstas nos incisos II ou III, fica o Juízo Especializado prevento para a execução fiscal correspondente ao crédito acautelado ou garantido. (...)”

Ainda que não haja expressa menção quanto ao pedido em voga - sustação de protesto de CDA -, entendo que eventual ação proposta com essa finalidade poderia sim atrair a competência da Vara Especializada, visto que o protesto é decorrente das inscrições em dívida ativa.

Não se trata aqui de afirmação quanto à competência absoluta da vara especializada para apreciação do pedido de sustação de protesto. Apenas não vejo prejuízo às partes caso referida questão seja apreciada pelo juízo especializado em face de eventual prorrogação de competência, uma vez que o pedido em análise tampouco atrai competência absoluta de outra vara, tratando-se de questão residual que poderia ser solucionada pelo juízo especializado, sem prejuízo, contudo, da competência da vara comum.

Ademais, há pronunciamento nesta E. Corte no sentido de se atribuir ao juízo da execução fiscal a competência para analisar o pedido de sustação de protesto quando decorrente de inscrição em dívida ativa já em fase de execução fiscal. Confira-se a ementa do referido julgado:

“PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE SUSTAÇÃO DE PROTESTO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO FISCAL PARA ANALISÁ-LO.

- A ação de execução por meio da qual a dívida protestada é cobrada encontra-se sob jurisdição do juízo a quo (artigo 109, inciso I, da CF). Cabe-lhe, portanto, examinar o pleito da respectiva sustação.

- Agravo de instrumento provido, a fim de reformar a decisão agravada e reconhecer a competência do juízo a quo para examinar o pedido de suspensão do título protestado e consequentes efeitos.”

(TRF3, AI 5023514-76.2017.4.03.0000, 4ª Turma, Rel. André Nabarrete, j. 15/06/2018)

Por fim e não menos importante, ainda que a análise do pleito de sustação de protesto da CDA não interfira diretamente na exigibilidade do título, entendo que a exigência de propositura de demanda específica e incidental com a mesma finalidade representaria formalidade excessiva imposta ao contribuinte.

Apenas a título elucidativo, destaco que o protesto de Certidão de Dívida Ativa possui base legal no parágrafo único do art. 1º da Lei nº 9.492/97, incluído pela Lei nº 12.767/2012:

“Art. 1º Protesto é o ato formal e solene pelo qual se prova a inadimplência e o descumprimento de obrigação originada em títulos e outros documentos de dívida.

Parágrafo único. Incluem-se entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas.”

Descabe realizar maiores digressões sobre a constitucionalidade desse dispositivo legal, tendo em vista que o tema já foi objeto de exame pelo C. Supremo Tribunal Federal o qual, no julgamento da ADI n.º 5135, firmou a seguinte tese:

“O protesto das Certidões de Dívida Ativa constitui mecanismo constitucional e legítimo, por não restringir de forma desproporcional quaisquer direitos fundamentais garantidos aos contribuintes e, assim, não constituir sanção política”. (ADI 5135, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 09/11/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-022 DIVULG 06-02-2018 PUBLIC 07-02-2018)

Pelas razões acima expostas, com a devida vênia, dirijo do entendimento do e. Relator para declarar competente o juízo especializado da Vara de Execuções Fiscais para analisar o pedido de sustação do(s) título(s) protestado(s).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PROTESTO DE CDA. SUSTAÇÃO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. O parágrafo único do artigo 1º da Lei 9.492/97 foi acrescentado pela Lei 12.767/2012, passando a incluir as certidões de dívida ativa entre os títulos sujeitos a protesto.
2. O protesto representa modalidade alternativa para cobrança, no âmbito extrajudicial, da dívida ativa da Fazenda Pública. A Lei das Execuções Fiscais disciplina exclusivamente a cobrança judicial da dívida ativa.
3. A persecução do crédito fiscal não é feita única e exclusivamente por meio de execução fiscal, sendo condizente com as inúmeras prerrogativas que o crédito tributário possui permitir que a Fazenda Pública utilize o meio mais eficiente para a satisfação da dívida, dentre eles, o protesto de títulos.
4. Desta forma, tratando-se de meios diversos de cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública, não é cabível a análise de tutela antecipada para sustação do protesto de CDA no bojo da execução fiscal eventualmente ajuizada.
5. Como bem ressaltado pelo Juízo *a quo*, cabe à executada utilizar-se das vias judiciais próprias para tal finalidade, não competindo ao Juízo da Execução Fiscal sua apreciação.
6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencida a Des. Fed. CECILIA MARCONDES, que lhe dava provimento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029415-88.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES
AGRAVADO: LUIS ANTUNES QUINTEIRO

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029415-88.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

AGRAVADO: LUIS ANTUNES QUINTEIRO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES – ANATEL em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido da agravante de inclusão do nome do agravado no cadastro de inadimplentes (SERASA) por ato do judiciário.

Sustenta que o artigo 782, §3º, do CPC/2015, visando a efetividade do processo, admite que a requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVADO: LUIS ANTUNES QUINTEIRO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De fato, o artigo 782, § 3º, do novo Código de Processo Civil, previu a possibilidade de inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes por determinação judicial, nos seguintes termos:

Art. 782. Não dispondo a lei de modo diverso, o juiz determinará os atos executivos, e o oficial de justiça os cumprirá.

(...)

§ 3o A requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.

No entanto, trata-se de faculdade do juiz, a ser exercitada no caso em que o exequente não tenha meios para realizar administrativamente o procedimento e quando a medida for necessária no caso concreto.

Ao contrário dos particulares, a Fazenda Pública dispõe dos meios para incluir o nome do executado nos cadastros de inadimplentes (SERASA - Experian e SCPC), sendo desnecessária a intervenção do Poder Judiciário.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INSCRIÇÃO NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES (SERASA E SPC). ART. 782, § 3º, DO CPC/2015. FACULDADE DO JUIZ. DESNECESSIDADE NO CASO DOS AUTOS. 1. O acórdão recorrido consignou: "Cinge-se a questão discutida nos autos sobre a possibilidade de inclusão do nome da parte executada, ora Agravada, em cadastros de inadimplentes. O artigo 782, § 3º do CPC/2015 estabelece que "a requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes". (...) De fato, a inscrição dos devedores é uma faculdade atribuída pela lei processual ao juiz para que, considerando a circunstâncias do caso e a necessidade de observância da eficiência e da efetividade no processo, adote medida que tem o condão de agilizar a execução e atrair o interesse do devedor para a quitação da dívida. Na hipótese dos autos, segundo consta na decisão agravada, é desnecessária a participação do Poder Judiciário para alcançar os efeitos pretendidos pela parte exequente - os quais são também viáveis pela via do protesto. Em síntese, apesar de possível, a inscrição dos devedores em cadastros de inadimplentes, no momento, não se mostra medida necessária. (fl. 117, e-STJ) 2. O art. 782, § 3º, do CPC/2015 não possui a abrangência pretendida pela recorrente - impor ao julgador o dever de determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes -, tendo em vista o uso da forma verbal "pode", tornando clara que se trata uma faculdade atribuída ao juiz a ser por ele exercida ou não, a depender das circunstâncias do caso concreto. 3. No caso dos autos, o magistrado consignou: "apesar de possível, a inscrição dos devedores em cadastros de inadimplentes, no momento, não se mostra medida necessária" (fl. 117, e-STJ). Sendo assim, não há violação ao regramento legal, mas correta observância a ele. 4. Recurso Especial não provido.

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1762254 2018.01.53338-5, rel. Min. HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:16/11/2018 ..DTPB:.)

Processual civil. Agravo de instrumento interposto pelo Departamento Nacional de Produção Mineral contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes. 1 - Observa-se que o parágrafo 3º, do art. 782, do Código de Processo Civil, dispõe que o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes, não estando ele obrigado a determinar, caso não entenda necessário, a medida requerida. Além de que, no caso dos autos, a decisão agravada justificou que a expedição de comunicação ao SERASA é uma faculdade do juiz, a ser exercitada no caso em que o executado não tenha meios para realizar administrativamente o procedimento em questão, f. 76v. 2 - Com efeito, o referido dispositivo tem a finalidade de possibilitar ao particular obter a inserção do executado no cadastro de inadimplentes, uma vez que o ente público possui instrumentos para fazê-lo. 3 - A exequente dispõe dos meios para incluir o nome do executado no cadastro de inadimplente, razão pela qual descabe qualquer obrigação do juízo, nesse sentido, ante a faculdade inserida no parágrafo 3º, do art. 782, do Código de Processo Civil, especialmente quando a exequente não demonstra qualquer óbice por parte do SERASA. Precedentes: AGTR 08017546920174050000, des. Rubens Canuto, julgado em 04 e agosto de 2017; AGTR146015/RN, des. Paulo Roberto de Oliveira Lima, julgado em 30 de janeiro de 2018. 4 - Agravo de instrumento improvido.

(AG - Agravo de Instrumento - 146192 0000179-25.2018.4.05.0000, Desembargador Federal Vladimir Carvalho, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::16/08/2018 - Página::75.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS AO SERASA-EXPERIAN E SCPC PARA INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO. DESNECESSIDADE. FAZENDA PÚBLICA DISPÕE DOS MEIOS PRÓPRIOS. ART. 782 §3º, CPC/2015. FACULDADE DO JUIZ. 1. A Fazenda Pública dispõe dos meios para informar ou incluir eventuais débitos dos executados e, conseqüentemente, seus nomes nos cadastros de inadimplentes (SERASA - Experian e SCPC), razão pela qual descabe qualquer determinação nesse sentido por parte do magistrado, nos termos do disposto do §3º do art. 782, do Código de Processo Civil/2015, eis que referido artigo se traduz em faculdade do juiz. 2. Não há nos autos qualquer informação no sentido de que a exequente ficou impossibilitada de efetivar a comunicação aos cadastros de inadimplentes e, dessa forma, requerer a intervenção do Poder Judiciário. 3. Agravo de instrumento improvido.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594861 0002183-26.2017.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2017 ..FONTE_REPUBLICAÇÃO:.)

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

É o voto.

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES. Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES – ANATEL em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido da agravante de inclusão do nome do agravado no cadastro de inadimplentes (SERASA) por ato do judiciário.

Adoto o relatório do eminente Relator.

Peço vênia ao e. Relator para divergir do bem lançado voto.

O Código de Processo Civil, em seu artigo 782, assim dispõe:

“Art. 782. Não dispondo a lei de modo diverso, o juiz determinará os atos executivos, e o oficial de justiça os cumprirá.

[...]

§ 3º A requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.

§ 4º A inscrição será cancelada imediatamente se for efetuado o pagamento, se for garantida a execução ou se a execução for extinta por qualquer outro motivo.

§ 5º O disposto nos §§ 3º e 4º aplica-se à execução definitiva de título judicial.”

O entendimento dessa Corte tem sido no sentido da aplicabilidade dos instrumentos trazidos pelo novo Código Processual às execuções fiscais, a fim de buscar o aprimoramento do procedimento com ferramentas mais atuais e dar maior efetividade ao processo de execução. Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE INCLUSÃO DO EXECUTADO NO SERASA. POSSIBILIDADE.

- A inclusão do nome do executado no SERASA, cadastro de inadimplentes, encontra previsão no § 3º do artigo 782 do Código de Processo Civil.

- À vista do exame exauriente da demanda com o julgamento do agravo de instrumento, resta prejudicado o agravo interno interposto contra a decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal, proferida em sede de cognição sumária.

- **Agravo de instrumento provido, a fim de reformar a decisão agravada e deferir a inserção do nome do executado no cadastro de inadimplentes por meio do SERASAJUD ou, se não for possível, o encaminhamento de ofício ao SERASA para tal finalidade.** Agravo interno prejudicado.” – g.m.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004167-23.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 25/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/12/2018)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ACÓRDÃO DO TCU. CPC, ARTIGO 782, § 3º. INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. RECURSO PROVIDO.

1. Conforme expressamente previsto no artigo 782, § 3º do atual Código de Processo Civil, editado pela Lei 13.105/2015, o Juízo competente para o processamento da execução de título extrajudicial é também competente para determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes, quando requerido pela exequente.

2. **A norma do § 3º do artigo 782 do CPC não encerra mera faculdade do Juízo, como aventado, mas, pelo contrário, dever de verificação do preenchimento dos respectivos requisitos legais exigidos, para deferimento ou não da providência requerida pela parte exequente, o que se confirma, inclusive, com a previsão imperativa das hipóteses de cancelamento da inscrição, que da mesma forma não se sujeitam à discricionariedade do magistrado (§ 4º).**

3. Agravo de instrumento provido.” – g.m.

(AGRAVO DE INSTRUMENTO - 589601 / SP / 0018916-04.2016.4.03.0000. Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA. Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA. Data do Julgamento: 15/12/2016. Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/01/2017)

“PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL – CADASTROS DE INADIMPLENTES - INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO - POSSIBILIDADE

1. A inclusão do nome do executado nos órgãos de proteção ao crédito (SERASA-EXPERIAN e SCPC) está prevista no artigo 782, §3º, do Código de Processo Civil.

2. O novo Código Processual está de acordo com as atuais tendências jurisprudenciais, em especial a busca pela maior eficiência, no processo de execução.

3. Agravo de instrumento provido.”

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 590689 / SP / 0020242-96.2016.4.03.0000. Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO. Órgão Julgador: SEXTA TURMA. Data do Julgamento: 25/05/2017. Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017)

Na mesma linha encontra-se a decisão monocrática do Min. Mauro Campbell Marques, no REsp nº 1.423.023/RJ, que concluiu “que a utilização do SERASAJUD, assim como ocorre com outras medidas requeridas pelo exequente, insere-se, forçosamente, no interesse da justiça.” (STJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 01/02/2019, publicado em 06/02/2019)

Embora entenda que a redação dada ao §3º do art. 782 não enseja a obrigatoriedade do deferimento da medida pelo juízo (“o juiz pode determinar a inclusão”), no caso dos autos, verificam-se elementos bastantes para sustentar a necessidade de acolhimento do pedido, tendo em vista que todas as medidas adotadas até o momento (BACENJUD, INFOSEG, DETRAN – ID. 7976010 - p. 27/28, 32/34 e 43/44) restaram infrutíferas.

Pelas razões acima expostas, dirijo do bem lançado voto para **dar provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO EM CADASTROS DE INADIMPLENTES POR DETERMINAÇÃO JUDICIAL. FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. OBTENÇÃO DA MEDIDA POR MEIOS PRÓPRIOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. De fato, o artigo 782, § 3º, do novo Código de Processo Civil, previu a possibilidade de inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes por determinação judicial.

2. No entanto, trata-se de faculdade do juiz, a ser exercitada no caso em que o exequente não tenha meios para realizar administrativamente o procedimento e quando a medida for necessária no caso concreto.

3. Ao contrário dos particulares, a Fazenda Pública dispõe dos meios para incluir o nome do executado nos cadastros de inadimplentes (SERASA - Experian e SCPC), sendo desnecessária a intervenção do Poder Judiciário.

4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencida a Des. Fed. CECILIA MARCONDES, que lhe dava provimento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000413-16.2017.4.03.6109

RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IPLASA INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS DOMISSANITARIOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCUS VINICIUS BOREGGIO - SP257707-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000413-16.2017.4.03.6109
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: IPLASA INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS DOMISSANITARIOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: MARCUS VINICIUS BOREGGIO - SP257707-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de reexame necessário e recurso de apelação em mandado de segurança impetrado por **Iplasa Indústria e Comércio de Produtos Domissanitários Ltda**, em face do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Piracicaba/SP**, no qual requer seja reconhecido o direito da impetrante de excluir o ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS, bem como seja declarado o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos.

A sentença concedeu a segurança para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, nas Leis 9.718/98, 10.833/03 e 10.637/02, inclusive com as alterações promovidas pela Lei 12.973/2014, assegurando a impetrante o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, nos últimos cinco anos antes do ajuizamento da ação, atualizados pela aplicação da taxa SELIC, nos termos do art. 170-A, do Código Tributário Nacional, com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26 da lei 11.457/2007 (ID 7674802).

Apela a União requerendo, preliminarmente, a suspensão do feito até o julgamento definitivo do RE nº 574.706/PR, tendo em vista a oposição de embargos de declaração pleiteando a modulação de efeitos.

Ainda em sede preliminar, requer a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, I, IV e VI, pois *“deve ser respeitado o que dispõe o art. 166 do Código Tributário Nacional, estando obrigada a requerente a fazer prova de que assumiu o encargo financeiro, ou que, em caso de transferência para terceiros, esteja expressamente por eles autorizada a receber as respectivas restituições”*.

Quanto ao mérito, defende a possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000413-16.2017.4.03.6109
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: IPLASA INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS DOMISSANITARIOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: MARCUS VINICIUS BOREGGIO - SP257707-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, analiso o pleito de suspensão formulado pela União, ante a possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, em virtude de embargos de declaração opostos no RE 574.706/PR.

Não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração não são dotados de efeito suspensivo, bem como pelo fato do julgamento de precedente pelo C. STF autorizar o imediato julgamento dos demais processos com o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.

Nesse sentido, confira-se julgado do C. STJ:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR). A EXISTÊNCIA DE PRECEDENTE SOB O REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL FIRMADO PELO PLENÁRIO DO STF AUTORIZA O IMEDIATO JULGAMENTO DOS PROCESSOS COM O MESMO OBJETO, INDEPENDENTEMENTE DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do CPC/2015 é peremptório ao prescrever as hipóteses de cabimento dos Embargos de Declaração; trata-se, pois, de recurso de fundamentação vinculada, restrito a situações em que patente a incidência do julgado em obscuridade, contradição, omissão ou erro material.
2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade e a eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior, hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.
3. Verifica-se que a controvérsia foi solucionada de acordo com os parâmetros necessários ao seu deslinde. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas Contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

4. o Supremo Tribunal Federal fixou entendimento que a existência de precedente firmado sob o regime de repercussão geral pelo Plenário daquela Corte autoriza o imediato julgamento dos processos com o mesmo objeto, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma (RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Dje 18.9/2017; ARE 909.527/RS-AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, Dje de 30.5.2016.) 5. Não havendo a presença de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015, a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.

6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

(EDcl no AgInt no AgRg no AgRg no AREsp 430.921/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/02/2018, Dje 05/03/2018)

Ademais, o próprio STF vem devolvendo autos aos Tribunais de origem para aplicação do paradigma firmado, independentemente do trânsito em julgado da decisão, conforme se observa das seguintes decisões:

"O Plenário do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, no RE 574.706 (Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tema 69), reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional análoga à ora discutida. No referido Recurso Extraordinário, discute-se, à luz do art. 195, I, "b", da Constituição Federal, se o ICMS integra, ou não, a base de cálculo da contribuição para o Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS. Logo, os fundamentos do recurso paradigma importarão para a solução também deste caso. Ressalte-se que esse foi o entendimento aplicado nas seguintes decisões monocráticas: ARE 1.038.329, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Dje de 27/6/2017 e RE 1.017.483, Rel. Min. EDSON FACHIN, Dje de 17/2/2017. Assim, com fundamento no art. 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015 e no art. 328, parágrafo único, do Regimento Interno do STF, determino a devolução dos autos ao Juízo de origem para que seja observada a decisão do SUPREMO no precedente".

(RE 1102633, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 01/02/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO Dje-022 DIVULG 06/02/2018 PUBLIC 07/02/2018)

"Contra a decisão monocrática, na qual foi negado seguimento ao recurso com fulcro no art. 21, § 1º, do RISTF, maneja agravo regimental a Mondelez Brasil Ltda. É o relatório. A matéria restou submetida ao Plenário Virtual para análise quanto à existência de repercussão geral no RE 574.706 RG (Tema 69, Rel. Min. Cármem Lúcia). No mencionado precedente, esta Corte reputou constitucional a questão referente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Ante o exposto, reconsidero a decisão recorrida para aplicar o paradigma da repercussão geral. Devolvam-se os autos ao Tribunal a quo para os fins previstos nos arts. 1.036 a 1.040 do CPC/2015".

(RE 1004609, Relator(a): Min. ROSA WEBER, julgado em 20/11/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO Dje-270 DIVULG 27/11/2017 PUBLIC 28/11/2017)

Portanto, o pleito da União Federal não possui amparo no microsistema processual de precedentes obrigatórios, pois, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator, no e. Supremo Tribunal Federal, a determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados e não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

Passo à análise do mérito.

Cuida-se a presente ação de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter a declaração do direito de excluir o valor do ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como o reconhecimento do direito de proceder à compensação tributária do montante recolhido a maior.

O e. STF julgou o RE nº 574.706/PR, que trata do tema relativo à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), ementado nos seguintes termos:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO Dje-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Com efeito, a questão não carece de maiores debates, haja vista que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS.

Ademais, mesmo as alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14 não têm o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Este é o entendimento desta E. Terceira Turma, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE SUSPENSÃO DE JULGAMENTO PREJUDICADO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO E ERRO MATERIAL. 1. Preliminarmente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator no A. Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico da Corte Suprema, não há notícia de que tal suspensão fora determinada. 2. O ICMS não inclui a base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que não se encontra dentro do conceito de receita ou faturamento. Precedentes do STF e do STJ. 3. Não há omissão no julgado quanto ao artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, pois, em razão do reconhecimento da inexistência de conceituação do ICMS como receita, esta parcela não sofre a incidência do PIS e da COFINS. 4. **Afirme-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS - Lei nº 12.973/14 - não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.** mesmo entendimento aplicado ao ISSQN. 5. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

(Ap 00027856220144036130, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2017) – grifei.

Consagrado o entendimento de que a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores na caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro, de rigor o desprovinamento da apelação da União.

Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, é direito do autor a restituição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação, uma vez que está comprovada a sua condição de credor tributário com a juntada de guias DARF (ID 7674779).

Não se há de falar em necessidade de comprovação do pagamento do ICMS pela empresa, uma vez que se pretende a compensação de montante pago a maior a título de PIS e COFINS.

Ademais, a análise e exigência da documentação pertinente necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS e a sua correta exclusão, cabe ao Fisco, no momento em que o contribuinte pleitear a sua compensação administrativa.

Em relação aos critérios de compensação, devem ser observados os seguintes aspectos.

A compensação deve observar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos anteriores à impetração do presente *writ* (ajuizado em 15/03/2017 – ID 7674771), conforme entendimento pacificado no Supremo Tribunal Federal (RE 566.621/RS – repercussão geral) e no Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.269.570/MG – recurso repetitivo).

Ademais, a compensação dos valores recolhidos indevidamente deverá ser realizada nos termos do artigo 74 da Lei 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei 10.637/02, pois, como já mencionado, o presente *mandamus* foi ajuizado em 15/03/2017, conforme REsp 1.137.738/SP, também submetido à sistemática dos recursos repetitivos, segundo o qual “em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios”.

Sendo assim, a compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, nos termos da jurisprudência sedimentada do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. PIS E COFINS. COMPENSAÇÃO COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26, DA LEI N.º 11.457/2007. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE NESTA CORTE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.

I - Deve-se afastar a apreciação, por esta Corte Superior, da arguida inconstitucionalidade do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, cuja competência está jungida ao Supremo Tribunal Federal, ex vi do disposto no art. 102 da Constituição Federal, sob pena de usurpação daquela competência.

II - Por outro lado, no art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/2007, encontra-se explicitado que a possibilidade de compensação tributária com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, disposta no art. 74 da Lei 9.430/1996, não é absoluta, **devendo ser ressalvadas as contribuições sociais a que se referem o art. 2º da Lei n. 11.457/2007, ou seja, aquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/1991**. Nesse mesmo sentido: AgRg no REsp 1425405/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2014, DJe 25/09/2014; AgRg no REsp 1466257/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/09/2014, DJe 24/09/2014.

III - Agravo interno improvido

(AgInt no REsp 1676842/AL, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 06/03/2018) – grifei.

Tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A do Código Tributário Nacional (REsp nº 1.164.452/MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos).

Em relação à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito (REsp 1.112.524/DF submetido à sistemática dos recursos repetitivos), bem como seu termo inicial de incidência é a data do pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.
2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.
3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Por fim, fica ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação, bem como à remessa oficial.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SOBRESTAMENTO. INVIABILIDADE. PIS. COFINS. INCLUSÃO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. DIREITO À COMPENSAÇÃO.

1. O pleito de suspensão da União Federal não possui amparo no microsistema processual de precedentes obrigatórios, pois, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator, no e. Supremo Tribunal Federal, a determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados e não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

2. A jurisprudência do STF reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou receita bruta.
3. As alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14, não tem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela. Precedente.
4. Consagrado o entendimento de que a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, a qual é obrigada a repassá-los ao Estado-membro, de rigor o desprovemento da apelação.
5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, é direito do autor a restituição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação, uma vez que está comprovada a sua condição de credor tributário com a juntada de guias DARF.
6. Conforme entendimento pacificado no STF (RE 566.621/RS) e no STJ (REsp 1.269.570/MG), para as ações ajuizadas após a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005 (de 09.06.2005), o prazo de prescrição é quinquenal.
7. Não se há de falar em necessidade de comprovação do pagamento do ICMS pela empresa, uma vez que se pretende a compensação de montante pago a maior a título de PIS e COFINS.
8. A análise e exigência da documentação pertinente necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS e a sua correta exclusão, cabe ao Fisco, no momento em que o contribuinte pleitear a sua compensação administrativa.
9. A compensação deverá ser realizada nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02. Precedentes do STJ.
10. A compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, nos termos da jurisprudência sedimentada do Superior Tribunal de Justiça.
11. Tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A do Código Tributário Nacional (REsp nº 1.164.452/MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos).
12. A taxa SELIC é o índice aplicável como critério de correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.
13. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.
14. Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, bem como à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021296-41.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
AGRAVADO: PADARIA E MERCEARIA NOVA CONQUISTA LTDA - ME, ADRIANA MACHADO, MARIA GORETI DA SILVA GONCALVES

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021296-41.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
AGRAVADO: PADARIA E MERCEARIA NOVA CONQUISTA LTDA - ME, ADRIANA MACHADO, MARIA GORETI DA SILVA GONCALVES

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL – INMETRO em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido do agravante de inclusão do nome dos agravados no cadastro de inadimplentes (SERASA) por ato do judiciário.

Sustenta que o artigo 782, §3º, do CPC/2015, visando a efetividade do processo, admite que a requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVADO: PADARIA E MERCEARIA NOVA CONQUISTA LTDA - ME, ADRIANA MACHADO, MARIA GORETI DA SILVA GONCALVES

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De fato, o artigo 782, § 3º, do novo Código de Processo Civil, previu a possibilidade de inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes por determinação judicial, nos seguintes termos:

Art. 782. Não dispondo a lei de modo diverso, o juiz determinará os atos executivos, e o oficial de justiça os cumprirá.

(...)

§ 3º A requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.

No entanto, trata-se de faculdade do juiz, a ser exercitada no caso em que o exequente não tenha meios para realizar administrativamente o procedimento e quando a medida for necessária no caso concreto.

Ao contrário dos particulares, a Fazenda Pública dispõe dos meios para incluir o nome do executado nos cadastros de inadimplentes (SERASA - Experian e SCPC), sendo desnecessária a intervenção do Poder Judiciário.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INSCRIÇÃO NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES (SERASA E SPC). ART. 782, § 3º, DO CPC/2015. FACULDADE DO JUIZ. DESNECESSIDADE NO CASO DOS AUTOS. 1. O acórdão recorrido consignou: "Cinge-se a questão discutida nos autos sobre a possibilidade inclusão do nome da parte executada, ora Agravada, em cadastros de inadimplentes. O artigo 782, § 3º do CPC/2015 estabelece que "a requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes". (...) De fato, a inscrição dos devedores é uma faculdade atribuída pela lei processual ao juiz para que, considerando as circunstâncias do caso e a necessidade de observância da eficiência e da efetividade no processo, adote medida que tem o condão de agilizar a execução e atrair o interesse do devedor para a quitação da dívida. Na hipótese dos autos, segundo consta na decisão agravada, é desnecessária a participação do Poder Judiciário para alcançar os efeitos pretendidos pela parte exequente - os quais são também viáveis pela via do protesto. Em síntese, apesar de possível, a inscrição dos devedores em cadastros de inadimplentes, no momento, não se mostra medida necessária. (fl. 117, e-STJ) 2. O art. 782, § 3º, do CPC/2015 não possui a abrangência pretendida pela recorrente - impor ao julgador o dever de determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes -, tendo em vista o uso da forma verbal "pode", tornando clara que se trata uma faculdade atribuída ao juiz a ser por ele exercida ou não, a depender das circunstâncias do caso concreto. 3. No caso dos autos, o magistrado consignou: "apesar de possível, a inscrição dos devedores em cadastros de inadimplentes, no momento, não se mostra medida necessária" (fl. 117, e-STJ). Sendo assim, não há violação ao regramento legal, mas correta observância a ele. 4. Recurso Especial não provido.

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1762254 2018.01.53338-5, rel. Min. HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:16/11/2018 ..DTPB:.)

Processual civil. Agravo de instrumento interposto pelo Departamento Nacional de Produção Mineral contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes. 1 - Observa-se que o parágrafo 3º, do art. 782, do Código de Processo Civil, dispõe que o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes, não estando ele obrigado a determinar, caso não entenda necessário, a medida requerida. Além de que, no caso dos autos, a decisão agravada justificou que a expedição de comunicação ao SERASA é uma faculdade do juiz, a ser exercitada no caso em que o executado não tenha meios para realizar administrativamente o procedimento em questão, f. 76v. 2 - Com efeito, o referido dispositivo tem a finalidade de possibilitar ao particular obter a inserção do executado no cadastro de inadimplentes, uma vez que o ente público possui instrumentos para fazê-lo. 3 - A exequente dispõe dos meios para incluir o nome do executado no cadastro de inadimplente, razão pela qual descabe qualquer obrigação do juízo, nesse sentido, ante a faculdade inserta no parágrafo 3º, do art. 782, do Código de Processo Civil, especialmente quando a exequente não demonstra qualquer óbice por parte do SERASA. Precedentes: AGTR 08017546920174050000, des. Rubens Camuto, julgado em 04 e agosto de 2017; AGTR146015/RN, des. Paulo Roberto de Oliveira Lima, julgado em 30 de janeiro de 2018. 4 - Agravo de instrumento improvido.

(AG - Agravo de Instrumento - 146192 0000179-25.2018.4.05.0000, Desembargador Federal Vladimir Carvalho, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::16/08/2018 - Página::75.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS AO SERASA-EXPERIAN E SCPC PARA INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO. DESNECESSIDADE. FAZENDA PÚBLICA DISPÕE DOS MEIOS PRÓPRIOS. ART. 782 §3º, CPC/2015. FACULDADE DO JUIZ. 1. A Fazenda Pública dispõe dos meios para informar ou incluir eventuais débitos dos executados e, consequentemente, seus nomes nos cadastros de inadimplentes (SERASA - Experian e SCPC), razão pela qual descabe qualquer determinação nesse sentido por parte do magistrado, nos termos do disposto do §3º do art. 782, do Código de Processo Civil/2015, eis que referido artigo se traduz em faculdade do juiz. 2. Não há nos autos qualquer informação no sentido de que a exequente ficou impossibilitada de efetivar a comunicação aos cadastros de inadimplentes e, dessa forma, requerer a intervenção do Poder Judiciário. 3. Agravo de instrumento improvido.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594861 0002183-26.2017.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2017 ..FONTE_REPUBLICAÇÃO:.)

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo.

É o voto.

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES. Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL – INMETRO em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido do agravante de inclusão do nome do agravado no cadastro de inadimplentes (SERASA) por ato do judiciário.

Adoto o relatório do eminente Relator.

Peço vênia ao e. Relator para divergir do bem lançado voto.

O Código de Processo Civil, em seu artigo 782, assim dispõe:

“Art. 782. Não dispondo a lei de modo diverso, o juiz determinará os atos executivos, e o oficial de justiça os cumprirá.

[...]

§ 3º A requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.

§ 4o A inscrição será cancelada imediatamente se for efetuado o pagamento, se for garantida a execução ou se a execução for extinta por qualquer outro motivo.

§ 5o O disposto nos §§ 3o e 4o aplica-se à execução definitiva de título judicial.”

O entendimento dessa Corte tem sido no sentido da aplicabilidade dos instrumentos trazidos pelo novo Código Processual às execuções fiscais, a fim de buscar o aprimoramento do procedimento com ferramentas mais atuais e dar maior efetividade ao processo de execução. Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE INCLUSÃO DO EXECUTADO NO SERADA. POSSIBILIDADE.

- A inclusão do nome do executado no SERASA, cadastro de inadimplentes, encontra previsão no § 3º do artigo 782 do Código de Processo Civil.

- À vista do exame exauriente da demanda com o julgamento do agravo de instrumento, resta prejudicado o agravo interno interposto contra a decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal, proferida em sede de cognição sumária.

- **Agravo de instrumento provido, a fim de reformar a decisão agravada e deferir a inserção do nome do executado no cadastro de inadimplentes por meio do SERASAJUD ou, se não for possível, o encaminhamento de ofício ao SERASA para tal finalidade.** Agravo interno prejudicado.” – g.m.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004167-23.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 25/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/12/2018)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ACÓRDÃO DO TCU. CPC, ARTIGO 782, § 3º. INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. RECURSO PROVIDO.

1. Conforme expressamente previsto no artigo 782, § 3º do atual Código de Processo Civil, editado pela Lei 13.105/2015, o Juízo competente para o processamento da execução de título extrajudicial é também competente para determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes, quando requerido pela exequente.

2. **A norma do § 3º do artigo 782 do CPC não encerra mera faculdade do Juízo, como aventado, mas, pelo contrário, dever de verificação do preenchimento dos respectivos requisitos legais exigidos, para deferimento ou não da providência requerida pela parte exequente, o que se confirma, inclusive, com a previsão imperativa das hipóteses de cancelamento da inscrição, que da mesma forma não se sujeitam à discricionariedade do magistrado (§ 4º).**

3. Agravo de instrumento provido.” – g.m.

(AGRAVO DE INSTRUMENTO - 589601 / SP / 0018916-04.2016.4.03.0000. Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA. Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA. Data do Julgamento: 15/12/2016. Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/01/2017)

“PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL – CADASTROS DE INADIMPLENTES - INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO - POSSIBILIDADE

1. A inclusão do nome do executado nos órgãos de proteção ao crédito (SERASA-EXPERIAN e SCPC) está prevista no artigo 782, §3º, do Código de Processo Civil.

2. O novo Código Processual está de acordo com as atuais tendências jurisprudenciais, em especial a busca pela maior eficiência, no processo de execução.

3. Agravo de instrumento provido.”

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 590689 / SP / 0020242-96.2016.4.03.0000. Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO. Órgão Julgador: SEXTA TURMA. Data do Julgamento: 25/05/2017. Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017)

Na mesma linha encontra-se a decisão monocrática do Min. Mauro Campbell Marques, no REsp nº 1.423.023/RJ, que concluiu “*que a utilização do SERASAJUD, assim como ocorre com outras medidas requeridas pelo exequente, insere-se, forçosamente, no interesse da justiça.*” (STJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 01/02/2019, publicado em 06/02/2019)

Embora entenda que a redação dada ao §3º do art. 782 não ensina a obrigatoriedade do deferimento da medida pelo juízo (“o juiz pode determinar a inclusão”), no caso dos autos, verificam-se elementos bastantes para sustentar a necessidade de acolhimento do pedido, tendo em vista que todas as medidas adotadas até o momento (BACENJUD, INFOSEG – SENASP e ARISP – IDs. 5117448 - p. 39/45 e 81/84) restaram infrutíferas.

Pelas razões acima expostas, dirijo do bem lançado voto para **dar provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO EM CADASTROS DE INADIMPLENTES POR DETERMINAÇÃO JUDICIAL. FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. OBTENÇÃO DA MEDIDA POR MEIOS PRÓPRIOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. De fato, o artigo 782, § 3º, do novo Código de Processo Civil, previu a possibilidade de inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes por determinação judicial.

2. No entanto, trata-se de faculdade do juiz, a ser exercitada no caso em que o exequente não tenha meios para realizar administrativamente o procedimento e quando a medida for necessária no caso concreto.

3. Ao contrário dos particulares, a Fazenda Pública dispõe dos meios para incluir o nome do executado nos cadastros de inadimplentes (SERASA - Experian e SCPC), sendo desnecessária a intervenção do Poder Judiciário.

4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencida a Des. Fed. CECILIA MARCONDES, que lhe dava provimento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032132-73.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: SAYZ CONFECÇÕES LTDA - ME, LUIZ CARLOS MARQUES DO VALE

AGRAVADO: SAYZ CONFECCOES LTDA - ME, LUIZ CARLOS MARQUES DO VALE

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL – INMETRO em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido do agravante de inclusão do nome do agravado no cadastro de inadimplentes (SERASA) por ato do judiciário.

Sustenta que o artigo 782, §3º, do CPC/2015, visando a efetividade do processo, admite que a requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes. Alega que o dispositivo não atribui mera faculdade ao Juízo, mas impõe o dever de verificação do preenchimento dos respectivos requisitos legais.

Sem contramínuta.

É o relatório.

AGRAVADO: SAYZ CONFECCOES LTDA - ME, LUIZ CARLOS MARQUES DO VALE

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De fato, o artigo 782, § 3º, do novo Código de Processo Civil, previu a possibilidade de inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes por determinação judicial, nos seguintes termos:

Art. 782. Não dispondo a lei de modo diverso, o juiz determinará os atos executivos, e o oficial de justiça os cumprirá.

(...)

§ 3o A requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.

No entanto, trata-se de faculdade do juiz, a ser exercitada no caso em que o exequente não tenha meios para realizar administrativamente o procedimento e quando a medida for necessária no caso concreto.

Ao contrário dos particulares, a Fazenda Pública dispõe dos meios para incluir o nome do executado nos cadastros de inadimplentes (SERASA - Experian e SCPC), sendo desnecessária a intervenção do Poder Judiciário.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INSCRIÇÃO NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES (SERASA E SPC). ART. 782, § 3º, DO CPC/2015. FACULDADE DO JUIZ. DESNECESSIDADE NO CASO DOS AUTOS. 1. O acórdão recorrido consignou: "Cinge-se a questão discutida nos autos sobre a possibilidade inclusão do nome da parte executada, ora Agravada, em cadastros de inadimplentes. O artigo 782, § 3º do CPC/2015 estabelece que "a requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes". (...) De fato, a inscrição dos devedores é uma faculdade atribuída pela lei processual ao juiz para que, considerando a circunstâncias do caso e a necessidade de observância da eficiência e da efetividade no processo, adote medida que tem o condão de agilizar a execução e atrair o interesse do devedor para a quitação da dívida. Na hipótese dos autos, segundo consta na decisão agravada, é desnecessária a participação do Poder Judiciário para alcançar os efeitos pretendidos pela parte exequente - os quais são também viáveis pela via do protesto. Em síntese, apesar de possível, a inscrição dos devedores em cadastros de inadimplentes, no momento, não se mostra medida necessária. (fl. 117, e-STJ) 2. O art. 782, § 3º, do CPC/2015 não possui a abrangência pretendida pela recorrente - impor ao julgador o dever de determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes -, tendo em vista o uso da forma verbal "pode", tornando clara que se trata uma faculdade atribuída ao juiz a ser por ele exercida ou não, a depender das circunstâncias do caso concreto. 3. No caso dos autos, o magistrado consignou: "apesar de possível, a inscrição dos devedores em cadastros de inadimplentes, no momento, não se mostra medida necessária" (fl. 117, e-STJ). Sendo assim, não há violação ao regramento legal, mas correta observância a ele. 4. Recurso Especial não provido.

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1762254 2018.01.53338-5, rel. Min. HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:16/11/2018 ..DTPB:.)

Processual civil. Agravo de instrumento interposto pelo Departamento Nacional de Produção Mineral contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes. 1 - Observa-se que o parágrafo 3º, do art. 782, do Código de Processo Civil, dispõe que o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes, não estando ele obrigado a determinar, caso não entenda necessário, a medida requerida. Além de que, no caso dos autos, a decisão agravada justificou que a expedição de comunicação ao SERASA é uma faculdade do juiz, a ser exercitada no caso em que o executado não tenha meios para realizar administrativamente o procedimento em questão, f. 76v. 2 - Com efeito, o referido dispositivo tem a finalidade de possibilitar ao particular obter a inserção do executado no cadastro de inadimplentes, uma vez que o ente público possui instrumentos para fazê-lo. 3 - A exequente dispõe dos meios para incluir o nome do executado no cadastro de inadimplente, razão pela qual descabe qualquer obrigação do juízo, nesse sentido, ante a faculdade inserida no parágrafo 3º, do art. 782, do Código de Processo Civil, especialmente quando a exequente não demonstra qualquer óbice por parte do SERASA. Precedentes: AGTR 08017546920174050000, des. Rubens Canuto, julgado em 04 e agosto de 2017; AGTR146015/RN, des. Paulo Roberto de Oliveira Lima, julgado em 30 de janeiro de 2018. 4 - Agravo de instrumento improvido.

(AG - Agravo de Instrumento - 146192 0000179-25.2018.4.05.0000, Desembargador Federal Vladimir Carvalho, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::16/08/2018 - Página::75.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS AO SERASA-EXPERIAN E SCPC PARA INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO. DESNECESSIDADE. FAZENDO PÚBLICA DISPÕE DOS MEIOS PRÓPRIOS. ART. 782 §3º. CPC/2015. FACULDADE DO JUIZ. 1. A Fazenda Pública dispõe dos meios para informar ou incluir eventuais débitos dos executados e, conseqüentemente, seus nomes nos cadastros de inadimplentes (SERASA - Experian e SCPC), razão pela qual descabe qualquer determinação nesse sentido por parte do magistrado, nos termos do disposto do §3º do art. 782, do Código de Processo Civil/2015, eis que referido artigo se traduz em faculdade do juiz. 2. Não há nos autos qualquer informação no sentido de que a exequente ficou impossibilitada de efetivar a comunicação aos cadastros de inadimplentes e, dessa forma, requerer a intervenção do Poder Judiciário. 3. Agravo de instrumento improvido.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594861 0002183-26.2017.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

É o voto.

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES. Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL – INMETRO em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido do agravante de inclusão do nome do agravado no cadastro de inadimplentes (SERASA) por ato do judiciário.

Adoto o relatório do eminente Relator.

Peço vênia ao e. Relator para divergir do bem lançado voto.

O Código de Processo Civil, em seu artigo 782, assim dispõe:

“Art. 782. Não dispondo a lei de modo diverso, o juiz determinará os atos executivos, e o oficial de justiça os cumprirá.

[...]

§ 3º A requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.

§ 4º A inscrição será cancelada imediatamente se for efetuado o pagamento, se for garantida a execução ou se a execução for extinta por qualquer outro motivo.

§ 5º O disposto nos §§ 3º e 4º aplica-se à execução definitiva de título judicial.”

O entendimento dessa Corte tem sido no sentido da aplicabilidade dos instrumentos trazidos pelo novo Código Processual às execuções fiscais, a fim de buscar o aprimoramento do procedimento com ferramentas mais atuais e dar maior efetividade ao processo de execução. Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE INCLUSÃO DO EXECUTADO NO SERASA. POSSIBILIDADE.

- A inclusão do nome do executado no SERASA, cadastro de inadimplentes, encontra previsão no § 3º do artigo 782 do Código de Processo Civil.

- À vista do exame exauriente da demanda com o julgamento do agravo de instrumento, resta prejudicado o agravo interno interposto contra a decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal, proferida em sede de cognição sumária.

*- Agravo de instrumento provido, a fim de reformar a decisão agravada e deferir a inserção do nome do executado no cadastro de inadimplentes por meio do **SERASAJUD** ou, se não for possível, o encaminhamento de ofício ao SERASA para tal finalidade. Agravo interno prejudicado.” – g.m.*

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004167-23.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 25/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/12/2018)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ACÓRDÃO DO TCU. CPC, ARTIGO 782, § 3º. INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. RECURSO PROVIDO.

1. Conforme expressamente previsto no artigo 782, § 3º do atual Código de Processo Civil, editado pela Lei 13.105/2015, o Juízo competente para o processamento da execução de título extrajudicial é também competente para determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes, quando requerido pela exequente.

2. A norma do § 3º do artigo 782 do CPC não encerra mera faculdade do Juízo, como aventado, mas, pelo contrário, dever de verificação do preenchimento dos respectivos requisitos legais exigidos, para deferimento ou não da providência requerida pela parte exequente, o que se confirma, inclusive, com a previsão imperativa das hipóteses de cancelamento da inscrição, que da mesma forma não se sujeitam à discricionariedade do magistrado (§ 4º).

3. Agravo de instrumento provido.” – g.m.

(AGRAVO DE INSTRUMENTO - 589601 / SP / 0018916-04.2016.4.03.0000. Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA. Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA. Data do Julgamento: 15/12/2016. Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/01/2017)

“PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL – CADASTROS DE INADIMPLENTES - INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO - POSSIBILIDADE

1. A inclusão do nome do executado nos órgãos de proteção ao crédito (SERASA-EXPERIAN e SCPC) está prevista no artigo 782, §3º, do Código de Processo Civil.

2. O novo Código Processual está de acordo com as atuais tendências jurisprudenciais, em especial a busca pela maior eficiência, no processo de execução.

3. Agravo de instrumento provido.”

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 590689 / SP / 0020242-96.2016.4.03.0000. Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO. Órgão Julgador: SEXTA TURMA. Data do Julgamento: 25/05/2017. Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017)

Na mesma linha encontra-se a decisão monocrática do Min. Mauro Campbell Marques, no REsp nº 1.423.023/RJ, que concluiu *“que a utilização do SERASAJUD, assim como ocorre com outras medidas requeridas pelo exequente, insere-se, forçosamente, no interesse da justiça.”* (STJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 01/02/2019, publicado em 06/02/2019)

Embora entenda que a redação dada ao §3º do art. 782 não enseja a obrigatoriedade do deferimento da medida pelo juízo (“o juiz pode determinar a inclusão”), no caso dos autos, verificam-se elementos bastantes para sustentar a necessidade de acolhimento do pedido, tendo em vista que todas as medidas adotadas até o momento (BACENJUD, INFOSEG, ARISP, SNCR – ID. 12990927 - p. 74/75 e 79/88) restaram infrutíferas.

Pelas razões acima expostas, dirijo do bem lançado voto para **dar provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO EM CADASTROS DE INADIMPLENTES POR DETERMINAÇÃO JUDICIAL. FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. OBTENÇÃO DA MEDIDA POR MEIOS PRÓPRIOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. De fato, o artigo 782, § 3º, do novo Código de Processo Civil, previu a possibilidade de inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes por determinação judicial.
2. No entanto, trata-se de faculdade do juiz, a ser exercitada no caso em que o exequente não tenha meios para realizar administrativamente o procedimento e quando a medida for necessária no caso concreto.
3. Ao contrário dos particulares, a Fazenda Pública dispõe dos meios para incluir o nome do executado nos cadastros de inadimplentes (SERASA - Experian e SCPC), sendo desnecessária a intervenção do Poder Judiciário.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencida a Des. Fed. CECILIA MARCONDES, que lhe dava provimento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002822-89.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: CARDIL COMERCIO DE MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA.
Advogado do(a) APELADO: UBALDO JUVENIZ DOS SANTOS JUNIOR - SP160493-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002822-89.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: CARDIL COMERCIO DE MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA.
Advogado do(a) APELADO: UBALDO JUVENIZ DOS SANTOS JUNIOR - SP160493-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de reexame necessário e apelação em mandado de segurança impetrado pela **Cardil Comércio de Materiais de Construção Ltda.**, contra ato ilegal do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Lins/SP**, com a finalidade de ver reconhecido o direito de excluir os valores do ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como o direito de compensar os valores recolhidos indevidamente nos últimos 10 (dez) anos.

A sentença concedeu parcialmente a segurança para determinar que a autoridade impetrada se abstenha de exigir da impetrante o recolhimento da contribuição ao PIS e da COFINS com a inclusão do ICMS nas respectivas bases de cálculo, bem como para reconhecer o direito de receber os valores indevidamente recolhidos no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação mediante compensação com tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, excluídas as contribuições previdenciárias, após o trânsito em julgado. Determinou, ainda, que o indébito deverá ser atualizado pela taxa SELIC (ID 6533352 – fls. 56/57).

Apela a União requerendo, preliminarmente, a suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista não ter o RE nº 574.706 transitado em julgado, por estar pendente o julgamento dos embargos de declaração pretendendo a modulação de efeitos.

No mérito, sustenta a possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

A impetrante foi intimada a comprovar a sua condição de credora tributária com a juntada dos comprovantes de recolhimento dos tributos (guias DARF) que pretende a restituição (PIS e COFINS). Comprovantes juntados, conforme ID 24908894 a 24911407.

Intimada a se manifestar, a União defendeu a impossibilidade de reconhecimento do deferimento da compensação em relação ao período não comprovado, nos termos do Resp nº 1.111.164. Aduz, ainda, que os comprovantes de recolhimento são indispensáveis à demonstração do interesse de agir e devem acompanhar a petição inicial, conforme preconiza o artigo 283 do Código de Processo Civil (ID 26572498).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002822-89.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: CARDIL COMERCIO DE MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA.
Advogado do(a) APELADO: UBALDO JUVENIZ DOS SANTOS JUNIOR - SP160493-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, postula a União o sobrestamento do feito, ante a possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, em virtude de embargos de declaração opostos no RE 574.706/PR.

Entretanto, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração não são dotados de efeito suspensivo, bem como pelo fato do julgamento de precedente pelo C. STF autorizar o imediato julgamento dos demais processos com o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.

Nesse sentido, confira-se julgado do C. STJ:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR). A EXISTÊNCIA DE PRECEDENTE SOB O REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL FIRMADO PELO PLENÁRIO DO STF AUTORIZA O IMEDIATO JULGAMENTO DOS PROCESSOS COM O MESMO OBJETO, INDEPENDENTEMENTE DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PARADIGMA.

AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do CPC/2015 é peremptório ao prescrever as hipóteses de cabimento dos Embargos de Declaração; trata-se, pois, de recurso de fundamentação vinculada, restrito a situações em que patente a incidência do julgado em obscuridade, contradição, omissão ou erro material.
2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Exceção, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade e a eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior, hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.
3. Verifica-se que a controvérsia foi solucionada de acordo com os parâmetros necessários ao seu deslinde. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas Contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.
4. O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento que a existência de precedente firmado sob o regime de repercussão geral pelo Plenário daquela Corte autoriza o imediato julgamento dos processos com o mesmo objeto, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma (RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Dje 18.9/2017; ARE 909.527/RS-AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, Dje de 30.5.2016.) 5. Não havendo a presença de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015, a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.
6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

(EDcl no AgInt no AgRg no AgRg no AREsp 430.921/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/02/2018, Dje 05/03/2018)

Ademais, o próprio STF vem devolvendo autos aos Tribunais de origem para aplicação do paradigma firmado, independentemente do trânsito em julgado da decisão, conforme se observa das seguintes decisões:

"O Plenário do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, no RE 574.706 (Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tema 69), reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional análoga à ora discutida. No referido Recurso Extraordinário, discute-se, à luz do art. 195, I, "b", da Constituição Federal, se o ICMS integra, ou não, a base de cálculo da contribuição para o Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS. Logo, os fundamentos do recurso paradigma importarão para a solução também deste caso. Ressalte-se que esse foi o entendimento aplicado nas seguintes decisões monocráticas: ARE 1.038.329, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Dje de 27/6/2017 e RE 1.017.483, Rel. Min. EDSON FACHIN, Dje de 17/2/2017. Assim, com fundamento no art. 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015 e no art. 328, parágrafo único, do Regimento Interno do STF, determino a devolução dos autos ao Juízo de origem para que seja observada a decisão do SUPREMO no precedente".

(RE 1102633, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 01/02/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO Dje-022 DIVULG 06/02/2018 PUBLIC 07/02/2018)

"Contra a decisão monocrática, na qual foi negado seguimento ao recurso com fulcro no art. 21, § 1º, do RISTF, maneja agravo regimental a Mondelez Brasil Ltda. É o relatório. A matéria restou submetida ao Plenário Virtual para análise quanto à existência de repercussão geral no RE 574.706 RG (Tema 69, Rel. Min. Cármen Lúcia). No mencionado precedente, esta Corte reputou constitucional a questão referente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Ante o exposto, reconsidero a decisão recorrida para aplicar o paradigma da repercussão geral. Devolvam-se os autos ao Tribunal a quo para os fins previstos nos arts. 1.036 a 1.040 do CPC/2015".

(RE 1004609, Relator(a): Min. ROSA WEBER, julgado em 20/11/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO Dje-270 DIVULG 27/11/2017 PUBLIC 28/11/2017)

Portanto, o sobrestamento pleiteado pela União Federal não possui amparo no microsistema processual de precedentes obrigatórios, pois, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator, no e. Supremo Tribunal Federal, a determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados e não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

Passo à análise do mérito.

Cuida-se a presente ação de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter a declaração do direito de excluir o valor do ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como o reconhecimento do direito de proceder à compensação tributária do montante recolhido a maior.

O e. STF julgou o RE nº 574.706/PR, que trata do tema relativo à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), ementado nos seguintes termos:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Com efeito, a questão não carece de maiores debates, haja vista que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS.

Ademais, mesmo as alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14 não têm o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Este é o entendimento desta E. Terceira Turma, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE SUSPENSÃO DE JULGAMENTO PREJUDICADO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO E ERRO MATERIAL. 1. Preliminarmente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator no A. Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico da Corte Suprema, não há notícia de que tal suspensão fora determinada. 2. O ICMS não inclui a base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que não se encontra dentro do conceito de receita ou faturamento. Precedentes do STF e do STJ. 3. Não há omissão no julgado quanto ao artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, pois, em razão do reconhecimento da inexistência de conceituação do ICMS como receita, esta parcela não sofre a incidência do PIS e da COFINS. 4. **Afirme-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS - Lei nº 12.973/14 - não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.** mesmo entendimento aplicado ao ISSQN. 5. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

(Ap 00027856220144036130, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2017) – grifei.

Consagrado o entendimento de que a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores na caixa da pessoa jurídica, a qual é obrigada a repassá-los ao Estado-membro, de rigor e desprovemento da apelação da União.

Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, é direito do autor a restituição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação, uma vez que está comprovada a sua condição de credor tributário com a juntada de guias DARF (ID 24908899 a 24911407).

Registre-se que as DARF's comprobatórias do recolhimento indevido somente foram juntadas em segunda instância, porém, esta E. Terceira Turma tem admitido sua juntada extemporânea em razão do princípio da primazia do julgamento do mérito, insculpido no novo Código de Processo Civil, bem como pelo fato de não haver qualquer prejuízo à defesa da administração pública, conforme se observa do seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO SUBMETIDO DE OFÍCIO. APLICAÇÃO PREMATURA DO ART. 496, § 4º, II, DO CPC. RECURSO DE APELAÇÃO. JUNTADA DE COMPROVANTE DE RECOLHIMENTO. POSSIBILIDADE. PRIMAZIA DO JULGAMENTO DO MÉRITO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO. ART. 26, DA LEI Nº 11.457/07. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Enquanto não transitada em julgado a decisão proferida em sede recurso repetitivo na Corte Suprema, a eficácia da decisão ainda não se completa, aguardando o julgamento dos recursos ainda existentes – no caso, os embargos de declaração – para que se torne plenamente eficaz. Não produzindo a eficácia inerente aos recursos repetitivos, é prematura a aplicação do artigo 496, § 4º, inciso II, do Código de Processo Civil e, desta forma, o artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09 torna-se dispositivo plenamente aplicável nos julgamentos em detrimento da Administração Pública, em sede de mandado de segurança. 1. Não se conhece da parte do recurso interposto pela União, no que se refere à compensação, bem como no que concerne o índice de correção do indébito tributário, haja vista que não fora sucumbente nesta parte.

2. O atual Código de Processo Civil tem como norte principiológico a resolução do mérito da demanda e, como no caso dos autos se trata de mandado de segurança, no qual é certo que ausência da juntada da prova pré-constituída acarretaria no julgamento sem resolução do mérito, entende-se plenamente possível a juntada de tal documentação neste momento processual. De mais a mais, tal fato não acarreta nenhum prejuízo à defesa da administração pública.

3. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

4. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

5. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

6. Reexame necessário parcialmente provido; e, recurso de apelação, desprovido.

(Ap 5000425-64.2017.403.6130, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, Julgado Em 22/11/2018) – grifei.

Assim, reputo os documentos mencionados como aptos a comprovar a condição de credora tributária da parte autora.

Em relação aos critérios de compensação, devem ser observados os seguintes aspectos.

A compensação deve observar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos anteriores à impetração do presente *writ* (ajuizado em 15/03/2017 – ID 653332), em atenção ao entendimento pacificado no Supremo Tribunal Federal (RE 566.621/RS – repercussão geral) e no Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.269.570/MG – recurso repetitivo).

Ademais, a compensação dos valores recolhidos indevidamente deverá ser realizada nos termos do artigo 74 da Lei 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei 10.637/02, pois, como já mencionado, o presente *mandamus* foi ajuizado em 15/03/2017, conforme REsp 1.137.738/SP, também submetido à sistemática dos recursos repetitivos, segundo o qual “*em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios*”.

Sendo assim, a compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, nos termos da jurisprudência sedimentada do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. PIS E COFINS. COMPENSAÇÃO COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26, DA LEI N.º 11.457/2007. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE NESTA CORTE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.

I - Deve-se afastar a apreciação, por esta Corte Superior, da arguida inconstitucionalidade do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, cuja competência está jungida ao Supremo Tribunal Federal, ex vi do disposto no art. 102 da Constituição Federal, sob pena de usurpação daquela competência.

II - Por outro lado, no art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/2007, encontra-se explicitado que a possibilidade de compensação tributária com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, disposta no art. 74 da Lei 9.430/1996, não é absoluta, **devendo ser ressalvadas as contribuições sociais a que se referem o art. 2º da Lei n. 11.457/2007, ou seja, aquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/1991**. Nesse mesmo sentido: AgRg no REsp 1425405/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2014, DJe 25/09/2014; AgRg no REsp 1466257/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/09/2014, DJe 24/09/2014.

III - Agravo interno improvido

(AgInt no REsp 1676842/AL, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 06/03/2018) – grifei.

Tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional (REsp nº 1.164.452/MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos).

Em relação à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito (REsp 1.112.524/DF submetido à sistemática dos recursos repetitivos), bem como seu termo inicial de incidência é a data do pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Por fim, fica ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da União e à remessa oficial.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE. PIS. COFINS. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. JUNTADA DE DARF EM SEGUNDA INSTÂNCIA. PRINCÍPIO DA PRIMAZIA DO JULGAMENTO DO MÉRITO. POSSIBILIDADE.

1. O sobrestamento pleiteado pela União Federal não possui amparo no microsistema processual de precedentes obrigatórios, pois, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator, no e Supremo Tribunal Federal, a determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados e não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

2. Consagrado o entendimento de que a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, a qual é obrigada a repassá-los ao Estado-membro, de rigor o desprovemento da apelação da União.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, é direito do autor a restituição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou repetição, uma vez que está comprovada a sua condição de credor tributário com a juntada de guias DARF.

4. Possibilidade da juntada extemporânea de DARF, em razão do princípio da primazia do julgamento do mérito, insculpido no novo Código de Processo Civil e ausência de prejuízo à defesa da administração pública. Precedente desta E. Terceira Turma.

5. Conforme entendimento pacificado no STF (RE 566.621/RS) e no STJ (REsp 1.269.570/MG), para as ações ajuizadas após a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005 (de 09.06.2005), o prazo de prescrição é quinquenal.

6. A compensação deverá ser realizada nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02. Precedentes do STJ.

7. A compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, nos termos da jurisprudência sedimentada do Superior Tribunal de Justiça.

8. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

9. A taxa SELIC é o índice aplicável como critério de correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.

10. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.

11. Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025363-49.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
AGRAVADO: COMERCIO DE LUBRIFICANTES GAROTA LTDA - EPP, JANAINA DIAS BARBOZA DA SILVA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025363-49.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: COMERCIO DE LUBRIFICANTES GAROTA LTDA - EPP, JANAINA DIAS BARBOZA DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL – INMETRO em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido do agravante de inclusão do nome do agravado no cadastro de inadimplentes (SERASA) por ato do judiciário.

Sustenta que o artigo 782, §3º, do CPC/2015, visando a efetividade do processo, admite que a requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025363-49.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: COMERCIO DE LUBRIFICANTES GAROTA LTDA - EPP, JANAINA DIAS BARBOZA DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De fato, o artigo 782, § 3º, do novo Código de Processo Civil, previu a possibilidade de inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes por determinação judicial, nos seguintes termos:

Art. 782. Não dispondo a lei de modo diverso, o juiz determinará os atos executivos, e o oficial de justiça os cumprirá.

(...)

§ 3o A requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.

No entanto, trata-se de faculdade do juiz, a ser exercitada no caso em que o exequente não tenha meios para realizar administrativamente o procedimento e quando a medida for necessária no caso concreto.

Ao contrário dos particulares, a Fazenda Pública dispõe dos meios para incluir o nome do executado nos cadastros de inadimplentes (SERASA - Experian e SCPC), sendo desnecessária a intervenção do Poder Judiciário.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INSCRIÇÃO NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES (SERASA E SPC). ART. 782, § 3º, DO CPC/2015. FACULDADE DO JUIZ. DESNECESSIDADE NO CASO DOS AUTOS. 1. O acórdão recorrido consignou: "Cinge-se a questão discutida nos autos sobre a possibilidade de inclusão do nome da parte executada, ora Agravada, em cadastros de inadimplentes. O artigo 782, § 3º do CPC/2015 estabelece que "a requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes". (...) De fato, a inscrição dos devedores é uma faculdade atribuída pela lei processual ao juiz para que, considerando a circunstâncias do caso e a necessidade de observância da eficiência e da efetividade no processo, adote medida que tem o condão de agilizar a execução e atrair o interesse do devedor para a quitação da dívida. Na hipótese dos autos, segundo consta na decisão agravada, é desnecessária a participação do Poder Judiciário para alcançar os efeitos pretendidos pela parte exequente - os quais são também viáveis pela via do protesto. Em síntese, apesar de possível, a inscrição dos devedores em cadastros de inadimplentes, no momento, não se mostra medida necessária. (fl. 117, e-STJ) 2. O art. 782, § 3º, do CPC/2015 não possui a abrangência pretendida pela recorrente - impor ao julgador o dever de determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes -, tendo em vista o uso da forma verbal "pode", tornando clara que se trata uma faculdade atribuída ao juiz a ser por ele exercida ou não, a depender das circunstâncias do caso concreto. 3. No caso dos autos, o magistrado consignou: "apesar de possível, a inscrição dos devedores em cadastros de inadimplentes, no momento, não se mostra medida necessária" (fl. 117, e-STJ). Sendo assim, não há violação ao regramento legal, mas correta observância a ele. 4. Recurso Especial não provido.

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1762254 2018.01.53338-5, rel. Min. HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:16/11/2018 ..DTPB:.)

Processual civil. Agravo de instrumento interposto pelo Departamento Nacional de Produção Mineral contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes. 1 - Observa-se que o parágrafo 3º, do art. 782, do Código de Processo Civil, dispõe que o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes, não estando ele obrigado a determinar, caso não entenda necessário, a medida requerida. Além de que, no caso dos autos, a decisão agravada justificou que a expedição de comunicação ao SERASA é uma faculdade do juiz, a ser exercitada no caso em que o executado não tenha meios para realizar administrativamente o procedimento em questão, f. 76v. 2 - Com efeito, o referido dispositivo tem a finalidade de possibilitar ao particular obter a inserção do executado no cadastro de inadimplentes, uma vez que o ente público possui instrumentos para fazê-lo. 3 - A exequente dispõe dos meios para incluir o nome do executado no cadastro de inadimplente, razão pela qual descabe qualquer obrigação do juízo, nesse sentido, ante a faculdade inserida no parágrafo 3º, do art. 782, do Código de Processo Civil, especialmente quando a exequente não demonstra qualquer óbice por parte do SERASA. Precedentes: AGTR 08017546920174050000, des. Rubens Camuto, julgado em 04 e agosto de 2017; AGTRI46015/RN, des. Paulo Roberto de Oliveira Lima, julgado em 30 de janeiro de 2018. 4 - Agravo de instrumento improvido.

(AG - Agravo de Instrumento - 146192 0000179-25.2018.4.05.0000, Desembargador Federal Vladimir Carvalho, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data:16/08/2018 - Página:75.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS AO SERASA-EXPERIAN E SCPC PARA INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO. DESNECESSIDADE. FAZENDO PÚBLICA DISPÕE DOS MEIOS PRÓPRIOS. ART. 782 §3º, CPC/2015. FACULDADE DO JUIZ. 1. A Fazenda Pública dispõe dos meios para informar ou incluir eventuais débitos dos executados e, conseqüentemente, seus nomes nos cadastros de inadimplentes (SERASA - Experian e SCPC), razão pela qual descabe qualquer determinação nesse sentido por parte do magistrado, nos termos do disposto do §3º do art. 782, do Código de Processo Civil/2015, eis que referido artigo se traduz em faculdade do juiz. 2. Não há nos autos qualquer informação no sentido de que a exequente ficou impossibilitada de efetivar a comunicação aos cadastros de inadimplentes e, dessa forma, requerer a intervenção do Poder Judiciário. 3. Agravo de instrumento improvido.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594861 0002183-26.2017.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

É o voto.

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES. Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL – INMETRO em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido do agravante de inclusão do nome do agravado no cadastro de inadimplentes (SERASA) por ato do judiciário.

Adoto o relatório do eminente Relator.

Peço vênia ao e. Relator para divergir do bem lançado voto.

O Código de Processo Civil, em seu artigo 782, assim dispõe:

“Art. 782. Não dispondo a lei de modo diverso, o juiz determinará os atos executivos, e o oficial de justiça os cumprirá.

[...]

§ 3o A requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.

§ 4o A inscrição será cancelada imediatamente se for efetuado o pagamento, se for garantida a execução ou se a execução for extinta por qualquer outro motivo.

§ 5o O disposto nos §§ 3o e 4o aplica-se à execução definitiva de título judicial.”

O entendimento dessa Corte tem sido no sentido da aplicabilidade dos instrumentos trazidos pelo novo Código Processual às execuções fiscais, a fim de buscar o aprimoramento do procedimento com ferramentas mais atuais e dar maior efetividade ao processo de execução. Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE INCLUSÃO DO EXECUTADO NO SERASA. POSSIBILIDADE.

- A inclusão do nome do executado no SERASA, cadastro de inadimplentes, encontra previsão no § 3º do artigo 782 do Código de Processo Civil.

- À vista do exame exauriente da demanda com o julgamento do agravo de instrumento, resta prejudicado o agravo interno interposto contra a decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal, proferida em sede de cognição sumária.

*- **Agravo de instrumento provido, a fim de reformar a decisão agravada e deferir a inserção do nome do executado no cadastro de inadimplentes por meio do SERASAJUD ou, se não for possível, o encaminhamento de ofício ao SERASA para tal finalidade.** Agravo interno prejudicado.” – g. m.*

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004167-23.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 25/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/12/2018)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ACÓRDÃO DO TCU. CPC, ARTIGO 782, § 3º. INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. RECURSO PROVIDO.

1. Conforme expressamente previsto no artigo 782, § 3º do atual Código de Processo Civil, editado pela Lei 13.105/2015, o Juízo competente para o processamento da execução de título extrajudicial é também competente para determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes, quando requerido pela exequente.

2. **A norma do § 3º do artigo 782 do CPC não encerra mera faculdade do Juízo, como aventado, mas, pelo contrário, dever de verificação do preenchimento dos respectivos requisitos legais exigidos, para deferimento ou não da providência requerida pela parte exequente, o que se confirma, inclusive, com a previsão imperativa das hipóteses de cancelamento da inscrição, que da mesma forma não se sujeitam à discricionariedade do magistrado (§ 4º).**

3. **Agravo de instrumento provido.** – g.m.

(AGRAVO DE INSTRUMENTO - 589601 / SP / 0018916-04.2016.4.03.0000. Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA. Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA. Data do Julgamento: 15/12/2016. Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/01/2017)

“PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL – CADASTROS DE INADIMPLENTES - INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO - POSSIBILIDADE

1. A inclusão do nome do executado nos órgãos de proteção ao crédito (SERASA-EXPERIAN e SCPC) está prevista no artigo 782, §3º, do Código de Processo Civil.

2. O novo Código Processual está de acordo com as atuais tendências jurisprudenciais, em especial a busca pela maior eficiência, no processo de execução.

3. **Agravo de instrumento provido.**”

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 590689 / SP / 0020242-96.2016.4.03.0000. Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO. Órgão Julgador: SEXTA TURMA. Data do Julgamento: 25/05/2017. Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017)

Na mesma linha encontra-se a decisão monocrática do Min. Mauro Campbell Marques, no REsp nº 1.423.023/RJ, que concluiu “que a utilização do SERASAJUD, assim como ocorre com outras medidas requeridas pelo exequente, insere-se, forçosamente, no interesse da justiça.” (STJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 01/02/2019, publicado em 06/02/2019)

Embora entenda que a redação dada ao §3º do art. 782 não enseja a obrigatoriedade do deferimento da medida pelo juízo (“o juiz pode determinar a inclusão”), no caso dos autos, verificam-se elementos bastantes para sustentar a necessidade de acolhimento do pedido, tendo em vista que todas as medidas adotadas até o momento (BACENJUD, INFOSEG, ARISP, SNCR – IDs. 6950990 - p. 89/90, 6950991 – p. 6/24 e 30/31) restaram infrutíferas.

Pelas razões acima expostas, dirijo do bem lançado voto para **dar provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO EM CADASTROS DE INADIMPLENTES POR DETERMINAÇÃO JUDICIAL. FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. OBTENÇÃO DA MEDIDA POR MEIOS PRÓPRIOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. De fato, o artigo 782, § 3º, do novo Código de Processo Civil, previu a possibilidade de inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes por determinação judicial.

2. No entanto, trata-se de faculdade do juiz, a ser exercitada no caso em que o exequente não tenha meios para realizar administrativamente o procedimento e quando a medida for necessária no caso concreto.

3. Ao contrário dos particulares, a Fazenda Pública dispõe dos meios para incluir o nome do executado nos cadastros de inadimplentes (SERASA - Experian e SCPC), sendo desnecessária a intervenção do Poder Judiciário.

4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencida a Des. Fed. CECILIA MARCONDES, que lhe dava provimento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014774-95.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIMED ESTANCIAS PAULISTAS - OPERADORA DE PLANOS DE SAUDE SOCIEDADE COOPERATIVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS FERREIRA LIMA - SP136047-A, REGINALDO FERREIRA LIMA - SP16510-A

AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014774-95.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIMED ESTANCIAS PAULISTAS - OPERADORA DE PLANOS DE SAUDE SOCIEDADE COOPERATIVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: REGINALDO FERREIRA LIMA - SP16510, THAIS FERREIRA LIMA - SP136047-A

AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNIMED ESTANCIAS PAULISTAS – OPERADORA DE PLANOS DE SAÚDE SOCIEDADE COOPERATIVA contra decisão que, em execução fiscal, não conheceu da exceção de pré-executividade por considerar que a matéria tratada demanda dilação probatória.

Sustenta que a CDA é nula, pois a Taxa de Saúde Suplementar - TSS, prevista no artigo 20, I, da Lei nº 9.921/2000 é inexistente, posto que sua base de cálculo foi definida pela Resolução nº 89 da ANS, em flagrante violação ao princípio da legalidade estrita. Requer, ao final, a extinção da execução fiscal.

Com contrarrazões.

A Procuradoria Regional da República opinou seja dado provimento ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014774-95.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIMED ESTANCIAS PAULISTAS - OPERADORA DE PLANOS DE SAÚDE SOCIEDADE COOPERATIVA
Advogados do(a) AGRAVANTE: REGINALDO FERREIRA LIMA - SP16510, THAIS FERREIRA LIMA - SP136047-A
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cumpra esclarecer que a exceção de pré-executividade, embora não haja previsão legal a respeito, é admitida pela jurisprudência para veicular questões de ordem pública ou que não demandem dilação probatória, de modo que a violação apontada deve ser evidente, clara.

No caso dos autos, a questão controvertida é eminentemente de direito, não demandando qualquer dilação probatória, podendo ser de pronto analisada pelo Juízo, sendo, assim, passível de ser objeto de exceção de pré-executividade.

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - COMPROVAÇÃO DE PLANO - MATÉRIA DE DIREITO - DILAÇÃO PROBATÓRIA - DESNECESSIDADE - RECURSO PROVIDO. 1. O pedido do presente agravo de instrumento consiste no provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, a fim de reconhecer a possibilidade de apreciação das matérias em sede de exceção de pré-executividade, determinando ao Juízo de origem a análise e julgamento das matérias invocadas na exceção apresentada (fl. 13). 2. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória. 4. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto. 5. Na hipótese, as matérias arguidas, quais sejam indevida inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS e indevida inclusão do encargo previsto no DL 1.025/69, podem ser apreciadas em sede de exceção de pré-executividade, porquanto se tratam de matéria de direito, sem a necessidade de dilação probatória. 6. Agravo de instrumento provido, para determinar a apreciação da exceção de pré-executividade pelo Juízo a quo.

TRF 3, AI 00212695120154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TERCEIRA TURMA, 17/12/2015.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA DECISÃO POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO PARA DISCUSSÃO DE MATÉRIA EMINENTEMENTE DE DIREITO QUE PRESCINDE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. REQUISITOS ATENDIDOS NO CASO CONCRETO. - No que toca à invocada nulidade do decisum agravado por ausência de fundamentação, com o que restaria ofendido o artigo 93, inciso IX, da Constituição da República e o artigo 165 do Código de Processo Civil, o Supremo Tribunal Federal possui jurisprudência pacífica no sentido de que se considera fundamentada uma decisão se o magistrado pronuncia-se de maneira clara, ainda que sucinta, acerca dos motivos do seu convencimento e, no caso concreto, o juízo de primeiro grau procedeu à devida fundamentação de sua decisão, eis que, explicitamente, indicou o motivo que o levou a rejeitar a exceção de pré-executividade. - A exceção de pré-executividade pode ser utilizada nas situações em que observados concomitantemente dois pressupostos, quais sejam, que a matéria suscitada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e que não seja necessária dilação probatória. Esse o entendimento do Superior Tribunal de Justiça proferido no julgamento do Recurso Especial nº 1.110.925/SP, representativo de controvérsia. Posteriormente, aquela corte editou, inclusive, a Súmula nº 393: A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória. Outros julgados do STJ também admitem que as matérias exclusivamente de direito possam ser suscitadas por meio de exceção de pré-executividade, mas igualmente desde que estejam comprovadas nos autos (REsp 1202233/RS e AgRg no Ag 1307430/ES). - In casu, as questões referentes à inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/1998 e da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS são eminentemente de direito e prescindem de dilação probatória. Frise-se que o mencionado dispositivo consta da fundamentação legal das CDA relativas à COFINS e ao PIS. - Desse modo, as matérias podem ser suscitadas por meio de exceção de pré-executividade e o juízo a quo deve examiná-las. Saliente-se que a atinente apreciação por este tribunal caracterizaria supressão de instância, o que não é admitido. - Preliminar rejeitada e agravo de instrumento parcialmente provido, a fim de determinar que o juízo a quo examine o mérito da exceção de pré-executividade.

TRF 3, AI 00303446120084030000, JUÍZA CONVOCADA SIMONE SCHRODER RIBEIRO, QUARTA TURMA, 14/03/2014.

A questão posta na exceção de pré-executividade diz respeito à ilegalidade da Taxa de Saúde Suplementar - TSS, prevista no artigo 20, I, da Lei nº 9.921/2000, posto que sua base de cálculo foi definida pela Resolução nº 89 da ANS, em flagrante violação ao princípio da legalidade estrita, tratando-se, portanto, de questão meramente de direito.

Desta forma, deve ser conhecida a exceção de pré-executividade. Por outro lado, incabível, no presente agravo, a análise do mérito sobre a ilegalidade da Taxa de Saúde Suplementar - TSS, prevista no artigo 20, I, da Lei nº 9.921/2000, sob pena de configurar supressão de instância.

Nesse sentido já decidiu esta C. Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. TRIBUTÁRIO. ILEGALIDADE DA TAXA DE SAÚDE SUPLEMENTAR – TSS. ARTIGO 20, I, DA LEI Nº 9.921/2000. MATÉRIA DE DIREITO. ADMISSIBILIDADE DA EXCEÇÃO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, embora não haja previsão legal a respeito, é admitida pela jurisprudência para veicular questões de ordem pública ou que não demandem dilação probatória, de modo que a violação apontada deve ser evidente, clara. No caso dos autos, a questão controvertida é eminentemente de direito, não demandando qualquer dilação probatória, podendo ser de pronto analisada pelo Juízo, sendo, assim, passível de ser objeto de exceção de pré-executividade.

2. A questão posta na exceção de pré-executividade diz respeito à ilegalidade da Taxa de Saúde Suplementar - TSS, prevista no artigo 20, I, da Lei nº 9.921/2000, posto que sua base de cálculo foi definida pela Resolução nº 89 da ANS, em flagrante violação ao princípio da legalidade estrita, tratando-se, portanto, de questão meramente de direito.

3. Desta forma, deve ser conhecida a exceção de pré-executividade. Por outro lado, incabível, no presente agravo, a análise do mérito sobre a ilegalidade da Taxa de Saúde Suplementar - TSS, prevista no artigo 20, I, da Lei nº 9.921/2000, sob pena de configurar supressão de instância.

4. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5023555-43.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 05/07/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/07/2018)

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo para conhecer da exceção de pré-executividade e determinar o retorno dos autos ao Juízo de Origem para o seu regular prosseguimento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. TRIBUTÁRIO. ILEGALIDADE DA TAXA DE SAÚDE SUPLEMENTAR – TSS. ARTIGO 20, I, DA LEI Nº 9.921/2000. MATÉRIA DE DIREITO. ADMISSIBILIDADE DA EXCEÇÃO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, embora não haja previsão legal a respeito, é admitida pela jurisprudência para veicular questões de ordem pública ou que não demandem dilação probatória, de modo que a violação apontada deve ser evidente, clara. No caso dos autos, a questão controvertida é eminentemente de direito, não demandando qualquer dilação probatória, podendo ser de pronto analisada pelo Juízo, sendo, assim, passível de ser objeto de exceção de pré-executividade.
2. A questão posta na exceção de pré-executividade diz respeito à ilegalidade da Taxa de Saúde Suplementar - TSS, prevista no artigo 20, I, da Lei nº 9.921/2000, posto que sua base de cálculo foi definida pela Resolução nº 89 da ANS, em flagrante violação ao princípio da legalidade estrita, tratando-se, portanto, de questão meramente de direito.
3. Desta forma, deve ser conhecida a exceção de pré-executividade. Por outro lado, incabível, no presente agravo, a análise do mérito sobre a ilegalidade da Taxa de Saúde Suplementar - TSS, prevista no artigo 20, I, da Lei nº 9.921/2000, sob pena de configurar supressão de instância.
4. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, DEU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo para conhecer da exceção de pré-executividade e determinar o retorno dos autos ao Juízo de Origem para o seu regular prosseguimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5023930-43.2018.4.03.6100

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

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PAULO ROBERTO DE ASSIS PIRES

Advogados do(a) APELADO: ANDRE FARHAT PIRES - SP164817-A, RAFAEL VILELA BORGES - SP153893-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Fica o apelado, **PAULO ROBERTO DE ASSIS PIRES**, intimado a tomar as providências determinadas no despacho id 30174451, **4º parágrafo**, qual seja:

"Destarte, intime-se a parte apelada para que realize a juntada dos documentos que compõem os autos em ordem numérica de páginas, a fim de que se propicie sua análise e melhor andamento do serviço."

São Paulo, 26 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024716-54.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: AMINO QUIMICA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI - SP211495-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024716-54.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: AMINO QUIMICA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI - SP211495-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AMINO QUÍMICA LTDA contra decisão que determinou sua intimação para que, no prazo improrrogável de 15 (quinze) dias, adotasse as providências pertinentes à demonstração da incapacidade patrimonial, colacionando aos autos as últimas 03 (três) cópias das declarações de imposto de renda, ou promova a garantia integral do Juízo nos autos da execução fiscal, sob pena de extinção dos embargos opostos sem o exame do seu mérito, nos termos do Art. 321, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Alega que a exigência de garantia da dívida como condição para o processamento dos embargos à execução configura cerceamento de defesa. Sustenta que o meio de defesa cabível para arguição de toda a matéria em face da execução fiscal são os embargos à execução. Aduz que a execução deve ocorrer pelo modo menos gravoso para o devedor. Alega, por fim, que a empresa cumpre sua função social, e que o cerceamento da apresentação de defesa e a continuidade indevida da cobrança, podem acarretar em atos de constrição e expropriação, que inviabilizam a continuidade da atividade empresarial.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024716-54.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: AMINO QUÍMICA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI - SP211495-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Dispõe o artigo 914, do Código de Processo Civil:

"Art. 914. O executado, independentemente de penhora, depósito ou caução, poderá se opor à execução por meio de embargos."

Assim, no que concerne às execuções civis, não há que se falar em necessidade de garantia do juízo para a oposição dos correspondentes embargos.

Todavia, a Lei nº 13.105/2015, o chamado Novo Código de Processo Civil, seguindo as diretrizes já estampada no art. 736 do CPC/73, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, não alterou o regime quanto aos embargos à execução fiscal, que possuem tratamento em lei específica, no caso a Lei nº 6.830/80 (art. 16, §1º):

"Art. 16 - O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:

(...)

§ 1º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução."

Assim, diante da especialidade da LEF frente ao CPC, a jurisprudência de nossos tribunais se firmou no sentido de que, embora o CPC já não condicionava a admissibilidade dos Embargos do Devedor à prévia segurança do juízo, diante da reforma efetuada pela Lei nº 11.382/2006, os efeitos dessa alteração não se estendiam aos executivos fiscais, uma vez que em homenagem ao princípio da especialidade, deve a lei especial sobrepor-se à geral.

Portanto, permanece válido o regramento no que concerne às execuções fiscais, havendo que se garantir a execução para a admissibilidade dos embargos do executado.

É nesse sentido o entendimento exarado pelo C. STJ em julgamento de recurso representativo de controvérsia:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUÍZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.

2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidenciam sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e perigo de dano irreparável ou de **difícil reparação (periculum in mora)**.

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008. - destaquei.

(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

Perfila-se ao mesmo entendimento esta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA. CONDIÇÃO DE PROCEDIBILIDADE PARA A OPOSIÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 16 DA LEI Nº 6.830/80. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. NORMA ESPECIAL EM RELAÇÃO AO CPC. AUSENTE VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. RECURSO IMPROVIDO.

1. Trata-se de recurso de apelação interposto por BRUNO HENRIQUE CHIQUETTO - ME em face de r. sentença de fls.112/113 que, em autos de embargos à execução fiscal, indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso IV, do revogado Código de Processo Civil, diante da ausência de garantia do juízo. Sem condenação em honorários advocatícios e sem reexame necessário.

2. A LEF é norma especial em relação ao CPC, o qual será aplicado subsidiariamente em relação àquela, consoante o artigo 1º da Lei nº 6.830/80.

3. Nos termos da jurisprudência pacífica do C. STJ, a garantia do pleito executivo é condição de procedibilidade dos embargos à execução, nos exatos termos do artigo 16, § 1º, da Lei nº 6.830/80.

4. A Primeira Seção da referida Corte, ao apreciar o REsp nº 1.272.827/PE (submetido à sistemática prevista no artigo 543-C do revogado CPC/73), firmou entendimento no sentido de que, em atenção ao princípio da especialidade da Lei de Execução Fiscal, a nova redação do artigo 736 do CPC, artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos, não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o artigo 16, §1º da Lei nº 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

5. O princípio da especialidade das leis autoriza que a LEF prevaleça também sobre a Lei nº 1.060/50 - Assistência Judiciária Gratuita, conforme orientação firmada pelo C. STJ - Precedente: REsp 1437078/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 25/03/2014, DJe 31/03/2014.

6. No caso dos autos, observa-se que não há constrição garantindo a Execução Fiscal nº 0002001-57.2014.403.6107, originária dos presentes embargos. Assim, considerando a necessidade de garantia do juízo como condição para o oferecimento de embargos à execução fiscal, a r. sentença recorrida é de ser mantida.

7. Não vislumbro violação aos princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa, do devido processo legal e sequer cerceamento de defesa, na medida em que nenhum princípio ou direito é absoluto, devendo a ampla defesa se coadunar com os princípios da valoração do crédito público, primazia do crédito público sobre o privado e aplicação apenas subsidiária do CPC/73 (revogado, mas vigente à época da decisão) ou CPC/2015.

8. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2181589 - 0001819-37.2015.4.03.6107, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 15/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. CONDIÇÃO DE PROCEDIBILIDADE. ART. 16, § 1º, DA LEF. AUSÊNCIA. EXTINÇÃO SEM EXAME DO MÉRITO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A segurança do juízo é condição de procedibilidade dos embargos à execução, nos termos do art. 16, § 1º, da Lei nº 6.830/80.

2. A ausência da garantia dos embargos gera a extinção dos em embargos.

3. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1801873 - 0062732-90.2011.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 01/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2016)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE GARANTIA. INADMISSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA VINCULANTE 28 DO STF.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que é requisito de admissibilidade de embargos do devedor a prévia garantia do Juízo, conforme legislação especial (artigo 16, § 1º, LEF), que prevalece sobre a legislação geral, especialmente diante de norma reguladora específica, não padecendo de qualquer vício.

2. Tendo o executado optado pela defesa através de embargos fica sujeito à legislação e jurisprudência firmadas a propósito, pelo que manifestamente improcedente o pedido de reforma, mesmo porque a hipótese não é de garantia insuficiente, mas de inexistência de qualquer garantia, ainda que superveniente.

3. Nem se alegue que tal exigência é inconstitucional, nos termos da Súmula Vinculante 28/STF - ou Súmula Vinculante 21/STF, da qual derivou a posteriormente editada - pois, diferentemente das ações de mera impugnação da exigibilidade fiscal, os embargos do devedor dirigem-se contra a validade de título executivo, em execução fiscal aparelhada, demonstrando que, em tal ação incidental, não se aplica a restrição sumulada.

4. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2171846 - 0038624-89.2014.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 22/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2016)

Não se vislumbra qualquer violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, já que os embargos à execução não são o único meio de defesa do executado, que pode se valer, ainda, da ação de conhecimento (anulatória ou desconstitutiva).

Importante observar, ainda, que a decisão agravada concedeu à agravante a oportunidade de comprovar sua incapacidade patrimonial, colacionando aos autos as últimas 03 (três) cópias das declarações de imposto de renda, tendo, contudo, permanecido inerte.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE. ESPECIALIDADE DA LEF (ART. 16, §1º). AGRAVO DESPROVIDO.

1. No que concerne às execuções civis, não há que se falar em necessidade de garantia do juízo para a oposição dos correspondentes embargos, nos termos do artigo 914, do Código de Processo Civil. Todavia, a Lei nº 13.105/2015, o chamado Novo Código de Processo Civil, seguindo as diretrizes já estampada no art. 736 do CPC/73, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, não alterou o regime quanto aos embargos à execução fiscal, que possuem tratamento em lei específica, no caso a Lei nº 6.830/80 (art. 16, §1º), que prevê que não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.
2. Diante da especialidade da LEF frente ao CPC, a jurisprudência de nossos tribunais se firmou no sentido de que, embora o CPC já não condicionava a admissibilidade dos Embargos do Devedor à prévia segurança do juízo, diante da reforma efetuada pela Lei nº 11.382/2006, os efeitos dessa alteração não se estendiam aos executivos fiscais, uma vez que em homenagem ao princípio da especialidade, deve a lei especial sobrepor-se à geral. Portanto, permanece válido o regramento no que concerne às execuções fiscais, havendo que se garantir a execução para a admissibilidade dos embargos do executado. É nesse sentido o entendimento exarado pelo C. STJ no julgamento de recurso representativo de controvérsia (REsp 1272827/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013).
3. Não se vislumbra qualquer violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, já que os embargos à execução não são o único meio de defesa do executado, que pode se valer, ainda, da ação de conhecimento (anulatória ou desconstitutiva).
4. Importante observar, ainda, que a decisão agravada concedeu à agravante a oportunidade de comprovar sua incapacidade patrimonial, colacionando aos autos as últimas 03 (três) cópias das declarações de imposto de renda, tendo, contudo, permanecido inerte.
5. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021652-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ENERGY REPRESENTAÇÃO COMERCIAL DE COMBUSTÍVEIS EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA MADRID BALDASSARE FONSECA - SP227704-A
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021652-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ENERGY REPRESENTAÇÃO COMERCIAL DE COMBUSTÍVEIS EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA MADRID BALDASSARE FONSECA - SP227704-A
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ENERGY DISTRIBUIDORA E TRANSPORTADORA DE DERIVADOS DE PETROLEO LTDA contra decisão que indeferiu a nomeação de bens à penhora e deferiu pedido de penhora via Bacenjud.

A agravante sustenta que a execução deve ocorrer pelo modo menos gravoso para o devedor, vez que nomeou bens à penhora, que foram recusados pela exequente. Insurge-se contra o bloqueio de ativos financeiros via Bacenjud, pois o valor penhorado é destinado para o mínimo funcionamento da empresa, inclusive pagamento de salários dos funcionários. Alega a necessidade de instauração do contraditório antes da penhora. Aduz que o bloqueio *on line* viola o princípio da livre disponibilidade financeira da empresa, representando verdadeira intervenção do Estado na economia, ofendendo a livre iniciativa (art. 170, caput c/c art. 1º, IV da CF/88), bem como a dignidade da pessoa humana.

Sem contramutua.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021652-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ENERGY REPRESENTAÇÃO COMERCIAL DE COMBUSTÍVEIS EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA MADRID BALDASSARE FONSECA - SP227704-A
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, cumpre esclarecer que a penhora *online*, regulamentada atualmente no artigo 854, do Código de Processo Civil (artigo 655-A do antigo CPC), feita por meio de sistemas de cooperação, como o Bacenjud, Renajud e Infojud, tem nítido caráter executivo e atinge bens que fazem parte do patrimônio do devedor no momento da constrição, diferentemente da indisponibilidade prevista no artigo 185-A, cuja função primordial é de acautelamento, isto é, de impedir a dilapidação do patrimônio - por isso há a comunicação aos órgãos de transferência de bens - e pode atingir não só os bens e direitos existentes no momento da determinação da constrição como também alcançar eventual patrimônio futuro que seja desconhecido no momento da determinação judicial.

Os artigos 835 do Código de Processo Civil e 11 da Lei 6.830/80 estabelecem que a penhora de dinheiro é preferencial em relação aos demais bens existentes.

Além disso, o artigo 854 do Código de Processo Civil contribui para a efetividade da execução, nos seguintes termos:

Art. 854. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, sem dar ciência prévia do ato ao executado, determinará às instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico gerido pela autoridade supervisora do sistema financeiro nacional, que torne indisponíveis ativos financeiros existentes em nome do executado, limitando-se a indisponibilidade ao valor indicado na execução.

Como se vê, não há na redação legal nenhuma menção acerca da necessidade de esgotamento de todas as possibilidades de penhora de bens do executado, bastando para a decretação da medida apenas o requerimento do exequente, sem necessidade de se dar ciência prévia do ato ao executado.

Esta C. Turma já decidiu pela possibilidade de realização da penhora *online* antes da citação do executado:

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE ATIVOS FINANCEIROS. BACENJUD. ARTIGO 854 DO CPC/2015. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. POSSIBILIDADE. PODER GERAL DE CAUTELA. EFETIVIDADE DA JURISDIÇÃO. COMPATIBILIDADE COM O ARTIGO 8º DA LEF. RECURSO PROVIDO. 1. Curvando-me ao quanto determinado pelo Superior Tribunal de Justiça passo a examinar, com base no poder geral de cautela, se estão presentes os requisitos para a decretação do arresto de valores no presente caso. 2. Na atual sistemática processual, a penhora online no âmbito das execuções fiscais submete-se, em regra, à exegese dos artigos 835 e 854 do CPC/2015, em detrimento do disposto no artigo 185-A do CTN, que trata da indisponibilidade universal de bens do executado e cujo deferimento depende da observância dos requisitos elencados no REsp nº 1.377.507/SP. 3. O artigo 854 do CPC/2015 trouxe importantes inovações a respeito do instituto da penhora online, passando a prever, expressamente, a possibilidade de o juiz determinar a indisponibilidade de ativos financeiros através do sistema Bacenjud, a partir do mero requerimento do exequente e sem a ciência prévia do executado. Trata-se de ato constitutivo prévio à penhora, cuja conversão dos valores fica condicionada à oportunidade de defesa ao executado. 4. Nesse contexto, entende-se possível o bloqueio eletrônico de ativos financeiros antes de perfectibilizada a citação, forte no poder geral de cautela e no princípio da efetividade da jurisdição, tendo em vista o fundado risco de inutilidade da medida se efetivada somente após a ciência do executado quanto aos termos da inicial, onde deduzido o pedido. 5. Precedente da Turma no sentido da inexistência de conflito entre o dispositivo em comento e o artigo 8º da Lei de Execuções Fiscais, dada a possibilidade de citação do devedor em momento posterior: AI 5016119-33.2017.4.03.0000, Des. Fed. CARLOS MUTA, TRF3 - Terceira Turma, DJE 28/11/2017; AI 5010391-11.2017.4.03.0000, Des. Fed. CARLOS MUTA, TRF3 - Terceira Turma, DJE 10/10/2017; AI 00108633420164030000, JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/11/2016. 6. Agravo de instrumento da União provido.

(AI 00245765720084030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

É certo que o artigo 805 do Código de Processo Civil estipula a regra de que, quando possível, a execução deve se dar do modo menos gravoso para o devedor. No entanto, tal regra deve ser conjugada com as demais estabelecidas no Código. E, como exposto acima, o artigo 835 estabelece uma ordem preferencial de penhora a favor do exequente e que, portanto, deve também ser respeitada, em homenagem ao princípio da máxima utilidade da execução.

Com efeito, a norma contida no artigo 805 do Código de Processo Civil não pode servir como medida que dificulte a execução, mas sim como garantia do executado que assegure o modo menos gravoso diante de duas ou mais possibilidades igualmente úteis à satisfação do crédito, o que não é o caso dos autos.

II. Ao nomear bens à penhora, a executada deve observar a ordem estabelecida no artigo 11 da L. 6.830/80, de modo a indicar bens de maior liquidez, sob pena de ineficácia da nomeação, a teor do art. 656, I, do CPC, não havendo como obrigar a exequente a aceitar os bens ofertados.

TRF 3, AI 00344749420084030000, Quarta Turma, Alda Bastos, 28/01/2015.

2. O devedor tem o ônus de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução (CPC, arts. 600 e 655 e 9º da Lei nº 6.830/80), facultado ao credor recusar os bens indicados e pedir que outros sejam penhorados, caso se verifique sejam eles de alienação difícil, tendo em vista o fato de que a execução é feita no interesse do exequente e não do executado. Precedentes do STJ. 3. A regra da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620) não é desligada da teleologia do processo executivo, cujo resultado há de ser a satisfação do credor. A eleição do modo menos oneroso pressupõe a existência de diversas possibilidades igualmente úteis e efetivas para a satisfação do crédito exequendo, pois não se extrai da referida a regra um maior embaraço à efetividade do processo execução.

TRF 3, AI 00149157820134030000, Quinta Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, 20/08/2013.

A nomeação e a substituição dos bens penhorados constituem um dos privilégios da Fazenda Pública, e a vontade do sujeito passivo somente será decisiva se o bem oferecido corresponder a depósito pecuniário, fiança bancária ou seguro garantia.

No caso, é certo que não foi observada a ordem legal de preferência, tendo sido indicados à penhora 317 unidades de debêntures da Companhia da Vale do Rio Doce, que não possuem preferência em relação a dinheiro. Assim, entendendo razoável a recusa por parte do ente público.

No mais, a executada limitou-se a alegar o comprometimento do funcionamento da empresa, inclusive do pagamento dos salários dos empregados, sem, no entanto, trazer aos autos qualquer prova do quanto alegado.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. CIÊNCIA PRÉVIA DO ATO AO EXECUTADO. DESNECESSIDADE. ARTIGO 805 DO NOVO CPC. ORDEM LEGAL DE PREFERÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A penhora *online*, regulamentada atualmente no artigo 854, do Código de Processo Civil (artigo 655-A do antigo CPC), feita por meio de sistemas de cooperação, como o Bacenjud, Renajud e Infojud, tem caráter executivo e atinge bens que fazem parte do patrimônio do devedor no momento da constrição, diferentemente da indisponibilidade prevista no artigo 185-A, cuja função primordial é de acatamento, isto é, de impedir a dilapidação do patrimônio - por isso há a comunicação aos órgãos de transferência de bens - e pode atingir não só os bens e direitos existentes no momento da determinação da constrição como também alcançar eventual patrimônio futuro que seja desconhecido no momento da determinação judicial.

2. Os artigos 835 do Código de Processo Civil e 11 da Lei 6.830/80 estabelecem que a penhora de dinheiro é preferencial em relação aos demais bens existentes. Além disso, o artigo 854 do Código de Processo Civil contribui para a efetividade da execução, trazendo a previsão da penhora por meio eletrônico.

3. Não há na redação legal nenhuma menção acerca da necessidade de esgotamento de todas as possibilidades de penhora de bens do executado, bastando para a decretação da medida apenas o requerimento do exequente, sem necessidade de se dar ciência prévia do ato ao executado.

4. É possível a realização da penhora *online* antes da citação do executado. Precedentes desta C. Turma.

5. É certo que o artigo 805 do Código de Processo Civil estipula a regra de que, quando possível, a execução deve se dar do modo menos gravoso para o devedor. No entanto, tal regra deve ser conjugada com as demais estabelecidas no Código. E, como exposto acima, o artigo 835 estabelece uma ordem preferencial de penhora a favor do exequente e que, portanto, deve também ser respeitada, em homenagem ao princípio da máxima utilidade da execução.

6. Com efeito, a norma contida no artigo 805 do Código de Processo Civil não pode servir como medida que dificulte a execução, mas sim como garantia do executado que assegure o modo menos gravoso diante de duas ou mais possibilidades igualmente úteis à satisfação do crédito, o que não é o caso dos autos.

7. A nomeação e a substituição dos bens penhorados constituem um dos privilégios da Fazenda Pública, e a vontade do sujeito passivo somente será decisiva se o bem oferecido corresponder a depósito pecuniário, fiança bancária ou seguro garantia.

8. No caso, é certo que não foi observada a ordem legal de preferência, tendo sido indicados à penhora 317 unidades de debêntures da Companhia da Vale do Rio Doce, que não possuem preferência em relação a dinheiro. Assim, entendo razoável a recusa por parte do ente público.

9. No mais, a executada limitou-se a alegar o comprometimento do funcionamento da empresa, inclusive do pagamento dos salários dos empregados, sem, no entanto, trazer aos autos qualquer prova do quanto alegado.

10. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024901-92.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: CASABLANCA TELECINAGEM LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIANA DE ALMEIDA COELHO - SP202903-A, CRISTIANE CAMPOS MORATA - SP194981-A, HERMES HENRIQUE OLIVEIRA PEREIRA - SP225456-A, MARILIA MARCONDES PIEDADE - SP324782-A

AGRAVADO: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024901-92.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: CASABLANCA TELECINAGEM LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARILIA MARCONDES PIEDADE - SP324782-A, HERMES HENRIQUE OLIVEIRA PEREIRA - SP225456-A, CRISTIANE CAMPOS MORATA - SP194981-A, FABIANA DE ALMEIDA COELHO - SP202903-A

AGRAVADO: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CASABLANCA TELECINAGEM LTDA contra decisão que determinou a garantia da dívida sob pena de extinção dos embargos à execução fiscal.

Sustenta não possuir outros bens para garantia do Juízo, exceto o veículo já oferecido, e que não tem como garantir com valores, nem mesmo tem crédito em bancos e/ou seguradoras para pedir uma carta fiança ou seguro garantia, pois não possui faturamento há vários anos. Alega que a exigência de garantia da dívida como condição para o processamento dos embargos à execução configura cerceamento de defesa.

Com contraminuta, pugnano a agravada, preliminarmente, pelo não conhecimento do agravo em razão do descumprimento do disposto no artigo 1.018, § 2º, do CPC.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024901-92.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: CASABLANCA TELECINAGEM LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARILIA MARCONDES PIEDADE - SP324782-A, HERMES HENRIQUE OLIVEIRA PEREIRA - SP225456-A, CRISTIANE CAMPOS MORATA - SP194981-A, FABIANA DE ALMEIDA COELHO - SP202903-A

AGRAVADO: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afasto a preliminar de não conhecimento do agravo, vez que a agravante cumpriu o disposto no artigo 1.018, § 2º, do CPC, conforme se verifica do doc. Id. 12221106 - Pág. 1, do feito subjacente (que passou a tramitar por meio eletrônico após a interposição do presente agravo), protocolando a petição no dia 08/10/2018, ou seja, dentro do prazo previsto na referida norma.

Passo ao exame do mérito.

Dispõe o artigo 914, do Código de Processo Civil:

"Art. 914. O executado, independentemente de penhora, depósito ou caução, poderá se opor à execução por meio de embargos."

Assim, no que concerne às execuções civis, não há que se falar em necessidade de garantia do juízo para a oposição dos correspondentes embargos.

Todavia, a Lei nº 13.105/2015, o chamado Novo Código de Processo Civil, seguindo as diretrizes já estampadas no art. 736 do CPC/73, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, não alterou o regime quanto aos embargos à execução fiscal, que possuem tratamento em lei específica, no caso a Lei nº 6.830/80 (art. 16, §1º):

"Art. 16 - O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:

(...)

§ 1º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução."

Assim, diante da especialidade da LEF frente ao CPC, a jurisprudência de nossos tribunais se firmou no sentido de que, embora o CPC já não condicionava a admissibilidade dos Embargos do Devedor à prévia segurança do juízo, diante da reforma efetuada pela Lei nº 11.382/2006, os efeitos dessa alteração não se estendiam aos executivos fiscais, uma vez que em homenagem ao princípio da especialidade, deve a lei especial sobrepor-se à geral.

Portanto, permanece válido o regramento no que concerne às execuções fiscais, havendo que se garantir a execução para a admissibilidade dos embargos do executado.

É nesse sentido o entendimento exarado pelo C. STJ em julgamento de recurso representativo de controvérsia:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUÍZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DO DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.
2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidência sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.
3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.
4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.
5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).
6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.
7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.
8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.
9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008. - destaquei.

(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

Perfila-se ao mesmo entendimento esta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA. CONDIÇÃO DE PROCEDIBILIDADE PARA A OPOSIÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 16 DA LEI Nº 6.830/80. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. NORMA ESPECIAL EM RELAÇÃO AO CPC. AUSENTE VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. RECURSO IMPROVIDO.

1. Trata-se de recurso de apelação interposto por BRUNO HENRIQUE CHIQUETTO - ME em face de r. sentença de fls. 112/113 que, em autos de embargos à execução fiscal, indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso IV, do revogado Código de Processo Civil, diante da ausência de garantia do juízo. Sem condenação em honorários advocatícios e sem reexame necessário.
2. A LEF é norma especial em relação ao CPC, o qual será aplicado subsidiariamente em relação àquela, consoante o artigo 1º da Lei nº 6.830/80.
3. Nos termos da jurisprudência pacífica do C. STJ, a garantia do pleito executivo é condição de procedibilidade dos embargos à execução, nos exatos termos do artigo 16, § 1º, da Lei nº 6.830/80.
4. A Primeira Seção da referida Corte, ao apreciar o REsp nº 1.272.827/PE (submetido à sistemática prevista no artigo 543-C do revogado CPC/73), firmou entendimento no sentido de que, em atenção ao princípio da especialidade da Lei de Execução Fiscal, a nova redação do artigo 736 do CPC, artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos, não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o artigo 16, §1º da Lei nº 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.
5. O princípio da especialidade das leis autoriza que a LEF prevaleça também sobre a Lei nº 1.060/50 - Assistência Judiciária Gratuita, conforme orientação firmada pelo C. STJ - Precedente: REsp 1437078/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 25/03/2014, DJe 31/03/2014.
6. No caso dos autos, observa-se que não há constrição garantindo a Execução Fiscal nº 0002001-57.2014.403.6107, originária dos presentes embargos. Assim, considerando a necessidade de garantia do juízo como condição para o oferecimento de embargos à execução fiscal, a r. sentença recorrida é de ser mantida.
7. Não vislumbro violação aos princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa, do devido processo legal e sequer cerceamento de defesa, na medida em que nenhum princípio ou direito é absoluto, devendo a ampla defesa se coadunar com os princípios da valoração do crédito público, primazia do crédito público sobre o privado e aplicação apenas subsidiária do CPC/73 (revogado, mas vigente à época da decisão) ou CPC/2015.
8. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2181589 - 0001819-37.2015.4.03.6107, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 15/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. CONDIÇÃO DE PROCEDIBILIDADE. ART. 16, § 1º, DA LEF. AUSÊNCIA. EXTINÇÃO SEM EXAME DO MÉRITO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A segurança do juízo é condição de procedibilidade dos embargos à execução, nos termos do art. 16, § 1º, da Lei nº 6.830/80.
2. A ausência da garantia dos embargos gera a extinção dos em embargos.
3. Apelação improvida.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE GARANTIA. INADMISSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA VINCULANTE 28 DO STF.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que é requisito de admissibilidade de embargos do devedor a prévia garantia do Juízo, conforme legislação especial (artigo 16, § 1º, LEF), que prevalece sobre a legislação geral, especialmente diante de norma reguladora específica, não padecendo de qualquer vício.
2. Tendo o executado optado pela defesa através de embargos fica sujeito à legislação e jurisprudência firmadas a propósito, pelo que manifestamente improcedente o pedido de reforma, mesmo porque a hipótese não é de garantia insuficiente, mas de inexistência de qualquer garantia, ainda que superveniente.
3. Nem se alegue que tal exigência é inconstitucional, nos termos da Súmula Vinculante 28/STF - ou Súmula Vinculante 21/STF, da qual derivou a posteriormente editada - pois, diferentemente das ações de mera impugnação da exigibilidade fiscal, os embargos do devedor dirigem-se contra a validade de título executivo, em execução fiscal aparelhada, demonstrando que, em tal ação incidental, não se aplica a restrição sumulada.
4. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2171846 - 0038624-89.2014.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 22/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2016)

Não se vislumbra qualquer violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, já que os embargos à execução não são o único meio de defesa do executado, que pode se valer, ainda, da ação de conhecimento (anulatória ou desconstitutiva) e da exceção de pré-executividade.

No caso dos autos, o valor do bem oferecido à penhora (R\$ 36.864,00) é muito inferior ao valor atualizado do débito tributário (mais de seis milhões de reais).

Diante do exposto, AFASTO A PRELIMINAR suscitada em contraminuta e NEGO PROVIMENTO ao agravo.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE. ESPECIALIDADE DA LEF (ART. 16, §1º). PRELIMINAR AFASTADAS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Preliminar de não conhecimento do agravo afastada, vez que a agravante cumpriu o disposto no artigo 1.018, § 2º, do CPC, conforme se verifica do doc. Id. 12221106 - Pág. 1, do feito subjacente (que passou a tramitar por meio eletrônico após a interposição do presente agravo), protocolando a petição no dia 08/10/2018, ou seja, dentro do prazo previsto na referida norma.
2. No que concerne às execuções civis, não há que se falar em necessidade de garantia do juízo para a oposição dos correspondentes embargos, nos termos do artigo 914, do Código de Processo Civil. Todavia, a Lei nº 13.105/2015, o chamado Novo Código de Processo Civil, seguindo as diretrizes já estampadas no art. 736 do CPC/73, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, não alterou o regime quanto aos embargos à execução fiscal, que possuem tratamento em lei específica, no caso a Lei nº 6.830/80 (art. 16, §1º), que prevê que não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.
3. Diante da especialidade da LEF frente ao CPC, a jurisprudência de nossos tribunais se firmou no sentido de que, embora o CPC já não condicionava a admissibilidade dos Embargos do Devedor à prévia segurança do juízo, diante da reforma efetuada pela Lei nº 11.382/2006, os efeitos dessa alteração não se estendiam aos executivos fiscais, uma vez que em homenagem ao princípio da especialidade, deve a lei especial sobrepor-se à geral. Portanto, permanece válido o regramento no que concerne às execuções fiscais, havendo que se garantir a execução para a admissibilidade dos embargos do executado. É nesse sentido o entendimento exarado pelo C. STJ no julgamento de recurso representativo de controvérsia (REsp 1272827/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013).
4. Não se vislumbra qualquer violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, já que os embargos à execução não são o único meio de defesa do executado, que pode se valer, ainda, da ação de conhecimento (anulatória ou desconstitutiva) e da exceção de pré-executividade.
5. No caso dos autos, o valor do bem oferecido à penhora (R\$ 36.864,00) é muito inferior ao valor atualizado do débito tributário (mais de seis milhões de reais).
6. Preliminar afastada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016695-89.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
AGRAVADO: DIEGO PEDROSO CAVALCANTI
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO SHIRO OKANO - SP260743-A

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Educação Física do Estado de São Paulo contra decisão que deferiu pedido de tutela de urgência para determinar que o ora agravante se abstenha de autuar o impetrado por falta de inscrição nos seus quadros em razão do exercício de atividade de treinador de tênis.

Sustenta, em síntese, que o tênis de campo é modalidade esportiva, cujo treinamento é de competência exclusiva do profissional de educação física, nos termos da Lei nº 9.696/98. Alega que a permissão para o ora agravado ministrar aulas de tênis representa risco à saúde pública. Aduz a constitucionalidade da limitação ao exercício profissional, conforme prevê o artigo 5º, inciso XIII, da Constituição Federal.

Sem contramínuta.

É o relatório.

VOTO

A liberdade de profissão é consagrada pela Constituição Federal, atendidas as qualificações profissionais estabelecidas em lei (artigo 5º, XIII). A possibilidade de restrição infraconstitucional, contudo, não deve ser entendida no sentido de que é possível impor restrições a toda e qualquer atividade profissional, pois a regra é a liberdade, de forma que apenas é possível a exigência de inscrição em conselho de fiscalização profissional quando houver potencial lesivo na atividade profissional.

In casu, pretende o impetrante, ora agravado, afastar a exigência de inscrição no Conselho Regional de Educação Física do Estado de São Paulo para exercer sua atividade de treinador da modalidade esportiva de tênis de campo.

Conforme o art. 5º, XIII, da CF, há possibilidade de a legislação limitar, através da atribuição de requisitos objetivos, o exercício regular da profissão.

Assim, no caso em tela, é necessário realizar análise da legislação vigente.

Nos termos da Lei nº 9.696/98, ficam estabelecidas como atividades próprias daqueles que exercem a profissão de educação física:

Art. 1º O exercício das atividades de Educação Física e a designação de Profissional de Educação Física é prerrogativa dos profissionais regularmente registrados nos Conselhos Regionais de Educação Física.

Art. 2º Apenas serão inscritos nos quadros dos Conselhos Regionais de Educação Física os seguintes profissionais:

I - os possuidores de diploma obtido em curso de Educação Física, oficialmente autorizado ou reconhecido;

II - os possuidores de diploma em Educação Física expedido por instituição de ensino superior estrangeira, revalidado na forma da legislação em vigor;

III - os que, até a data do início da vigência desta Lei, tenham comprovadamente exercido atividades próprias dos Profissionais de Educação Física, nos termos a serem estabelecidos pelo Conselho Federal de Educação Física.

Art. 3º Compete ao Profissional de Educação Física coordenar, planejar, programar, supervisionar, dinamizar, dirigir, organizar, avaliar e executar trabalhos, programas, planos e projetos, bem como prestar serviços de auditoria, consultoria e assessoria, realizar treinamentos especializados, participar de equipes multidisciplinares e interdisciplinares e elaborar informes técnicos, científicos e pedagógicos, todos nas áreas de atividades físicas e do desporto.

Portanto, a exigência de registro junto ao Conselho Regional de Educação Física ocorre apenas para os treinadores graduados. Não se estende a necessidade de inscrição para técnicos e treinadores de tênis em geral, cuja atividade não é privativa de profissionais com formação em educação física.

Neste sentido, trago os seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. PROFESSOR DE SQUASH. REGISTRO. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO PROVIDA. - O Conselho Federal de Educação Física, ao editar a Resolução CONFEF nº 46/2002 extrapolou os limites da Lei nº 9.696/98 que a originou, portanto como ato infralegal de manifestação do poder normativo não poderia ter inovado na ordem jurídica para criar direitos e obrigações aos administrados, sob pena de violação aos artigos 5º, incisos II e XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição da República e à própria norma instituidora. Portanto, se o legislador ordinário houve por bem não incluir na disciplina jurídica da Lei nº 9.696/98 os profissionais de tênis, dança, ioga, artes marciais, capoeira, squash e outras ligadas às expressões corporais e rítmicas, tais atividades, independentemente do local em que forem ministradas, não poderiam ter sido submetidas ao regime estatuído pela Resolução nº 46/2002, à vista de sua ilegalidade. - Apelação provida.

(Ap 00225711720164036100, JUIZ CONVOCADO FERREIRA DA ROCHA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/04/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

MANDADO DE SEGURANÇA. PROFESSOR DE TÊNIS. NÃO OBRIGATORIEDADE DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS. 1. A Resolução CONFEF 46/02 não se compagna juridicamente com o artigo 3.º da Lei 9.696/98, sendo defeso ao intérprete restringir onde o legislador não restringiu. 2. Determina a constituição federal que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei (artigo 5.º, II). 3. Demais, a mesma constituição federal outrossim estipula que é livre o exercício de qualquer trabalho, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer (artigo 5.º, XIII) 4. O mandado de segurança, in casu, revelou-se o remédio processual idôneo para a célere composição do litígio, porquanto o impetrante, de feito, goza de direito líquido e certo. 5. Apelação e remessa oficial não providas.

(Ap 00225824620164036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

ADMINISTRATIVO E DESPORTIVO. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. REGISTRO DE TREINADOR/TÉCNICO DE TÊNIS DE MESA. REGISTRO EXIGÍVEL SOMENTE AOS TREINADORES GRADUADOS. 1. A sentença concessiva de mandado de segurança submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009. 2. O artigo 3º da Lei nº 9.696/1998, apenas elenca de forma ampla as atribuições executáveis pelos profissionais de educação física "nas áreas de atividade física e desporto". 3. Não confere unicamente a esse profissional o exercício daquela lista de funções relacionadas com esportes, mas tão somente ressalta que o desempenho das atividades descritas no dispositivo pelo profissional de educação física se restringe às áreas de atividades físicas e desporto. 4. Esse entendimento se mostra adequado principalmente em razão da larga abstração e generalidade das competências descritas no corpo do dispositivo - como "coordenar, planejar, programar, supervisionar, dinamizar, dirigir, organizar, avaliar e executar trabalhos, programas, planos e projetos" e "prestar serviços de auditoria, consultoria e assessoria, realizar treinamentos especializados, participar de equipes multidisciplinares e interdisciplinares e elaborar informes técnicos, científicos e pedagógicos" - cujo desempenho deve, obviamente, estar vinculado à função típica de um profissional da área de Educação Física, sob pena de se incluir na esfera de atribuições exclusivas desta categoria de trabalhadores toda e qualquer atividade correlata ao desporto. 5. As atividades realizadas pelo treinador da modalidade esportiva de tênis de mesa estão vinculadas aos aspectos técnicos e táticos envolvendo o treinamento da equipe e a pejeia desportiva. 6. Ao referido profissional incumbe arranjara forma de atuação da sua equipe, treinando jogadas, de fundamentos básicos e de habilidades específicas de cada indivíduo, análise do elenco e do modo de jogar da equipe adversária, acompanhamento da partida, orientando os atletas no local de realização do evento desportivo, além da parte relacionada ao incentivo e estímulo dos atletas, jovens em sua maioria, que compõem as equipes de tênis de mesa. 7. E, para possuir conhecimentos relacionados a essas incumbências e exercê-las de forma satisfatória, não necessita o treinador obter graduação em faculdade de educação física. 8. Não se pode esperar, na mesma linha de raciocínio que vem exigir do treinador formação em educação física por envolver o tênis de mesa a prática de exercícios físicos, que o técnico ostente também conhecimentos ou seja graduado em curso superior de fisioterapia e ortopedia, considerando-se a circunstância de a prática da referida modalidade desportiva resultar, invariavelmente, em lesões nos músculos, ossos, ligamentos e cartilagens, impondo aos atletas o afastamento das competições e a realização de sessões de reabilitação por longos períodos. 9. Competindo à lei a regulação da profissão, não há no diploma legal correspondente regras que vinculem ou obriguem o técnico a possuir diploma de nível superior. 10. Dessa forma, pode ou não o treinador da modalidade esportiva de tênis de mesa ser graduado em curso superior de Educação Física, e, apenas nesse último caso, deve inscrever-se no Conselho Regional de Educação Física correspondente, sujeitando-se assim à fiscalização da entidade, consoante dispõe o estatuto regulador da profissão, situação que reforça o direito líquido e certo do impetrante. 11. Precedentes do STJ e deste Tribunal.

(AMS 00146853520144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MALA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial de 02/03/2016).

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, CPC. TREINADOR DE TENIS DE MESA. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DO ESTADO DE SÃO PAULO DA 4ª REGIÃO. DESNECESSIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. A liberdade de profissão é consagrada pela Constituição Federal, atendidas as qualificações profissionais estabelecidas em lei (artigo 5º, XIII). A possibilidade de restrição infraconstitucional, contudo, não deve ser entendida no sentido de que é possível impor restrições a toda e qualquer atividade profissional, pois a regra é a liberdade, de forma que apenas é possível a exigência de inscrição em conselho de fiscalização profissional quando houver potencial lesivo na atividade profissional. 3. O artigo 3º da Lei 9.696/98 não elenca taxativamente quais são os profissionais que devem sujeitar-se ao CREF, mas tão-somente as atribuições do profissional de Educação Física, logo não confere unicamente a tal profissional o exercício de funções relacionadas aos esportes, mas apenas enumera a natureza das atividades que podem ser exercidas pelo formado em Educação Física: precedente do Superior Tribunal de Justiça. 4. Encontra-se firmada a jurisprudência da Corte no sentido de que, à luz da Lei 9.696/1998, não é exclusividade do profissional de Educação Física a atuação como treinador esportivo para efeito de exigência de formação e registro perante o Conselho Regional de Educação Física. 5. Caso em que o impetrante comprovou ter aptidão técnica para o exercício da função, mediante a juntada de declaração de entidade esportiva, que atesta o exercício da atividade desde 2002. 6. Agravo inominado desprovido.

(TRF3, Terceira Turma, AI 00009445520154030000, Rel. Des. Carlos Muta, e-DJF3 03/03/2015).

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. TREINADOR DE TENIS DE CAMPO. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DO ESTADO DE SÃO PAULO DA 4ª REGIÃO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1 - Não é necessário o registro do técnico ou treinador em tênis de campo para tais profissionais atuarem na modalidade tênis de campo.
2. A exigência de registro junto ao Conselho Regional de Educação Física ocorre apenas para os treinadores graduados. Não se estende a necessidade de inscrição para técnicos e treinadores de tênis em geral, cuja atividade não é privativa de profissionais com formação em educação física.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017453-05.2017.4.03.0000
RELATOR: (ab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: SALUSSE MARANGONI ADVOGADOS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017453-05.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: SALUSSE MARANGONI ADVOGADOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SALUSSE, MARANGONI, PARENTE, JABUR E PÉRIILLIER ADVOGADOS, na qualidade de patrona de Peqflex Serviços LTDA, em face de decisão que, em sede de embargos à execução fiscal, procedeu ao julgamento antecipado parcial do mérito, nos termos do artigo 356, inciso II, do Código de Processo Civil, julgando integralmente procedente a demanda com relação à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, mas deixou de condenar a embargada ao pagamento de honorários advocatícios.

Sustenta que é cabível a condenação da União em verba honorária, nos termos dos artigos 85 e 86, ambos do CPC, em observância ao princípio da causalidade, tendo em vista que sucumbiu integralmente quanto à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. Alega que os honorários advocatícios, além de possuírem caráter alimentar, significam a fonte de sustento do profissional do direito, e devem ser arbitrados juntamente à tutela jurisdicional conferida. Aduz ofensa ao princípio da isonomia.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017453-05.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: SALUSSE MARANGONI ADVOGADOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Dispõe o artigo 85, do Código de Processo Civil, que:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor. (destaque)

A presente hipótese, no entanto, refere-se a julgamento antecipado parcial do mérito em sede de embargos à execução fiscal, nos termos do artigo 356, do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 356. O juiz decidirá parcialmente o mérito quando um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles:

I - mostrar-se incontroverso;

II - estiver em condições de imediato julgamento, nos termos do art. 355.

§ 1º A decisão que julgar parcialmente o mérito poderá reconhecer a existência de obrigação líquida ou ilíquida.

§ 2º A parte poderá liquidar ou executar, desde logo, a obrigação reconhecida na decisão que julgar parcialmente o mérito, independentemente de caução, ainda que haja recurso contra essa interposto.

§ 3º Na hipótese do § 2º, se houver trânsito em julgado da decisão, a execução será definitiva.

§ 4º A liquidação e o cumprimento da decisão que julgar parcialmente o mérito poderão ser processados em autos suplementares, a requerimento da parte ou a critério do juiz.

§ 5º A decisão proferida com base neste artigo é impugnável por agravo de instrumento.

Conforme se depreende, o pronunciamento do juiz neste caso tem natureza de decisão interlocutória de mérito, já que não põe fim à fase cognitiva do procedimento comum nem extingue a execução (art. 203, § 1º, CPC), tanto que a norma prevê expressamente o agravo de instrumento como recurso cabível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DE MÉRITO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA DE MÉRITO. CABIMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. 1. O artigo 203 do Código de Processo Civil de 2015 dispõe sobre os pronunciamentos do juiz, assim previstos como despacho, decisão interlocutória e sentença. 2. A decisão interlocutória não encerra o processo ou de algumas de suas fases, enquanto, na sentença, há o fim da fase cognitiva ou da execução. 3. O juízo de primeiro grau julgou parcialmente o mérito do processo, valendo-se da prerrogativa conferida pelo artigo 356, do Código de Processo Civil de 2015, segundo o qual o juiz decidirá parcialmente o mérito quando um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles mostrar-se incontroverso ou estiver em condições de imediato julgamento. 4. Tendo em vista que a decisão recorrida tão somente julgou parcialmente o mérito, suspendendo a execução dos atos executivos em face de algumas das partes réis e determinando a exclusão de determinadas parcelas do montante pecuniário perseguido pela parte autora, trata-se, portanto, de decisão interlocutória, eis que não encerra qualquer fase da atividade jurisdicional. 5. Disciplina o artigo 1.015, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, que o recurso cabível contra decisões interlocutórias que versem sobre o mérito do processo, sendo esta a hipótese em tela, é o agravo de instrumento, não sendo possível a interposição de apelação. 6. O próprio artigo 356, do Código de Processo Civil de 2015, em seu §5º, esclarece que as decisões prolatadas com espeque no mesmo são impugnáveis através de agravo de instrumento. 7. Ante a ocorrência de erro grosseiro, resta impossibilitada a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, o qual reclama, segundo a orientação do Superior Tribunal de Justiça, a existência de dívida objetiva e a ausência de erro grosseiro. 8. Apelação não conhecida.

(AC - Apelação - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0000897-33.2012.4.02.5006, VIGDOR TEITEL, TRF2 - 5ª TURMA ESPECIALIZADA.)

Desta forma, é incabível, por ora, a condenação em honorários sucumbenciais, ante a incerteza do desfecho da demanda e do proveito econômico de cada uma das partes, e, portanto, deve ser mantida a decisão agravada que não fixou honorários advocatícios, pois a real extensão da sucumbência será verificada com o julgamento definitivo da demanda.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DO MÉRITO. ART. 356, CPC. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. IMPOSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Dispõe o artigo 85, do Código de Processo Civil, que a sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.
2. A presente hipótese, no entanto, refere-se a julgamento antecipado parcial do mérito em sede de embargos à execução fiscal, nos termos do artigo 356, do Código de Processo Civil. O pronunciamento do juiz neste caso tem natureza de decisão interlocutória de mérito, já que não põe fim à fase cognitiva do procedimento comum nem extingue a execução (art. 203, § 1º, CPC), tanto que a norma prevê expressamente o agravo de instrumento como recurso cabível.
3. Desta forma, é incabível, por ora, a condenação em honorários sucumbenciais, ante a incerteza do desfecho da demanda e do proveito econômico de cada uma das partes, e, portanto, deve ser mantida a decisão agravada que não fixou honorários advocatícios, pois a real extensão da sucumbência será verificada com o julgamento definitivo da demanda.
4. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026001-82.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: AMNE NASSOUR CONFECCOES - ME, AMNE NASSOUR

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026001-82.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: AMNE NASSOUR CONFECCOES - ME, AMNE NASSOUR

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL – INMETRO em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido do agravante de inclusão do nome do agravado no cadastro de inadimplentes (SERASA) por ato do judiciário.

Sustenta que o artigo 782, do Código de Processo Civil, também se aplica às execuções de título extrajudicial. Requer a inclusão do nome do agravado no cadastro de inadimplentes (SERASA), nos termos do artigo 782, §3º, do CPC/2015, vez que tal providência somente é possível por ordem judicial.

Sem contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026001-82.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: AMNE NASSOUR CONFECÇÕES - ME, AMNE NASSOUR

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De fato, o artigo 782, § 3º, do novo Código de Processo Civil, previu a possibilidade de inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes por determinação judicial, nos seguintes termos:

Art. 782. Não dispondo a lei de modo diverso, o juiz determinará os atos executivos, e o oficial de justiça os cumprirá.

(...)

§ 3o A requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.

Referida norma está prevista no livro denominado "Do Processo de Execução" (Livro II), destinado a regular, especialmente, o procedimento da execução fundada em título extrajudicial, como também o procedimento do cumprimento de sentença, pertinente às execuções de títulos judiciais, nos termos do artigo 771, do Código de Processo Civil. Não há que falar, portanto, em aplicação exclusiva do citado artigo 782 ao processo de execução de título judicial.

No entanto, trata-se de faculdade do juiz, a ser exercitada no caso em que o exequente não tenha meios para realizar administrativamente o procedimento e quando a medida for necessária no caso concreto.

Ao contrário dos particulares, a Fazenda Pública dispõe dos meios para incluir o nome do executado nos cadastros de inadimplentes (SERASA - Experian e SCPC), sendo desnecessária a intervenção do Poder Judiciário.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INSCRIÇÃO NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES (SERASA E SPC). ART. 782, § 3º, DO CPC/2015. FACULDADE DO JUIZ. DESNECESSIDADE NO CASO DOS AUTOS. 1. O acórdão recorrido consignou: "Cinge-se a questão discutida nos autos sobre a possibilidade de inclusão do nome da parte executada, ora Agravada, em cadastros de inadimplentes. O artigo 782, § 3º do CPC/2015 estabelece que "a requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes". (...) De fato, a inscrição dos devedores é uma faculdade atribuída pela lei processual ao juiz para que, considerando a circunstâncias do caso e a necessidade de observância da eficiência e da efetividade no processo, adote medida que tem o condão de agilizar a execução e atrair o interesse do devedor para a quitação da dívida. Na hipótese dos autos, segundo consta na decisão agravada, é desnecessária a participação do Poder Judiciário para alcançar os efeitos pretendidos pela parte exequente - os quais são também viáveis pela via do protesto. Em síntese, apesar de possível, a inscrição dos devedores em cadastros de inadimplentes, no momento, não se mostra medida necessária. (fl. 117, e-STJ) 2. O art. 782, § 3º, do CPC/2015 não possui a abrangência pretendida pela recorrente - impor ao julgador o dever de determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes -, tendo em vista o uso da forma verbal "pode", tornando clara que se trata uma faculdade atribuída ao juiz a ser por ele exercida ou não, a depender das circunstâncias do caso concreto. 3. No caso dos autos, o magistrado consignou: "apesar de possível, a inscrição dos devedores em cadastros de inadimplentes, no momento, não se mostra medida necessária" (fl. 117, e-STJ). Sendo assim, não há violação ao regramento legal, mas correta observância a ele. 4. Recurso Especial não provido.

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1762254 2018.01.53338-5, rel. Min. HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:16/11/2018 ..DTPB:.)

Processual civil. Agravo de instrumento interposto pelo Departamento Nacional de Produção Mineral contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes. 1 - Observa-se que o parágrafo 3º, do art. 782, do Código de Processo Civil, dispõe que o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes, não estando ele obrigado a determinar, caso não entenda necessário, a medida requerida. Além de que, no caso dos autos, a decisão agravada justificou que a expedição de comunicação ao SERASA é uma faculdade do juiz, a ser exercitada no caso em que o executado não tenha meios para realizar administrativamente o procedimento em questão, f. 76v. 2 - Com efeito, o referido dispositivo tem a finalidade de possibilitar ao particular obter a inserção do executado no cadastro de inadimplentes, uma vez que o ente público possui instrumentos para fazê-lo. 3 - A exequente dispõe dos meios para incluir o nome do executado no cadastro de inadimplente, razão pela qual descabe qualquer obrigação do juízo, nesse sentido, ante a faculdade inserida no parágrafo 3º, do art. 782, do Código de Processo Civil, especialmente quando a exequente não demonstra qualquer óbice por parte do SERASA. Precedentes: AGTR 08017546920174050000, des. Rubens Canuto, julgado em 04 e agosto de 2017; AGTR146015/RN, des. Paulo Roberto de Oliveira Lima, julgado em 30 de janeiro de 2018. 4 - Agravo de instrumento improvido.

(AG - Agravo de Instrumento - 146192 0000179-25.2018.4.05.0000, Desembargador Federal Vladimir Carvalho, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::16/08/2018 - Página::75.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS AO SERASA-EXPERIAN E SCPC PARA INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO. DESNECESSIDADE. FAZENDA PÚBLICA DISPÕE DOS MEIOS PRÓPRIOS. ART. 782 §3º, CPC/2015. FACULDADE DO JUIZ. 1. A Fazenda Pública dispõe dos meios para informar ou incluir eventuais débitos dos executados e, consequentemente, seus nomes nos cadastros de inadimplentes (SERASA - Experian e SCPC), razão pela qual descabe qualquer determinação nesse sentido por parte do magistrado, nos termos do disposto do §3º do art. 782, do Código de Processo Civil/2015, eis que referido artigo se traduz em faculdade do juiz. 2. Não há nos autos qualquer informação no sentido de que a exequente ficou impossibilitada de efetivar a comunicação aos cadastros de inadimplentes e, dessa forma, requerer a intervenção do Poder Judiciário. 3. Agravo de instrumento improvido.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594861 0002183-26.2017.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

É o voto.

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES. Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL – INMETRO em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido do agravante de inclusão do nome do agravado no cadastro de inadimplentes (SERASA) por ato do judiciário.

Adoto o relatório do eminente Relator.

Peço vênia ao e. Relator para divergir do bem lançado voto.

O Código de Processo Civil, em seu artigo 782, assim dispõe:

“Art. 782. Não dispondo a lei de modo diverso, o juiz determinará os atos executivos, e o oficial de justiça os cumprirá.

[...]

§ 3º A requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.

§ 4º A inscrição será cancelada imediatamente se for efetuado o pagamento, se for garantida a execução ou se a execução for extinta por qualquer outro motivo.

§ 5º O disposto nos §§ 3º e 4º aplica-se à execução definitiva de título judicial.”

O entendimento dessa Corte tem sido no sentido da aplicabilidade dos instrumentos trazidos pelo novo Código Processual às execuções fiscais, a fim de buscar o aprimoramento do procedimento com ferramentas mais atuais e dar maior efetividade ao processo de execução. Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE INCLUSÃO DO EXECUTADO NO SERASA. POSSIBILIDADE.

- A inclusão do nome do executado no SERASA, cadastro de inadimplentes, encontra previsão no § 3º do artigo 782 do Código de Processo Civil.

- À vista do exame exauriente da demanda com o julgamento do agravo de instrumento, resta prejudicado o agravo interno interposto contra a decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal, proferida em sede de cognição sumária.

- Agravo de instrumento provido, a fim de reformar a decisão agravada e deferir a inserção do nome do executado no cadastro de inadimplentes por meio do SERASAJUD ou, se não for possível, o encaminhamento de ofício ao SERASA para tal finalidade. Agravo interno prejudicado.” – g.m.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004167-23.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 25/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/12/2018)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ACÓRDÃO DO TCU. CPC, ARTIGO 782, § 3º. INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. RECURSO PROVIDO.

1. Conforme expressamente previsto no artigo 782, § 3º do atual Código de Processo Civil, editado pela Lei 13.105/2015, o Juízo competente para o processamento da execução de título extrajudicial é também competente para determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes, quando requerido pela exequente.

2. A norma do § 3º do artigo 782 do CPC não encerra mera faculdade do Juízo, como aventado, mas, pelo contrário, dever de verificação do preenchimento dos respectivos requisitos legais exigidos, para deferimento ou não da providência requerida pela parte exequente, o que se confirma, inclusive, com a previsão imperativa das hipóteses de cancelamento da inscrição, que da mesma forma não se sujeitam à discricionariedade do magistrado (§ 4º).

3. Agravo de instrumento provido.” – g.m.

(AGRAVO DE INSTRUMENTO - 589601 / SP / 0018916-04.2016.4.03.0000. Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA. Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA. Data do Julgamento: 15/12/2016. Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/01/2017)

“PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL – CADASTROS DE INADIMPLENTES - INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO - POSSIBILIDADE

1. A inclusão do nome do executado nos órgãos de proteção ao crédito (SERASA-EXPERIAN e SCPC) está prevista no artigo 782, §3º, do Código de Processo Civil.

2. O novo Código Processual está de acordo com as atuais tendências jurisprudenciais, em especial a busca pela maior eficiência, no processo de execução.

3. Agravo de instrumento provido.”

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 590689 / SP / 0020242-96.2016.4.03.0000. Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO. Órgão Julgador: SEXTA TURMA. Data do Julgamento: 25/05/2017. Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017)

Na mesma linha encontra-se a decisão monocrática do Min. Mauro Campbell Marques, no REsp nº 1.423.023/RJ, que concluiu “que a utilização do SERASAJUD, assim como ocorre com outras medidas requeridas pelo exequente, insere-se, forçosamente, no interesse da justiça.” (STJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 01/02/2019, publicado em 06/02/2019)

Embora entenda que a redação dada ao §3º do art. 782 não enseja a obrigatoriedade do deferimento da medida pelo juízo (“o juiz pode determinar a inclusão”), no caso dos autos, verificam-se elementos bastantes para sustentar a necessidade de acolhimento do pedido, tendo em vista que todas as medidas adotadas até o momento (BACENJUD, RENAJUD, ARISP e INFOJUD – IDs. 7458864 - p. 17/19, 21/22, 34/35, 41/48 e 56/58) restaram infrutíferas.

Pelas razões acima expostas, dirijo do bem lançado voto para **dar provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO EM CADASTROS DE INADIMPLENTES POR DETERMINAÇÃO JUDICIAL. FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. OBTENÇÃO DA MEDIDA POR MEIOS PRÓPRIOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. De fato, o artigo 782, § 3º, do novo Código de Processo Civil, previu a possibilidade de inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes por determinação judicial.
2. Referida norma está prevista no livro denominado "Do Processo de Execução" (Livro II), destinado a regular, especialmente, o procedimento da execução fundada em título extrajudicial, como também o procedimento do cumprimento de sentença, pertinente às execuções de títulos judiciais, nos termos do artigo 771, do Código de Processo Civil. Não há que falar, portanto, em aplicação exclusiva do citado artigo 782 ao processo de execução de título judicial.
3. No entanto, trata-se de faculdade do juiz, a ser exercitada no caso em que o exequente não tenha meios para realizar administrativamente o procedimento e quando a medida for necessária no caso concreto.
4. Ao contrário dos particulares, a Fazenda Pública dispõe dos meios para incluir o nome do executado nos cadastros de inadimplentes (SERASA - Experian e SCPC), sendo desnecessária a intervenção do Poder Judiciário.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencida a Des. Fed. CECILIA MARCONDES, que lhe dava provimento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009676-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RENATO ROCCO ROLAND GOMES - SP235016
AGRAVADO: MARIA EDUARDA PEREIRA DOS SANTOS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009676-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RENATO ROCCO ROLAND GOMES - SP235016
AGRAVADO: MARIA EDUARDA PEREIRA DOS SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo ESTADO DE SÃO PAULO contra decisão que deferiu o pedido de tutela de urgência para determinar que os réus forneçam à autora os medicamentos CHARLOTTE WEB HEMP EXTRACT – 33 unidades e ELIXINOL HEMP OIL CBD – 46 unidades, nos termos do relatório e prescrição médica, até a vinda do resultado do laudo pericial.

Alega sua ilegitimidade passiva *ad causam*. Aduz que o medicamento é importado e sem registro nacional na ANVISA, não possuindo autorização do Ministério da Saúde para realizar a importação desse medicamento, sendo o pedido, portanto, juridicamente impossível. Sustenta que, ante a ausência de comprovação de eficácia e segurança, não foi o mesmo incorporado pelo SUS. Alega ofensa aos princípios da legalidade e da igualdade

O feito foi suspenso à vista da decisão proferida pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.657.156/RJ (Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 31/03/2016, Acórdão Eletrônico DJe-065 Divulg. 07/04/2016, Public. 08/04/2016), que o afetou ao rito dos recursos repetitivos, retomando seu regular processamento com a notícia do julgamento do referido REsp.

Com contraminuta.

O Ministério Público Federal opinou, preliminarmente, pelo conhecimento parcial do agravo, vez que não é cabível agravo de instrumento em face de decisão que inclui litisconsorte na lide, e, no mérito, seja-lhe dado provimento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009676-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RENATO ROCCO ROLAND GOMES - SP235016
AGRAVADO: MARIA EDUARDA PEREIRA DOS SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afasto a preliminar de conhecimento parcial do agravo, vez que, ao contrário do alegado pela Procuradoria Regional da República, o agravante não foi incluído no polo passivo da lide pela decisão agravada. Conforme se verifica da petição inicial, a ação ordinária foi ajuizada em face de todos os entes federativos.

A questão devolvida a esta C. Corte refere-se à concessão de medicamentos à base de Carabidol, não disponibilizado pelo Sistema Único de Saúde.

O presente caso foi sobrestado por determinação da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 1.037, inciso II, do CPC, em razão do REsp nº 1.657.156/RJ, afeto ao rito dos recursos repetitivos do art. 1.036, do CPC/2015 (Tema 106).

Em 25/04/2018 (Publicação em 04/05/2018), o E. STJ decidiu a questão, estabelecendo a possibilidade de concessão de medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS, pois constitui obrigação do Poder Público a assistência terapêutica integral, inclusive a farmacêutica, sendo necessário, no entanto, o cumprimento cumulativo de três requisitos:

- 1) Demonstração da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento no tratamento, por meio de laudo médico circunstanciado e fundamentado, demonstrando, inclusive, a ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS;
- 2) Comprovação da hipossuficiência daquele que requer o medicamento, caracterizada pela impossibilidade de aquisição do fármaco sob pena de comprometimento da subsistência daquele que pleiteia o medicamento ou de sua família;
- 3) Que o medicamento pleiteado já tenha sido aprovado pela ANVISA (Agência Nacional de Vigilância Sanitária), nos termos da vedação estampada no art. 19-T, inciso II, da Lei nº 8.080/1991.

A decisão do STJ no REsp. 1.657.156/RJ sofreu modulação em seus efeitos, nos termos do art. 927, §3º, do CPC, a fim de determinar que os critérios e requisitos estipulados somente serão exigidos para os processos que forem distribuídos a partir da conclusão do julgamento do Recurso Especial representativo da controvérsia, ou seja, somente para as ações propostas a partir de 04/05/2018. No presente caso, a ação é anterior ao julgamento do Recurso Especial.

Ademais, foi reconhecida a repercussão geral da matéria, em sede constitucional, nos respectivos RE 566.471/RN (no qual se discute a obrigação do Estado em dispensar medicamento de alto custo não incluído no RENAME) e RE 657.718/MG (no qual se discute a possibilidade de obrigar o Estado a fornecer medicamento não registrado na ANVISA), demonstrando que a matéria ainda se encontra em discussão e, eventualmente, poderá ser decidida com critérios semelhantes ou totalmente contrários aos estabelecidos no Recurso Especial.

Passo a tratar da questão.

Preliminarmente, sobre a ilegitimidade *ad causam* arguida pelo agravante, tal não procede, visto que a Constituição Federal de 1988 determina, em seu art. 196, que o direito fundamental à saúde é dever de todos os entes federativos, respondendo eles de forma solidária pela prestação de tal serviço público. Ou seja, a divisão de tarefas entre os entes federados na promoção, proteção e gestão do sistema de saúde visa tão somente otimizar o serviço, não podendo ser oposta como excludente de responsabilidade do ente, seja ele a União, o Estado ou o Município.

Nesse sentido, coleciono os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO À SAÚDE. SOLIDARIEDADE DOS ENTES FEDERATIVOS. TRATAMENTO NÃO PREVISTO PELO SUS. FORNECIMENTO PELO PODER PÚBLICO. PRECEDENTES.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que, apesar do caráter meramente programático atribuído ao art. 196 da Constituição Federal, o Estado não pode se eximir do dever de propiciar os meios necessários ao gozo do direito à saúde dos cidadãos. O fornecimento gratuito de tratamentos e medicamentos necessários à saúde de pessoas hipossuficientes é obrigação solidária de todos os entes federativos, podendo ser pleiteado de qualquer deles, União, Estados, Distrito Federal ou Municípios. O Supremo Tribunal Federal tem se orientado no sentido de ser possível ao Judiciário a determinação de fornecimento de medicamento não incluído na lista padronizada fornecida pelo SUS, desde que reste comprovação de que não haja nela opção de tratamento eficaz para a enfermidade. Precedentes. Para dissentir da conclusão do Tribunal de origem quanto à comprovação da necessidade de tratamento não previsto pelo SUS faz-se necessário o reexame dos fatos e provas constantes dos autos, providência inviável neste momento processual (Stimula 279/STF). Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. Agravo regimental a que se nega provimento."

(RE-AgR 831385, ROBERTO BARROSO, STF.)

"ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS.

1. O funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que qualquer destas entidades tem legitimidade ad causam para figurar no polo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros. Precedentes do STJ. 2. No julgamento do RMS 38.746/RO, em 24.4.2013, pela Primeira Seção do STJ, foi reconhecida a legitimidade passiva do Secretário de Estado de Saúde de Rondônia para figurar como autoridade coatora em Mandado de Segurança impetrado em prol do fornecimento de medicamentos. 3. Agravo Regimental não provido."

STJ, AROMS 201202746282, HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, 12/06/2013.

"CONSTITUCIONAL. DIREITO À SAÚDE. ART. 196 DA CF/88. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE (SUS). FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTO. DEPRESSÃO GRAVE REFRATÁRIA.

1 - A saúde é um direito social garantido pela Constituição da República (art. 6º), indissociável do direito à vida (art. 5º, caput). 2 - À luz dos artigos 196 e 198, § 1º, da Magna Carta, a União, os Estados-Membros, o Distrito Federal e os Municípios são solidariamente responsáveis pela prestação do serviço de saúde à população, o que implica não apenas na elaboração de políticas públicas e em uma consistente programação orçamentária para tal área, como também em uma atuação integrada entre tais entes, que não se encerra com o mero repasse de verbas. 3 - A Lei nº 8.080/90 que regulamentou o Serviço Único de Saúde - SUS, com fundamento na Carta da República, define a saúde como um direito fundamental e inclui nas suas ações a assistência farmacêutica integral. 4 - Os princípios mais importantes do SUS são a universalidade, a equidade e a integralidade. A integralidade remete à ideia de que o atendimento dispensado pelo SUS ao paciente deve ser completo. 5 - É assegurado a todos o acesso igualitário e universal aos serviços de saúde, bem como à integralidade da assistência, dispondo a lei que a saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado (União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios) prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício. Precedentes do STF. 6 - Entendo que o fornecimento gratuito de medicamento s deve atingir toda a medicação necessária ao tratamento dos necessitados, significando que não só são devidos os remédios padronizados pelo Ministério da Saúde, como todos aqueles que porventura sejam necessários às particularidades de cada paciente. A padronização significa que os medicamentos padronizados serão os habitualmente fornecidos, o que não impede que o SUS forneça outro tipo de medicamento indispensável ao tratamento. 7 - Ressalte-se, ser dever do Poder Público oferecer serviços e medicamentos, mesmo quando não estejam incluídos em sua lista. 8 - A recusa no fornecimento do medicamento pretendido pelo autor, ora apelante, implica em desrespeito às normas que lhe garantem o direito à saúde e, acima de tudo, o direito à vida, direitos estes indissociáveis. Precedentes desta Corte. 9 - Apelação provida."

TRF 3, AC 00048979420144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TERCEIRA TURMA, 03/06/2015.

Em relação ao mérito, é notório que a Carta de 1988, ao constitucionalizar o direito à saúde como direito fundamental, inovou a ordem jurídica nacional, na medida em que nas Constituições anteriores tal direito se restringia à salvaguarda específica de direitos dos trabalhadores, além de disposições sobre regras de competência que não tinham, todavia, o condão de garantir o acesso universal à saúde.

Dispõe o artigo 196 do Texto Constitucional:

"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação."

Assinale-se que a Constituição, ao dispor do direito à saúde, não se limita a aspectos de natureza curativa, mas estabelece que as ações devem ser amplas no sentido de garantir um tratamento curativo, mas de determinar também que as políticas públicas devem ter como o escopo a profilaxia de doenças.

Nesse sentido, veja-se a lição de Ingo Wolfgang Sarlet:

A saúde comunga, na nossa ordem jurídico-constitucional, da dupla fundamentalidade formal e material da qual se revestem os direitos e garantias fundamentais em geral, especialmente em virtude de seu regime jurídico privilegiado. Assume particular relevância, para o adequado manejo do direito à saúde, que a tutela da saúde, a exemplo de outros direitos fundamentais, apresenta uma série de interconexões com a proteção de outros bens fundamentais, apresentando zonas de convergência e mesmo de superposição a outros bens (direitos e deveres), que também constituem objeto de proteção constitucional, tais como a vida, a moradia, o trabalho, a privacidade, o ambiente, além da proteção ao consumidor, da família, das crianças e dos adolescentes, e dos idosos, o que apenas reforça a tese da interdependência entre todos os direitos fundamentais.

(In Comentários à Constituição do Brasil, ed. Saraiva, São Paulo, 2014, 1ª ed., 2ª tiragem, p. 1931).

Observe-se que os direitos e valores munidos de fundamentalidade na ordem constitucional não têm completude a menos que se garantam as condições necessárias para sua efetivação.

Na busca pela concretude deste direito, que é garantia de toda a sociedade, gerando um dever por parte do poder público de implementar políticas públicas que visem ao bem-estar geral da população o legislador infraconstitucional editou a Lei nº 8.080/90, genitora do Sistema Único de Saúde-SUS, determinando o atendimento integral na seara da saúde, ao incluir no campo de atuação daquele à execução de diversas ações, dentre as quais está expressamente prevista a assistência farmacêutica. Vejamos:

"Lei nº 8.080/90:

Art. 6º. Estão incluídas ainda no campo de atuação do Sistema Único de Saúde

(SUS):

I - a execução de ações:

a) de vigilância sanitária;

b) de vigilância epidemiológica;

c) de saúde do trabalhador; e

d) de assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica;"

Nesses moldes o direito integral à saúde é direito coletivo, pois garantido a toda a sociedade, mas também se trata de um direito individual, cabendo ao Estado, obedecidas as balizas legais e constitucionais, oportunizar o acesso a tratamentos médicos mesmo em âmbito individual.

Veja-se, mais uma vez, o lecionado por Ingo Wolfgang Sarlet:

"Para além da sua condição de direito fundamental, a proteção da saúde implica deveres fundamentais, o que decorre já da dicção do artigo 196 da CF: "[a] saúde é direito de todos e dever do Estado [...]", impondo precipuamente ao poder público a obrigação de efetivar tal direito. Na condição de típica hipótese de direito-dever, os deveres fundamentais guardam relação com as posições jurídicas pelas quais se efetiva o direito à saúde, podendo-se falar - sem prejuízo de outras concretizações - num dever de proteção à saúde, individual e pública (dimensão defensiva), facilmente identificado em normas penais e normas de vigilância sanitária; assim como num dever de promoção da saúde (dimensão prestacional em sentido amplo), especialmente vigente no âmbito das normas e políticas públicas de regulamentação e organização do SUS. Além disso, importa sublinhar que também os particulares (pessoas físicas e jurídicas) possuem, para além de um dever geral de respeito, até mesmo deveres específicos em relação à saúde de terceiros e mesmo em relação à própria saúde, quando for o caso."

(In Comentários à Constituição do Brasil, ed. Saraiva, São Paulo, 2014, 1ª ed., 2ª tiragem, p. 1932).

Por outro lado, a guarda dos direitos fundamentais, especialmente, mas não tão somente, no que concerne ao chamado mínimo existencial, pode ser argumento válido no sentido de justificar intervenção judicial quando não houver, por parte do poder público, o devido suprimento às necessidades básicas do indivíduo.

Bem assim, ainda que, no campo da definição de políticas públicas, seja possível priorizar a tutela das necessidades coletivas, não se pode, com esse raciocínio, supor que há qualquer legitimidade em se negar em sua plenitude a condição de titularidade do direito pelo indivíduo.

Mais uma vez, cito a lição do professor Ingo Wolfgang Sarlet:

O texto constitucional, salvo algumas pistas, não define exatamente o conteúdo do direito à (proteção e promoção da) saúde - fato que, por sua vez, não pode ser legitimamente utilizado como argumento para afastar, entre outros, a possibilidade de intervenção judicial, embora indique, de outra parte, a relevância de uma adequada concretização por parte do legislador e, no que for cabível, por parte da administração pública. (...)

O direito à saúde envolve um complexo de posições jurídico-subjetivas diversas quanto ao seu objeto, podendo ser reconduzido à noção de direito de defesa (ou direito negativo), tendo como objetivo a salvaguarda da saúde individual e da saúde pública contra ingerências por parte do Estado e da sociedade, assim como de ameaças alheias. Pode também assumir a feição de um direito a prestações (direito positivo), operando, ou como um direito a prestações em sentido amplo, gerando deveres de proteção de saúde pessoal e pública, assim como direitos a prestações de cunho organizatório e procedimental (como, por exemplo, o direito de participação nos Conselhos e Conferências de Saúde); ou como um direito a prestações em sentido estrito, isto é, como um direito à obtenção de prestações materiais variadas (como tratamentos, medicamento s, exames, internações, consultas, etc.). Além disso, verifica-se uma forte tendência, na doutrina e jurisprudência pátrias, ao reconhecimento de posições subjetivas ligadas à tutela do mínimo existencial - que, por sua vez, vai além da mera sobrevivência física, para albergar a garantia de condições materiais mínimas para uma vida saudável (ou o mais próximo disso, de acordo com as condições pessoais do indivíduo) e, portanto, para uma vida com certa qualidade, o que abrange inclusive o fornecimento de prestações materiais. (...)

De outra parte, se até mesmo é possível priorizar, no campo da efetivação do direito à saúde, uma tutela processual coletiva, isto não significa que ao direito à saúde possa ser negada a condição de direito de titularidade individual. Que a titularidade universal não afasta algumas possíveis limitações, especialmente no que diz com o acesso generalizado e sem limites, especialmente no que diz com o acesso generalizado e sem limites ao sistema de saúde, parece evidente (...)

(In Comentários à Constituição do Brasil, ed. Saraiva, São Paulo, 2014, 1ª ed., 2ª tiragem, pp. 1932/1934).

Prosseguindo nesse juízo, na medida em que o direito à saúde se consubstancia, também, como direito subjetivo do indivíduo, não me parecem legítimas as afirmações segundo as quais a tutela individual tratar-se-ia de uma inaceitável intervenção do Poder Judiciário sobre o Executivo e as políticas públicas que este leva a cabo.

Nesse sentido, a Constituição de 1988 é muito clara em seu artigo 5º, inciso XXXV, no sentido de que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito."

Sabendo-se que, como já afirmado, o direito à saúde, além do aspecto coletivo, constrói-se como direito fundamental subjetivo de cada indivíduo; verificando-se, outrossim, a ausência ou deficiência do poder público em promover as necessárias políticas que garantam ao indivíduo condições de saúde dignas, não é razoável supor se pudesse negar ao indivíduo a tutela jurisdicional, uma vez que é obrigação do Estado zelar pela saúde de todos, mas também pela saúde de cada um dos indivíduos do país.

Assim tem se posicionado majoritariamente a jurisprudência pátria, no sentido de que se protejam tanto aquelas hipóteses de iminente risco para a vida humana, quanto aquelas em que caiba restabelecer a noção de mínimo existencial, que estabelece o parâmetro intangível e nuclear da dignidade da pessoa humana, sem o que toda a base principiológica do texto constitucional estaria mortalmente comprometida.

Veja-se, nesse sentido, posicionamento jurisprudencial que corrobora toda a argumentação ora exposta:

CONSTITUCIONAL. SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. ACÓRDÃO EMBASADO EM PREMISSAS CONSTITUCIONAIS.

1. O Tribunal a quo considerou ser devido o fornecimento do medicamento à recorrida, uma vez que "os artigos 196 e 198 da Constituição Federal asseguram aos necessitados o fornecimento gratuito dos medicamentos indispensáveis ao tratamento de sua saúde, de responsabilidade da União, dos Estados e Municípios, já se encontra consolidado em nossos Tribunais. Portanto, considerando-se os princípios constitucionais aplicados ao caso sob testilha, fato é que, ponderando-se os valores envolvidos nesta demanda, deve prevalecer o direito à saúde, projeção da dignidade da pessoa humana, princípio fundamental da República, nos termos do art. 1º, III, da CRFB/88, a ser resguardado, in casu, pelo fornecimento de medicamento s pelos Entes réus. E, cabe ao Poder Judiciário, sempre que possível, superar essa dificuldade, prestando a tutela jurisdicional em deferência à concretização do princípio da dignidade da pessoa humana" (fl. 195, e-STJ). 2. Dessa forma, muito embora tenham sido citados dispositivos infraconstitucionais, a matéria foi dirimida sob enfoque eminentemente constitucional. Descabe, pois, a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significa usurpar competência do STF. 3. Agravo Regimental não provido.

(AGARESP 201301908797, HERMAN BENJAMIN - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 25/09/2013. DTPB)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. OPSUMIT. CONCESSÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Firmada a interpretação constitucional da matéria, no sentido da prevalência da garantia de tutela à saúde do cidadão hipossuficiente sobre eventual custo financeiro imposto ao Poder Público, pois o Sistema Único de Saúde - SUS deve prover os meios para o fornecimento de medicamento e tratamento que sejam necessários, segundo prescrição médica, a pacientes sem condições financeiras de custeio pessoal ou familiar, sem o que se afasta o Estado da sua concepção de tutela social, reconhecida e declarada pela Constituição de 1988. 2. A prescrição médica demonstrando a necessidade do medicamento e sua adequação ao tratamento é relevante e suficiente para impor a obrigação de fornecimento ao Poder Público, mesmo porque hipossuficiente o agravante, diante do custo do produto, e inexistente comprovação de abuso, fraude ou ilegalidade na prescrição por profissional, que subscreveu o medicamento e responde civil, administrativa e, ainda, criminalmente, por eventual falsidade ou inexistência da declaração prestada, não se podendo presumir, de plano, a existência de vício a macular o conteúdo de tal informação técnica. 3. Eventual discussão acerca de características, qualidades e eficiência terapêutica do medicamento, ou da possibilidade de substituição por outro, ainda que cabível no curso da instrução, não pode ser invocada para, desde logo, afastar a relevância do pedido, atestada no laudo juntado. 4. Os demais argumentos devem ser, igualmente, afastados, visto que em circunstâncias tão especiais, de perigo de vida ou à saúde, deve o Poder Público primar pelo direito subjetivo essencial, relacionado à dignidade da pessoa humana, previsto e tutelado pela Constituição Federal. 5. Assim, inviável acolher, nesta fase processual, a alegação de falta dos requisitos de concessão da tutela antecipada, sem prejuízo de que a agravada busque, na instrução, comprovar o fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, o qual, por ora, se sustenta, em juízo preambular, à luz da prova dos autos e da jurisprudência consolidada. 6. Consagrada é a jurisprudência no sentido da responsabilidade solidária entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios quanto ao dever de tratamento e de fornecimento de medicamento s a pacientes portadores de moléstias consideradas graves. 7. Tratando-se de responsabilidade solidária, dispõe o artigo 275 do Código Civil que "o credor tem direito a exigir e receber de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum; se o pagamento tiver sido parcial, todos os demais devedores continuam obrigados solidariamente pelo resto." "Daí a possibilidade de que as demandas envolvendo a responsabilidade pela prestação do serviço de saúde à população através do Sistema Único de Saúde possam ser ajuizadas apenas em face da UNLÃO, isoladamente (como no caso concreto), ou com a inclusão de estado e município. 8. A alegação de falta de inclusão do medicamento nos protocolos e diretrizes terapêuticas do programa de fornecimento não pode ser acolhida, neste juízo sumário, diante da farta jurisprudência e comprovada configuração do direito do autor à tutela judicial específica que se requereu, com o fornecimento de medicamento essencial à garantia da respectiva saúde. 9. Agravo inominado desprovido.

(AI 00263065920154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2016. FONTE_REPUBLICACAO)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. OPSUMIT. CONCESSÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Firmada a interpretação constitucional da matéria, no sentido da prevalência da garantia de tutela à saúde do cidadão hipossuficiente sobre eventual custo financeiro imposto ao Poder Público, pois o Sistema Único de Saúde - SUS deve prover os meios para o fornecimento de medicamento e tratamento que sejam necessários, segundo prescrição médica, a pacientes sem condições financeiras de custeio pessoal ou familiar, sem o que se afasta o Estado da sua concepção de tutela social, reconhecida e declarada pela Constituição de 1988. 2. A prescrição médica demonstrando a necessidade do medicamento e sua adequação ao tratamento é relevante e suficiente para impor a obrigação de fornecimento ao Poder Público, mesmo porque hipossuficiente o agravante, diante do custo do produto, e inexistente comprovação de abuso, fraude ou ilegalidade na prescrição por profissional, que subscreveu o medicamento e responde civil, administrativa e, ainda, criminalmente, por eventual falsidade ou inexistência da declaração prestada, não se podendo presumir, de plano, a existência de vício a macular o conteúdo de tal informação técnica. 3. Eventual discussão acerca de características, qualidades e eficiência terapêutica do medicamento, ou da possibilidade de substituição por outro, ainda que cabível no curso da instrução, não pode ser invocada para, desde logo, afastar a relevância do pedido, atestada no laudo juntado. 4. Os demais argumentos devem ser, igualmente, afastados, visto que em circunstâncias tão especiais, de perigo de vida ou à saúde, deve o Poder Público primar pelo direito subjetivo essencial, relacionado à dignidade da pessoa humana, previsto e tutelado pela Constituição Federal. 5. Assim, inviável acolher, nesta fase processual, a alegação de falta dos requisitos de concessão da tutela antecipada, sem prejuízo de que a agravada busque, na instrução, comprovar o fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, o qual, por ora, se sustenta, em juízo preambular, à luz da prova dos autos e da jurisprudência consolidada. 6. Consagrada é a jurisprudência no sentido da responsabilidade solidária entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios quanto ao dever de tratamento e de fornecimento de medicamento s a pacientes portadores de moléstias consideradas graves. 7. Tratando-se de responsabilidade solidária, dispõe o artigo 275 do Código Civil que "o credor tem direito a exigir e receber de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum; se o pagamento tiver sido parcial, todos os demais devedores continuam obrigados solidariamente pelo resto." "Daí a possibilidade de que as demandas envolvendo a responsabilidade pela prestação do serviço de saúde à população através do Sistema Único de Saúde possam ser ajuizadas apenas em face da UNLÃO, isoladamente (como no caso concreto), ou com a inclusão de estado e município. 8. A alegação de falta de inclusão do medicamento nos protocolos e diretrizes terapêuticas do programa de fornecimento não pode ser acolhida, neste juízo sumário, diante da farta jurisprudência e comprovada configuração do direito do autor à tutela judicial específica que se requereu, com o fornecimento de medicamento essencial à garantia da respectiva saúde. 9. Agravo inominado desprovido.

(AI 00263065920154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2016. FONTE_REPUBLICACAO)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. UNLÃO. LEGITIMIDADE. OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça pacificaram o entendimento no sentido de que é solidária a responsabilidade dos entes da Federação na execução das ações e no dever fundamental de prestação de serviço público de saúde, consoante previsto no artigo 198, caput e §§, da Constituição Federal e na Lei n. 8.080/1990. Precedentes do STF e do STJ. 2. Trata-se de obrigação inafastável do Estado assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação necessária à cura, controle ou abrandamento de suas moléstias, sobretudo as mais graves, bem como de haver responsabilidade solidária dos entes federativos no exercício desse múnus constitucional. 3. A agravada é portadora de nevralgia crônica e parestesias, necessitando do uso contínuo dos medicamentos "Gabapentina" - 300mg e "Complexo-B" ou "Neorix" ou "Citoneurim" para evitar o agravamento das moléstias. Ocorre que, em face ao alto custo dos fármacos, e não tendo a agravada condições de custeá-los, negar-lhe o fornecimento pretendido implicaria desrespeito às normas constitucionais que garantem o direito à saúde e à vida. 4. Agravo desprovido.

(AC 00071744820124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2015. FONTE_REPUBLICACAO)

No caso, a agravada, com 11 anos de idade, possui quadro compatível com os diagnósticos de Retardo Mental Grave, com comprometimento significativo do comportamento, requerendo vigilância ou tratamento - CID 72.1, outros transtornos mentais especificados, em razão de uma lesão e disfunção cerebral, uma doença física - CID F06.8, e Epilepsia não especificada - CID G40.9.

O relatório médico informa que o atraso em seu neurodesenvolvimento iniciou-se aos 04 meses de idade, em razão de ter sofrido parada respiratória, o que resultou em atrofia na parte frontal do cérebro, apresentando crises convulsivas e epilepsia, sintomas de auto e hetero agressividade, tais como morder-se, arranhar-se, puxar o próprio cabelo, beliscar-se, bater na cabeça com a mão, chutar, empurrar e puxar os outros, balançar o corpo para frente e para trás, cheirar objetos, girar o próprio corpo, movimentos corporais repetitivos, principalmente com as mãos, e fixar o olhar para objetos, dificuldade com mudanças de rotina, agressividade e agitação. Salienda, ainda, que os sintomas se intensificaram apesar do uso de inúmeros medicamentos disponíveis para as enfermidades, motivo pelo qual lhe foram prescritos os medicamentos a base de Canabidiol.

Por fim, o médico psiquiatra Dr. Vinícius Barbosa, relata que, em outubro de 2017, após realização de processo de importação de medicamentos à base de Canabidiol, a paciente iniciou uso do óleo da empresa Charlotte's Web 5000, evoluindo com melhora significativa dos comportamentos impulsivos auto e heteroagressivos, melhora da estabilidade motora e conseguindo sustentar melhor a atenção, facilitando sua inserção no ambiente escolar, além de estabilização do quadro epiléptico, sem novos episódios de crises convulsivas.

Ocorre que os referidos medicamentos não possuem registro na ANVISA e, conseqüentemente, não consta do RENAME (Relação Nacional de Medicamentos Essenciais) para distribuição na rede pública.

Diante da ausência de concessão do referido medicamento, ou de tratamento similar tão ou mais eficaz na rede pública de saúde, a agravada propôs ação ordinária com pedido de tutela antecipada, a fim de obrigar o Estado a lhe conceder a droga, vez que não possui condições financeiras para a continuação do tratamento.

Em 2014, a Resolução do Conselho Federal de Medicina nº 2113 (Publicação em 11/12/2014) passou a autorizar o uso compassivo do Canabidiol (CBD) para crianças e adolescentes portadores de epilepsias refratárias a tratamentos convencionais.

De acordo com o site da Sociedade Brasileira de Clínica Médica-SBCM, "O plenário do CFM apenas aprovou a Resolução 2.113/14 após profunda análise científica, na qual foram avaliados todos os fatores relacionados à segurança e à eficácia da substância. A avaliação de vários documentos confirmou que ainda não há evidências científicas que comprovem que os canabinóides são totalmente seguros e eficazes no tratamento de casos de epilepsia. Assim, a regra restringe sua prescrição - de forma compassiva - às situações onde métodos já conhecidos não apresentam resultados satisfatórios. O uso compassivo ocorre quando um medicamento novo, ainda sem registro na Agência Nacional de Vigilância em Saúde (Anvisa), pode ser prescrito para pacientes com doenças graves e sem alternativa terapêutica satisfatória com produtos registrados no país." (pesquisa em: <http://www.sbcm.org.br/v2/index.php/noticias/noticias-da-saude/3192-cfm-regulamenta-o-uso-do-canabidiol-no-tratamento-de-epilepsia>)

É com base na excepcionalidade do quadro clínico dos pacientes com epilepsia refratária que a jurisprudência tem entendido pela possibilidade de autorização de importação, pelos entes públicos, de medicamento não registrado na ANVISA, pois a retirada do Canabidiol da lista de substâncias proibidas no Brasil, pela ANVISA, combinada com a autorização do uso compassivo do canabidiol para o uso no tratamento das epilepsias, afasta qualquer alegação de ofensa à legalidade. Vejamos:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. TRATAMENTO MÉDICO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO DEFERIDO. MULTA. EXCLUSÃO. LOCAL DE ENTREGA DA MEDICAÇÃO. DECRETO 7.508/2011. RECURSO PROVIDO EM PARTE. 1. Cinge-se a questão em torno da discussão acerca da concessão do medicamento HEMP OIL (RSHO) CANABIDIOL para o tratamento de uma doença denominada EPILEPSIA REFRATÁRIA DE DIFÍCIL CONTROLE. 2. Inobstante entendimento de que a análise do fornecimento de medicação pelo poder público deva ser criteriosa - em que se verifiquem (I) a imprescindibilidade do medicamento; (II) a ausência de outras opções; (III) a atual situação clínica do paciente e o grau de evolução da doença; e (IV) a hipossuficiência financeira do enfermo, - o quadro fático dos autos, em abono à manutenção do deferimento, demonstra que a decisão impugnada, além de considerar o medicamento almejado como o único disponível, registrou a existência de hipossuficiência do paciente. 3. Ademais, considerando que a toda evidência o tratamento já se iniciou, vishumbra-se na espécie o risco inverso da medida no sentido de que não é recomendada a sua suspensão, mormente em sede de cognição perfuratória, sob pena de acarretar o agravamento da patologia do(a) paciente ou até mesmo o seu óbito, o que denota um panorama fático-jurídico consolidado. 4. A orientação jurisprudencial adotada por essa E. Corte acerca da imposição de multa (astreintes), no procedimento de fornecimento de medicamento a pacientes, é firme no sentido de que seria cabível a sua fixação acaso comprovada recalcitrância do agente responsável pelo cumprimento da medida, hipótese não verificada na espécie. 5. Tendo em conta o que dispõe o art. 28, IV, do Decreto 7.508/2011, que regulamenta a Lei 8.080/1990, a entrega da medicação deve se efetivar em unidade da rede pública de saúde escolhida pela direção do SUS. Anotando apenas que tal escolha, à luz da dignidade da pessoa humana, deve se dar em local próximo ao domicílio do(a) paciente. 6. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento, para excluir a determinação ao pagamento da multa e para que o fornecimento da medicação seja realizado em unidade pública de saúde escolhida pela direção do SUS, nos termos do item anterior.

(TRF-1 - AI 0003828-14.2015.4.01.0000. Relator DESEMBARGADOR FEDERAL KASSIO NUNES MARQUES, 6ª TURMA, julgamento em 29/02/2016. DJe: 04/03/2016)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - DIREITO À SAÚDE - PACIENTE MENOR PORTADORA DE EPILEPSIA - FORNECIMENTO DO MEDICAMENTO - CANABIDIOL - PRESCRIÇÃO POR MÉDICO ESPECIALISTA - IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO - NECESSIDADE E URGÊNCIA DEMONSTRADAS - ANVISA - AUTORIZAÇÃO EXCEPCIONAL PARA IMPORTAÇÃO DO FÁRMACO - RESTRICÇÕES ORÇAMENTÁRIAS - IRRELEVÂNCIA - RECURSO PROVIDO.

1 - A imprescindibilidade e urgência na utilização do medicamento, cujo princípio ativo é o canabidiol para o tratamento da patologia de paciente menor, portadora de epilepsia, restou comprovada nos autos mediante laudo médico elaborado por profissional especialista, no qual atesta ainda, a impossibilidade de substituição do fármaco por aqueles regularmente fornecidos pelo poder público.

2 - A ANVISA possui regras e procedimentos específicos para importação de produtos à base de canabidiol, dentre as quais se inclui a situação da paciente que necessita do fármaco, em caráter excepcional, para tratamento médico.

3 - A alegação de limitação financeira do ente público e o suposto prejuízo aos municípios, por si só, não pode justificar o desatendimento à ordem constitucional de facilitação do acesso aos serviços de saúde.

4 - Recurso provido.

(TJMG - AI: 1071817002237001 MG. Relatora SANDRA FONSECA, Data de Julgamento: 03/04/2018. Data de Publicação: 13/04/2018)

A alegação do agravante de óbice à concessão do tratamento à parte autora em razão da ausência de registro na ANVISA, sob pena de violação à legalidade, não prospera, pois esta vedação pode ser superada frente uma situação excepcional. Isso, inclusive, restou claro no julgamento da STA 175, cujo trecho do voto proferido pelo Exmo. Ministro Gilmar Mendes, relator, ora transcrevo:

"Em casos excepcionais, a importação de medicamento não registrado poderá ser autorizada pela ANVISA. A Lei nº 9.782/99, que criou a Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), permite que ela dispense de 'registro' medicamentos adquiridos por intermédio de organismos multilaterais internacionais, para uso de programas em saúde pública pelo Ministério da Saúde." (Tribunal Pleno, Data de Julgamento: 17/03/2010. Data de Publicação: 29/04/2010)

Aliás, no caso dos autos, a ANVISA já autorizou a responsável legal da agravante a importar excepcionalmente produto à base de Canabidiol, no período de 01 (um) ano.

Como a parte autora já foi submetida aos tratamentos convencionais, ou seja, àqueles padronizados pelo SUS, sem alcançar os resultados pretendidos à manutenção e qualidade de sua vida, plenamente possível a sua submissão ao tratamento com o Canabidiol na dosagem médica recomendada.

E diante tanto da hipossuficiência financeira da parte autora comprovada nos autos, quanto das circunstâncias excepcionais do caso, combinada com o direito constitucional à saúde, o Estado, por quaisquer de seus entes federativos, tem o dever de fornecer a medicação, não prosperando a alegação de uma eventual impossibilidade de importar o remédio, pois o mesmo já foi adquirido anteriormente, assim como em outros casos de determinação judicial.

Ademais, o fármaco que tenha como princípio ativo o canabidiol (CNB), não difere de outros medicamentos que, não registrados na ANVISA, não são comercializados no Brasil, mas mesmo assim podem ser importados pela União, ou pelos Estados, quando os pacientes interessados contam com decisão judicial favorável à suas concessões.

Salienta-se que diversas são as notícias dos benefícios obtidos nos quadros clínicos de pacientes diagnosticados com epilepsia submetidos a tratamento com medicamentos à base de Canabidiol.

Assim, uma leitura constitucional do caso demonstra que o postulado da dignidade da pessoa humana não permite, em nenhuma hipótese, que seja negada a concessão de fármacos capazes de dar qualidade de vida, ou mesmo salvaguardá-la, a pacientes com epilepsia, ou quadros de convulsões sistêmicas e rotineiras, quando estes se revelam refratários ao uso de outras substâncias medicamentosas. Todos, sem exceção, devem ter acesso a tratamento médico digno e eficaz, mormente quando não possuam recursos para custeá-lo.

E outro não poderia ser o entendimento, pois embora o direito à saúde, em sua dimensão subjetiva, seja um direito prestacional, não pode ser tratado como mero direito de matriz legal, isto é, a definição do conteúdo do direito à saúde, perpassando pela escolha de disponibilizar, ou não, a dispensação, integral e gratuitamente, de determinado medicamento, não pode ficar apenas a cargo do arbítrio do legislador ordinário ou da Administração Pública, sob pena de descaracterizar a sua condição de direito fundamental.

Nesse sentido, recente precedente desta C. Turma, de minha relatoria:

DIREITO CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DE MEDICAMENTO. APELAÇÃO. UNIÃO. ESTADO DE SÃO PAULO. LEGITIMIDADE. EPILEPSIA REFRATÁRIA. HEMP OIL (RSHO) CANNABIDIOL (CNB). MEDICAMENTO NÃO DISPONIBILIZADO PELO SUS. AUSÊNCIA DE REGISTRO NA ANVISA. IMPOSSIBILIDADE DE IMPORTAÇÃO PELOS ENTES FEDERATIVOS. INEXISTÊNCIA. RECURSOS DE APELAÇÃO NÃO PROVIDOS.

1. Trata-se de recursos de apelação interpostos pela FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO e pela UNIÃO em face da r. sentença de fls. 309/328 que, em autos de ação de obrigação de fazer c/c antecipação de tutela, julgou procedente, nos termos do art. 487, inciso I, do CPC, o pedido formulado pelo autor, Rafael Massahiro Kimoto, para, confirmando a tutela antecipada deferida, condenando a União Federal e a Fazenda do Estado de São Paulo a fornecer o medicamento HEMP OIL (RSHO) canabidiol (CNB) ao autor, em conformidade com a dosagem prescrita pela médica assistente. Sem reexame necessário.

2. A decisão do STJ no REsp. 1.657.156/RJ sofreu modulação nos seus efeitos, nos termos do art. 927, §3º, do CPC, a fim de determinar que os critérios e requisitos estipulados somente serão exigidos para os processos que forem distribuídos a partir da conclusão do julgamento do Recurso Especial representativo da controvérsia, ou seja, somente para as ações propostas a partir de 04/05/2018.

3. Preliminarmente, sobre a ilegitimidade ad causam arguida pela União, tal não procede, visto que a Constituição Federal de 1988 determina, em seu art. 196, que o direito fundamental à saúde é dever de todos os entes federativos, respondendo eles de forma solidária pela prestação de tal serviço público. Ou seja, a divisão de tarefas entre os entes federados na promoção, proteção e gestão do sistema de saúde visa tão somente otimizar o serviço, não podendo ser oposta como excludente de responsabilidade do ente, seja ele a União, o Estado ou o Município.

4. É notório que a Carta de 1988, ao constitucionalizar o direito à saúde como direito fundamental, inovou a ordem jurídica nacional, na medida em que nas Constituições anteriores tal direito se restringia à salvaguarda específica de direitos dos trabalhadores, além de disposições sobre regras de competência que não tinham, todavia, o condão de garantir o acesso universal à saúde.

5. Na busca pela concretude deste direito, que é garantia de toda a sociedade, gerando um dever por parte do poder público de implementar políticas públicas que visem ao bem-estar geral da população, o legislador infraconstitucional editou a Lei nº 8.080/90, genitora do Sistema Único de Saúde-SUS, determinando o atendimento integral na seara da saúde, ao incluir no campo de atuação daquele à execução de diversas ações, dentre as quais está expressamente prevista a assistência farmacêutica.

6. Prosseguindo nesse juízo, na medida em que o direito à saúde se consubstancia, também, como direito subjetivo do indivíduo, não me parecem legítimas as afirmações segundo as quais a tutela individual tratar-se-ia de uma inaceitável intervenção do Poder Judiciário sobre o Executivo e as políticas públicas que este leva a cabo.

6. In casu, o apelante tem diagnóstico de encefalopatia epilética (CID G82/G40) e autismo (CID F84), doenças neurológicas que atingem o desenvolvimento neuropsicomotor, funcional e da sociabilidade. Fez uso de uma sorte de medicamentos em associação sem, no entanto, obter o efeito esperado, motivo pelo qual lhe foi prescrito o uso do medicamento HEMP OIL (Canabidiol).

7. O médico neurologista que acompanha o caso do autor, Prof. Dr. Osmi Hamamoto, em relatório médico de fl. 39 declarou que "o paciente RAFAEL MASSAHIRO KIMOTO está em seguimento neurológico desde 20/01/2009 por quadro clínico de autismo e epilepsia de difícil controle que iniciaram-se com 2 anos de idade. Atualmente está em uso de medicações, com controle parcial da sintomatologia, sendo que apresenta crises generalizadas com frequência de 4 x por semana e crises parciais cerca de 2-3x/dia."

8. Determinada a realização de perícia técnica (fls. 281/286), o médico perito (Dr. João Afonso Tamuri - CRMSP nº 17643, neurologista) apontou que há segurança absoluta para a utilização dos medicamentos pretendidos pelo autor: "pois países como a Holanda, Canadá, Israel, Inglaterra fazem uso cotidiano desta medicação" (quesito nº 5 da Procuradoria do Estado, fl. 285). Em conclusão, o perito médico entendeu que "pela ANVISA, pelas regras do Conselho Federal de Medicina e Código de Ética Médica, é permitido o autor solicitar e é dever ser atendido para usar o medicamento por ele requerido." (fl. 286)

9. É com base na excepcionalidade do quadro clínico dos pacientes com epilepsia refratária que a jurisprudência tem entendido a possibilidade de autorização de importação, pelos entes públicos, de medicamento não registrado na ANVISA, pois a retirada do Canabidiol da lista de substâncias proibidas no Brasil, pela ANVISA, combinada com a autorização do uso compassivo do canabidiol para o uso no tratamento das epilepsias afasta qualquer alegação de ofensa à legalidade.

10. A alegação das Fazendas Pública Federal e Estadual de óbice à concessão do tratamento ao autor em razão da ausência de registro na ANVISA, sob pena de violação à legalidade, não prospera, pois esta vedação pode ser superada frente uma situação excepcional. Isso, inclusive, restou claro no julgamento da STA 175.

11. Assim, uma leitura constitucional do caso demonstra que o postulado da dignidade da pessoa humana não permite, em nenhuma hipótese, que seja negada a concessão de fármacos capazes de salvaguardar a vida de portadores de síndromes ou patologias graves, com expressivo risco à vida, somente para que se onere menos o Estado ou atenda comportamentos burocráticos que, numa análise casuística, mostra-se irracional e não razoável. Todos, sem exceção, devem ter acesso a tratamento médico digno e eficaz, mormente quando não possuem recursos para custeá-lo.

11. Apelações não providas.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2273074 - 0001769-96.2015.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 05/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2018)

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO À SAÚDE. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO A BASE DE CANABIDIOL. EPILEPSIA. MEDICAMENTO NÃO DISPONIBILIZADO PELO SUS. AUSÊNCIA DE REGISTRO NA ANVISA. IMPOSSIBILIDADE DE IMPORTAÇÃO PELOS ENTES FEDERATIVOS. INEXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Preliminar de conhecimento parcial do agravo afastada, vez que, ao contrário do alegado pela Procuradoria Regional da República, o agravante não foi incluído no polo passivo da lide pela decisão agravada. Conforme se verifica da petição inicial, a ação ordinária foi ajuizada em face de todos os entes federativos.
2. A decisão do STJ no REsp. 1.657.156/RJ sofreu modulação nos seus efeitos, nos termos do art. 927, §3º, do CPC, a fim de determinar que os critérios e requisitos estipulados somente serão exigidos para os processos que forem distribuídos a partir da conclusão do julgamento do Recurso Especial representativo da controvérsia, ou seja, somente para as ações propostas a partir de 04/05/2018.
3. Preliminarmente, sobre a ilegitimidade “ad causam” arguida pelo agravante, tal não procede, visto que a Constituição Federal de 1988 determina, em seu art. 196, que o direito fundamental à saúde é dever de todos os entes federativos, respondendo eles de forma solidária pela prestação de tal serviço público. Ou seja, a divisão de tarefas entre os entes federados na promoção, proteção e gestão do sistema de saúde visa tão somente otimizar o serviço, não podendo ser oposta como excludente de responsabilidade do ente, seja ele a União, o Estado ou o Município.
4. É notório que a Carta de 1988, ao constitucionalizar o direito à saúde como direito fundamental, inovou a ordem jurídica nacional, na medida em que nas Constituições anteriores tal direito se restringia à salvaguarda específica de direitos dos trabalhadores, além de disposições sobre regras de competência que não tinham, todavia, o condão de garantir o acesso universal à saúde.
5. Na busca pela concretude deste direito, que é garantia de toda a sociedade, gerando um dever por parte do poder público de implementar políticas públicas que visem ao bem-estar geral da população, o legislador infraconstitucional editou a Lei nº 8.080/90, genitora do Sistema Único de Saúde-SUS, determinando o atendimento integral na seara da saúde, ao incluir no campo de atuação daquele à execução de diversas ações, dentre as quais está expressamente prevista a assistência farmacêutica.
6. Prosseguindo nesse juízo, na medida em que o direito à saúde se consubstancia, também, como direito subjetivo do indivíduo, não me parecem legítimas as afirmações segundo as quais a tutela individual tratar-se-ia de uma inaceitável intervenção do Poder Judiciário sobre o Executivo e as políticas públicas que este leva a cabo.
7. A agravada, com 11 anos de idade, possui quadro compatível com os diagnósticos de Retardo Mental Grave, com comprometimento significativo do comportamento, requerendo vigilância ou tratamento – CID 72.1, outros transtornos mentais especificados, em razão de uma lesão e disfunção cerebral, uma doença física – CID F06.8, e Epilepsia não especificada – CID G40.9.
8. O relatório médico informa que o atraso em seu neurodesenvolvimento iniciou-se aos 04 meses de idade, em razão de ter sofrido parada respiratória, o que resultou em atrofia na parte frontal do cérebro, apresentando crises convulsivas e epilepsia, sintomas de auto e hetero agressividade, tais como morder-se, arranhar-se, puxar o próprio cabelo, beliscar-se, bater na cabeça com a mão, chutar, empurrar e puxar os outros, balançar o corpo para frente e para trás, cheirar objetos, girar o próprio corpo, movimentos corporais repetitivos, principalmente com as mãos, e fixar o olhar para objetos, dificuldade com mudanças de rotina, agressividade e agitação. Salienta, ainda, que os sintomas se intensificaram apesar do uso de inúmeros medicamentos disponíveis para as enfermidades, motivo pelo qual lhe foram prescritos os medicamentos a base de Canabidiol.
9. O médico psiquiatra Dr. Vinícius Barbosa, relata que, em outubro de 2017, após realização de processo de importação de medicamentos à base de Canabidiol, a paciente iniciou uso do óleo da empresa Charlotte’s Web 5000, evoluindo com melhora significativa dos comportamentos impulsivos auto e heteroagressivos, melhora da estabilidade motora e conseguindo sustentar melhor a atenção, facilitando sua inserção no ambiente escolar, além de estabilização do quadro epiléptico, sem novos episódios de crises convulsivas.
10. É com base na excepcionalidade do quadro clínico dos pacientes com epilepsia refratária que a jurisprudência tem entendido a possibilidade de autorização de importação, pelos entes públicos, de medicamento não registrado na ANVISA, pois a retirada do Canabidiol da lista de substâncias proibidas no Brasil, pela ANVISA, combinada com a autorização do uso compassivo do canabidiol para o uso no tratamento das epilepsias afasta qualquer alegação de ofensa à legalidade.
11. A alegação do agravante de óbice à concessão do tratamento à parte autora em razão da ausência de registro na ANVISA, sob pena de violação à legalidade, não prospera, pois esta vedação pode ser superada frente uma situação excepcional. Isso, inclusive, restou claro no julgamento da STA 175. Aliás, no caso dos autos, a ANVISA já autorizou a responsável legal da agravante a importar excepcionalmente produto à base de Canabidiol, no período de 01 (um) ano.
12. Como a parte autora já foi submetida aos tratamentos convencionais, ou seja, àqueles padronizados pelo SUS, sem alcançar os resultados pretendidos à manutenção e qualidade de sua vida, plenamente possível a sua submissão ao tratamento com o Canabidiol na dosagem médica recomendada.
13. Uma leitura constitucional do caso demonstra que o postulado da dignidade da pessoa humana não permite, em nenhuma hipótese, que seja negada a concessão de fármacos capazes de salvaguardar a vida de portadores de síndromes ou patologias graves, com expressivo risco à vida, somente para que se onere menos o Estado ou atenda comportamentos burocráticos que, numa análise casuística, mostra-se irracional e não razoável. Todos, sem exceção, devem ter acesso a tratamento médico digno e eficaz, momento quando não possuem recursos para custeá-lo.
14. A hipossuficiência financeira da parte autora foi comprovada nos autos.
15. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020058-84.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020058-84.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NESTLÉ BRASIL LTDA contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de antecipação de tutela objetivando a suspensão do protesto de CDA.

Sustenta que o seguro garantia e o dinheiro, perante o ordenamento jurídico, possuem o mesmo *status*, devendo ser aceito como causa de suspensão da exigibilidade e, consequentemente, deve ser deferido o pedido de sustação do protesto.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020058-84.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O parágrafo único do artigo 1º da Lei 9.492/97 foi acrescentado pela Lei 12.767/2012, passando a incluir as certidões de dívida ativa entre os títulos sujeitos a protesto. Confira-se:

Art. 1º Protesto é o ato formal e solene pelo qual se prova a inadimplência e o descumprimento de obrigação originada em títulos e outros documentos de dívida.

Parágrafo único. Incluem-se entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas. (Incluído pela Lei nº 12.767, de 2012)

O protesto representa modalidade alternativa para cobrança, no âmbito extrajudicial, da dívida ativa da Fazenda Pública. A Lei das Execuções Fiscais disciplina exclusivamente a cobrança judicial da dívida ativa.

Ou seja, a persecução do crédito fiscal não é feita única e exclusivamente por meio de execução fiscal, sendo condizente com as inúmeras prerrogativas que o crédito tributário possui permitir que a Fazenda Pública utilize o meio mais eficiente para a satisfação da dívida, dentre eles, o protesto de títulos.

Desta forma, tratando-se de meios diversos de cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública, não é cabível a análise de tutela antecipada para sustação do protesto de CDA no bojo da execução fiscal eventualmente ajuizada.

Cabe à executada utilizar-se das vias judiciais próprias para impedir a cobrança extrajudicial da dívida, não competindo ao Juízo da Execução Fiscal sua apreciação.

Nesse sentido, julgado desta C. Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PROTESTO DE CDA. SUSTAÇÃO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O parágrafo único do artigo 1º da Lei 9.492/97 foi acrescentado pela Lei 12.767/2012, passando a incluir as certidões de dívida ativa entre os títulos sujeitos a protesto.

2. O protesto representa modalidade alternativa para cobrança, no âmbito extrajudicial, da dívida ativa da Fazenda Pública. A Lei das Execuções Fiscais disciplina exclusivamente a cobrança judicial da dívida ativa.

3. A persecução do crédito fiscal não é feita única e exclusivamente por meio de execução fiscal, sendo condizente com as inúmeras prerrogativas que o crédito tributário possui permitir que a Fazenda Pública utilize o meio mais eficiente para a satisfação da dívida, dentre eles, o protesto de títulos.

4. Desta forma, tratando-se de meios diversos de cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública, não é cabível a análise de tutela antecipada para sustação do protesto de CDA no bojo da execução fiscal eventualmente ajuizada.

5. Como bem ressaltado pelo Juízo a quo, cabe à executada utilizar-se das vias judiciais próprias para impedir a cobrança extrajudicial da dívida, não competindo ao Juízo da Execução Fiscal sua apreciação, nos termos do inciso IV do Provimento CJF nº 56/91 e artigo 341, do Provimento COGE 64/2005.

6. Agravo desprovido.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021176-32.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 01/08/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/08/2018)

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo, para manter a decisão agravada por fundamento diverso.

É o voto.

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES. Trata-se de agravo de instrumento interposto por NESTLÉ BRASIL LTDA contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de antecipação de tutela objetivando a suspensão do protesto de CDA.

Adoto o relatório do eminente Relator.

Peço vênia ao e. Relator para divergir do bem lançado voto.

O Provimento CJF3R nº 25, de setembro de 2017, trata da competência das Varas Especializadas em Execuções Fiscais:

“Art. 1º Atribuir às Varas Especializadas em Execuções Fiscais, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, competência para processar e julgar:

I - as ações de execução fiscal, bem como os respectivos embargos;

II - as medidas cautelares fiscais, previstas na Lei nº 8.397, de 6 de janeiro de 1992;

III - as ações e tutelas tendentes, exclusivamente, à antecipação de garantia da execução fiscal não ajuizada, mesmo quando já aforada, no Juízo cível, ação voltada à discussão do crédito fiscal.

§ 1º Intentadas as medidas previstas nos incisos II ou III, fica o Juízo Especializado prevento para a execução fiscal correspondente ao crédito acautelado ou garantido. (...).”

Ainda que não haja expressa menção quanto ao pedido em voga - sustação de protesto de CDA -, entendo que eventual ação proposta com essa finalidade poderia sim atrair a competência da Vara Especializada, visto que o protesto é decorrente das inscrições em dívida ativa.

Não se trata aqui de afirmação quanto à competência absoluta da vara especializada para apreciação do pedido de sustação de protesto. Apenas não vejo prejuízo às partes caso referida questão seja apreciada pelo juízo especializado em face de eventual prorrogação de competência, uma vez que o pedido em análise tampouco atrai competência absoluta de outra vara, tratando-se de questão residual que poderia ser solucionada pelo juízo especializado, sem prejuízo, contudo, da competência da vara comum.

Ademais, há pronunciamento nesta E. Corte no sentido de se atribuir ao juízo da execução fiscal a competência para analisar o pedido de sustação de protesto quando decorrente de inscrição em dívida ativa já em fase de execução fiscal. Confira-se a ementa do referido julgado:

“PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE SUSTAÇÃO DE PROTESTO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO FISCAL PARA ANALISÁ-LO.

- A ação de execução por meio da qual a dívida protestada é cobrada encontra-se sob jurisdição do juízo a quo (artigo 109, inciso I, da CF). Cabe-lhe, portanto, examinar o pleito da respectiva sustação.

- Agravo de instrumento provido, a fim de reformar a decisão agravada e reconhecer a competência do juízo a quo para examinar o pedido de suspensão do título protestado e consequentes efeitos.”

(TRF3, AI 5023514-76.2017.4.03.0000, 4ª Turma, Rel. André Nabarrete, j. 15/06/2018)

Por fim e não menos importante, ainda que a análise do pleito de sustação de protesto da CDA não interfira diretamente na exigibilidade do título, entendo que a exigência de proposição de demanda específica e incidental com a mesma finalidade representaria formalidade excessiva imposta ao contribuinte.

Apenas a título elucidativo, destaco que o protesto de Certidão de Dívida Ativa possui base legal no parágrafo único do art. 1º da Lei nº 9.492/97, incluído pela Lei nº 12.767/2012:

“Art. 1º Protesto é o ato formal e solene pelo qual se prova a inadimplência e o descumprimento de obrigação originada em títulos e outros documentos de dívida.

Parágrafo único. Incluem-se entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas.”

Descabe realizar maiores digressões sobre a constitucionalidade desse dispositivo legal, tendo em vista que o tema já foi objeto de exame pelo C. Supremo Tribunal Federal o qual, no julgamento da ADI nº 5135, firmou a seguinte tese:

“O protesto das Certidões de Dívida Ativa constitui mecanismo constitucional e legítimo, por não restringir de forma desproporcional quaisquer direitos fundamentais garantidos aos contribuintes e, assim, não constituir sanção política”. (ADI 5135, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 09/11/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-022 DIVULG 06-02-2018 PUBLIC 07-02-2018)

Pelas razões acima expostas, com a devida vênia, dirijo do entendimento do e. Relator para declarar competente o juízo especializado da Vara de Execuções Fiscais para analisar o pedido de sustação do(s) título(s) protestado(s).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PROTESTO DE CDA. SUSTAÇÃO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O parágrafo único do artigo 1º da Lei 9.492/97 foi acrescentado pela Lei 12.767/2012, passando a incluir as certidões de dívida ativa entre os títulos sujeitos a protesto.
2. O protesto representa modalidade alternativa para cobrança, no âmbito extrajudicial, da dívida ativa da Fazenda Pública. A Lei das Execuções Fiscais disciplina exclusivamente a cobrança judicial da dívida ativa.
3. A persecução do crédito fiscal não é feita única e exclusivamente por meio de execução fiscal, sendo condizente com as inúmeras prerrogativas que o crédito tributário possui permitir que a Fazenda Pública utilize o meio mais eficiente para a satisfação da dívida, dentre eles, o protesto de títulos.
4. Desta forma, tratando-se de meios diversos de cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública, não é cabível a análise de tutela antecipada para sustação do protesto de CDA no bojo da execução fiscal eventualmente ajuizada.
5. Cabe à executada utilizar-se das vias judiciais próprias para impedir a cobrança extrajudicial da dívida, não competindo ao Juízo da Execução Fiscal sua apreciação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencida a Des. Fed. CECILIA MARCONDES, que lhe dava provimento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030252-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA MARIA PISCETTA DE SOUSA LIMA - DF24740
AGRAVADO: SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030252-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA MARIA PISCETTA DE SOUSA LIMA - DF24740
AGRAVADO: SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que deferiu pedido de tutela de urgência para suspender os efeitos da Portaria 1.287/2017 do Ministério do Trabalho autorizando a parte autora, ora agravada, a realizar certame licitatório sem a aplicação do contido no ato normativo, especialmente quanto à vedação de taxas de administração negativas e a aplicação de sanções decorrentes de seu descumprimento.

Sustenta que a adesão ao PAT é facultativa, podendo a autora optar pelo desligamento do programa se for o caso. Aduz que não há ilegalidade na norma impugnada.

Sem contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030252-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA MARIA PISCETTA DE SOUSA LIMA - DF24740
AGRAVADO: SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão debatida nos autos diz respeito ao Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT, instituído pelo Decreto 05/1991, pelo qual os empregadores oferecem aos seus empregados o vale-alimentação e o vale-refeição por meio de cartão magnético, contratando empresas especializadas para prestação destes serviços, via processo licitatório.

Desse modo, a empresa vencedora é aquela que oferece o menor preço ou a menor taxa de administração, que poderá ser negativa, dependendo do valor do desconto no contrato.

Ocorre que o art. 1º da Portaria nº 1.287/2017 vedou a adoção de práticas comerciais de cobrança de taxas de serviço negativas pelas empresas prestadoras, no âmbito do Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT, determinando a alteração imediata dos contratos, o que, segundo a parte autora, acaba por violar o princípio da segurança jurídica, além de extrapolar a competência do poder de legislar.

A Portaria 1.287/2017, editada pelo Ministro do Trabalho, tem o seguinte teor:

Art. 1º - No âmbito do Programa de Alimentação do Trabalhador, é vedada à empresa prestadora a adoção de práticas comerciais de cobrança de taxas de serviço negativas às empresas beneficiárias, sobre os valores dos créditos vinculados aos documentos de legitimação.

Art. 2º - Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

Com efeito, é de se notar o impacto da norma supracitada sobre os contratos vigentes, uma vez que a possibilidade de deságio na taxa de administração é fator preponderante para a seleção do vencedor no certame.

Em consequência, a Portaria pode trazer prejuízos inclusive no âmbito social, pois poderia acabar impedindo que as empresas continuassem com a adesão ao programa, afetando diretamente os trabalhadores.

Desse modo, de fato, não é razoável que a Portaria 1.287/2017 tenha sido editada sem a observância das cautelas estabelecidas na Portaria 1.127/2003 e sem qualquer justificativa plausível para tanto.

Ademais, considerando o impacto social e financeiro da norma, não me parece, ao menos nessa análise perfunctória, que a matéria possa ser tratada por meio de Portaria – ato normativo secundário.

Saliente-se, por fim, que, no âmbito dos contratos firmados com a Administração Pública, o Plenário do Tribunal de Contas da União já reconheceu a legalidade da taxa de administração negativa "por não estar caracterizado, a priori, que essas propostas sejam inexequíveis, devendo ser averiguada a compatibilidade da taxa oferecida em cada caso concreto, a partir de critérios objetivos previamente fixados no edital" (Acórdão 38/1996, Rel. Ministro Adhemar Paladini Ghisi).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

É o voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PORTARIA MTE 1.287/2017. VEDAÇÃO À TAXA DE ADMINISTRAÇÃO NEGATIVA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A questão debatida nos autos diz respeito ao Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT, instituído pelo Decreto 05/1991, pelo qual os empregadores oferecem aos seus empregados o vale-alimentação e o vale-refeição por meio de cartão magnético, contratando empresas especializadas para prestação destes serviços, via processo licitatório.
2. Desse modo, a empresa vencedora é aquela que oferece o menor preço ou a menor taxa de administração, que poderá ser negativa, dependendo do valor do desconto no contrato.
3. Ocorre que o art. 1º da Portaria nº 1.287/2017 vedou a adoção de práticas comerciais de cobrança de taxas de serviço negativas pelas empresas prestadoras, no âmbito do Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT, determinando a alteração imediata dos contratos, o que, segundo a parte autora, acaba por violar o princípio da segurança jurídica, além de extrapolar a competência do poder de legislar.
4. Com efeito, é de se notar o impacto da norma supracitada sobre os contratos vigentes, uma vez que a possibilidade de deságio na taxa de administração é fator preponderante para a seleção do vencedor no certame.
5. Em consequência, a Portaria pode trazer prejuízos inclusive no âmbito social, pois poderia acabar impedindo que as empresas continuassem com a adesão ao programa, afetando diretamente os trabalhadores.
6. Desse modo, de fato, não é razoável que a Portaria 1.287/2017 tenha sido editada sem a observância das cautelas estabelecidas na Portaria 1.127/2003 e sem qualquer justificativa plausível para tanto.
7. Ademais, considerando o impacto social e financeiro da norma, não me parece, ao menos nessa análise perfunctória, que a matéria possa ser tratada por meio de Portaria – ato normativo secundário.
8. Saliente-se, por fim, que, no âmbito dos contratos firmados com a Administração Pública, o Plenário do Tribunal de Contas da União já reconheceu a legalidade da taxa de administração negativa "por não estar caracterizado, a priori, que essas propostas sejam inexequíveis, devendo ser averiguada a compatibilidade da taxa oferecida em cada caso concreto, a partir de critérios objetivos previamente fixados no edital" (Acórdão 38/1996, Rel. Ministro Adhemar Paladini Ghisi).
9. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019673-39.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: CJ INTERNACIONAL BRASIL COMERCIAL AGRICOLA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO AUGUSTO SALGADO FELIPE - SP308743-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019673-39.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CJ International Brasil Comercial Agrícola Ltda., em sede de mandado de segurança impetrado em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo, contra decisão que indeferiu o pedido liminar requerido para garantir o direito à compensação do IRPJ e CSLL, até 31.12.2018, apurados por estimativas mensais.

A agravante, na minuta recursal, afirma que a inclusão do inciso IX ao § 3º da Lei nº 9.430/96 pela Lei nº 13.670/2018, que veda a compensação de créditos tributários com valores do IRPJ e CSLL apurados pelo regime de estimativa, não deve ser aplicado no presente ano calendário por violação ao princípio da não surpresa, segurança jurídica, anterioridade, irretroatividade e proporcionalidade. Afirma que a opção pelo regime de apuração dos mencionados tributos é realizada no início de cada ano calendário, com pagamento adiantado relativo ao mês de janeiro. Traz que no regime de tributação por lucro real, há a opção de apurar os montantes devidos pelos tributos trimestralmente, recolhendo-se de forma definitiva o montante apurado no final de cada período ou anualmente, com a realização de antecipações mensais dos tributos calculadas pela aplicação de percentual sobre a receita bruta, o que configura o regime de estimativa. Caso levantado balancete mensal específico, é possível reduzir ou suspender o pagamento de determinada antecipação por estimativa quando a base de cálculo por estimativa superar o lucro tributável. Afirma que ao optar por determinado regime de apuração, realiza projeções financeiras baseadas nas regras vigentes no momento da opção, razão pela qual a inovação legislativa que impede a compensação pretendida não há de ser aplicada de imediato. Pugna pela autorização de compensação dos seus créditos com débitos relativos às antecipações mensais de IRPJ e CSLL calculadas com base no regime de estimativa ou de apuração por balancetes, afastando-se a vedação prevista no artigo 74, IX, da Lei nº 9.430/96.

É o relato do essencial. Cumpre decidir.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019673-39.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: CJ INTERNATIONAL BRASIL COMERCIAL AGRICOLA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO AUGUSTO SALGADO FELIPE - SP308743-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não tendo modificações fáticas ao jurídicas após a análise da liminar, repiso os seus fundamentos.

Com efeito, nos termos do artigo 6º da Lei 13.670/2018, o artigo 74 da Lei n. 9.430/1996 passou a vigorar com as seguintes alterações:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

(...)

§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o:

(...)

IX - os débitos relativos ao recolhimento mensal por estimativa do Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) apurados na forma do art. 2º desta Lei.

Pois bem

Este Tribunal já decidiu que inexistente direito adquirido ao regime jurídico da compensação, sendo certo, ainda, que a lei aplicável às compensações é aquela vigente à época do encontro de contas, ou, ajuizada a ação, a legislação vigente à época da sua propositura, no caso concreto, a Lei 9.430/1996 com as alterações da Lei 13.670/2018.

Nesse sentido, já se manifestou esta Corte, inclusive este Relator:

TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. LUCRO REAL. REGIME ANUAL, COM PAGAMENTO MENSAL CALCULADO SOBRE BASES DE CÁLCULO ESTIMADAS. COMPENSAÇÃO DECORRENTE DE PAGAMENTOS ANTECIPADOS. RESTRIÇÃO ESTABELECIDADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 449/2008 QUE, NO PONTO, NÃO FOI CONVERTIDA NA LEI Nº 11.941/2009. PERDA DE EFICÁCIA DA NORMA. AUSÊNCIA DE DECRETO LEGISLATIVO REGULAMENTADOR. MANUTENÇÃO DOS EFEITOS (ARTIGO 62, §§ 3º E 11 DA CF/88). APLICAÇÃO DA RESTRIÇÃO. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL QUANDO DA PROPOSITURA DA AÇÃO. 1. O artigo 2º da Lei nº 9.430/96, na redação vigente à época dos fatos, autorizava que o pagamento do IRPJ e da CSLL, para as pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real, fosse feito em regime anual, mas com pagamento mensal, calculado sobre uma base de cálculo estimada, autorizando-se que os pagamentos mês a mês fossem abatidos dos tributos apurados ao final de cada ano calendário. 2. O artigo 74 da Lei nº 9.430/96 não fazia nenhuma referência explícita ao caso em exame, de tal sorte que se permitia que eventuais créditos do contribuinte decorrentes do pagamento antecipado de valores maiores do que os devidos seriam perfeitamente compensáveis. 3. Com o advento da Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008, foi incluída uma proibição de compensação, mediante a inserção de um inciso IX ao § 3º do citado artigo 74, aplicável aos "débitos relativos ao pagamento mensal por estimativa do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL apurados na forma do art. 2º". 4. Se a Lei de conversão não repetiu a regra da Medida Provisória, é evidente que esta, no particular, perdeu a eficácia desde a sua edição, conforme prescreve o artigo 62, § 3º, da Constituição Federal de 1988. Em consequência, daí emergiria o dever de o Congresso Nacional editar um decreto legislativo para disciplinar as relações jurídicas decorrentes da medida provisória. Não tendo se desincumbido deste dever no prazo de sessenta dias, "as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados durante a sua vigência conservar-se-ão por ela regidas" (§ 11 do mesmo artigo 62). 5. Portanto, os atos praticados com base na Medida Provisória nº 449/2008, durante o respectivo prazo de vigência, são considerados plenamente válidos, mesmo que a norma em questão não tenha sido convertida em Lei. 6. A obrigação tributária já era existente ao tempo da edição da Medida Provisória e, portanto, todos os seus elementos foram apurados com antecedência, não existindo a alegada violação aos princípios da irretroatividade e anterioridade. 7. A compensação é prevista como modalidade de extinção das obrigações quer no Direito Civil (arts. 368 a 380 do Código Civil), quer no Tributário. Dita o art. 170 do Código Tributário Nacional - CTN (Lei nº 5.172/1966), que "a lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo, contra a Fazenda Pública". Nesta senda, as alterações realizadas em seu procedimento são aplicáveis imediatamente, sendo pacífico na jurisprudência não haver direito adquirido a regime jurídico. Precedentes do STJ. 8. A lei aplicável à compensação é a lei vigente no encontro de contas, nos exatos termos explicitados pelo Ministro Relator do Resp nº 1.164.452/MG, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos. Entretanto, proposta ação judicial, esta deve ser julgada com base na lei vigente no momento da propositura da ação. 9. Neste caso, proposta a ação em 26.3.2009, e considerando que a compensação pretendida foi apresentada no mês de fevereiro de 2009 (fl. 05), a restrição imposta pela Medida Provisória nº 449/2008 é inteiramente aplicável. Precedentes do STJ e deste Tribunal. 10. Diante do julgamento desfavorável à impetrante, de rigor a cessação dos efeitos da decisão de fls. 334/335 que deferiu a suspensão da exigibilidade do crédito. 11. Apelação desprovida.

(Ap 00076604420094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2018..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - ARTIGO 557 DO ANTERIOR CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO ACUMULADOS COM OS FUTUROS DÉBITOS DE IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 74, PARÁGRAFO 3º, IX DA LEI Nº 9.430/96. I - Com efeito, conforme bem asseverou a autoridade fiscal demandada, o óbice à compensação pretendida pela impetrante está amparado no artigo 74, parágrafo 3º, inciso IX da Lei nº 9.430/96, introduzido pela MP n. 449 /2008, impedindo que os débitos relativos ao pagamento mensal por estimativa do IRPJ e da CSLL, sejam alvo da compensação. II - Não existe qualquer vício da referida vedação legal, na medida em que o contribuinte não tem direito adquirido à compensação de pagamentos mensais dos tributos, com base em lei revogada, na medida e que trata-se de mera expectativa de direito que somente se aperfeiçoará por completo quando da apuração do fato gerador que ocorre no dia 31 de dezembro. III - Deste modo, não há qualquer violação a direito adquirido ou segurança jurídica, na medida em que tais compensações são meras expectativas de direito compensatório do contribuinte. IV - Ressalta-se, outrossim, que a vedação estampada no inciso IX, parágrafo 3º, do artigo 74 da Lei n. 9.430/96, abrange não apenas os débitos apurados com base na receita bruta, como também os apurados por meio de balanços ou balancetes de suspensão ou redução, por força do artigo 2º, da Lei n. 9430/96, combinado com o artigo 35 da Lei n. 8.981/85. V - Por derradeiro, as declarações de compensação não podem ser processadas nos moldes pretendidos pela impetrante. VI - Agravo legal não provido.

(Ap 00052732620094036110, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/05/2016)

Assim, em juízo liminar, de natureza perfunctória, não se vislumbra a possibilidade da concessão da liminar pleiteada.

Tenha-se em vista, ainda, que nos termos do artigo 7º, §2º, de regra fica vedada a concessão de liminar que implique compensação de créditos tributários ou pagamentos de qualquer natureza.

A medida requerida contraria expressamente as limitações estipuladas à compensação fiscal, inclusive em sede de lei complementar (artigo 170-A do CTN), e à entrega de verbas públicas.

A regulamentação expedida pelo novo CPC às tutelas provisórias não exerce, no caso, possibilidade de excetuar a incidência de norma especial existente no procedimento do mandado de segurança (artigo 2º, §2º, do Decreto-Lei nº 4.657/1942).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

(d)

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 13.670/2018. ALTERAÇÃO DO INCISO IX, § 3º, DA LEI 9.430/96. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM VALORES DE IRPJ E CSLL APURADOS PELO REGIME DE ESTIMATIVA. PEDIDO DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE E DE DEFERIMENTO DE IMEDIATA COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. Este Tribunal já decidiu que inexistente direito adquirido ao regime jurídico da compensação, sendo certo, ainda, que a lei aplicável às compensações é aquela vigente à época do encontro de contas, ou, ajuizada a ação, a legislação vigente à época da sua propositura, no caso concreto, a Lei 9.430/1996 com as alterações da Lei 13.670/2018.
2. Tenha-se em vista, ainda, que nos termos do artigo 7º, §2º, de regra fica vedada a concessão de liminar que implique compensação de créditos tributários ou pagamentos de qualquer natureza.
3. A medida requerida contraria expressamente as limitações estipuladas à compensação fiscal, inclusive em sede de lei complementar (artigo 170-A do CTN), e à entrega de verbas públicas.
4. A regulamentação expedida pelo novo CPC às tutelas provisórias não exerce, no caso, possibilidade de excetuar a incidência de norma especial existente no procedimento do mandado de segurança (artigo 2º, §2º, do Decreto-Lei nº 4.657/1942).
5. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO JOSE JUNQUEIRA VILELA FILHO em face de decisão que indeferiu a liminar em sede de mandado de segurança que objetiva a regularização do Programa Especial de Regularização Tributária – PERT ao qual aderiu no sistema da Receita Federal do Brasil, mediante a transferência do parcelamento e dos pagamentos correlatos às inscrições em dívida ativa nºs 80.1.16.002035-13 e 80.1.16.002926-05, ao sistema informatizado mantido pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional.

Sustenta que, por meio da reabertura do parcelamento objeto da Lei n. 11.941/2009, instituída pela Lei n. 13.496/2017, denominado Programa Especial de Regularização Tributária – PERT, aderiu ao citado programa pelo sítio eletrônico da RFB e não pelo da PGFN, por equívoco meramente formal. Informa que, ao perceber o erro, requereu administrativamente a regularização do parcelamento, o que foi indeferido pela autoridade administrativa. Alega que o erro é plenamente justificável, ainda mais em se tratando de contribuinte pessoa física, não havendo nenhum prejuízo ao Erário, visto que devidamente recolhidas as parcelas devidas à própria União Federal até a presente data.

A liminar foi deferida.

Com contraminuta.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Compete ao Poder Judiciário equilibrar os interesses em conflito, notadamente entre o contribuinte que busca sua recuperação e o interesse público para recebimento dos tributos devidos.

A Lei nº 13.496/2017 estabeleceu o Programa Especial de Regularização Tributária (Pert) na Secretaria da Receita Federal do Brasil e na Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, por meio de requerimento a ser efetuado até o dia 31 de outubro de 2017. Ademais, foram estabelecidos os requisitos e modalidades do parcelamento dos créditos existentes no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil e da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional.

Na hipótese dos autos, no momento da adesão ao parcelamento especial previsto na Lei nº 13.496/2017, o impetrante fez a opção pela modalidade prevista no artigo 2º, inciso III, 'b', c.c. § 1º, da referida norma, relativa a débitos no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (doc. Id. 10019122 - Pág. 1), *verbis*:

Art. 2º No âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil, o sujeito passivo que aderir ao Pert poderá liquidar os débitos de que trata o art. 1º desta Lei mediante a opção por uma das seguintes modalidades:

(...)

III - pagamento em espécie de, no mínimo, 20% (vinte por cento) do valor da dívida consolidada, sem reduções, em até cinco parcelas mensais e sucessivas, vencíveis de agosto a dezembro de 2017, e o restante;

a) liquidado integralmente em janeiro de 2018, em parcela única, com redução de 90% (noventa por cento) dos juros de mora e 70% (setenta por cento) das multas de mora, de ofício ou isoladas;

b) parcelado em até cento e quarenta e cinco parcelas mensais e sucessivas, vencíveis a partir de janeiro de 2018, com redução de 80% (oitenta por cento) dos juros de mora e 50% (cinquenta por cento) das multas de mora, de ofício ou isoladas; ou

c) parcelado em até cento e setenta e cinco parcelas mensais e sucessivas, vencíveis a partir de janeiro de 2018, com redução de 50% (cinquenta por cento) dos juros de mora e 25% (vinte e cinco por cento) das multas de mora, de ofício ou isoladas, e cada parcela será calculada com base no valor correspondente a 1% (um por cento) da receita bruta da pessoa jurídica, referente ao mês imediatamente anterior ao do pagamento, e não poderá ser inferior a um cento e setenta e cinco avos do total da dívida consolidada; ou

(...)

§ 1º Na hipótese de adesão a uma das modalidades previstas no inciso III do caput deste artigo, ficam assegurados aos devedores com dívida total, sem reduções, igual ou inferior a R\$ 15.000.000,00 (quinze milhões de reais):

I - a redução do pagamento à vista e em espécie para, no mínimo, 5% (cinco por cento) do valor da dívida consolidada, sem reduções, em até cinco parcelas mensais e sucessivas, vencíveis de agosto a dezembro de 2017; e

II - após a aplicação das reduções de multas e juros, a possibilidade de utilização de créditos de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa da CSLL e de outros créditos próprios relativos aos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, com a liquidação do saldo remanescente, em espécie, pelo número de parcelas previstas para a modalidade. – destaqui.

Referida modalidade de parcelamento também está prevista para débitos no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, conforme os mesmos requisitos, nos termos do artigo 3º, inciso II, “b”, c.c. parágrafo único, da Lei nº 13.496/2017:

Art. 3º No âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, o sujeito passivo que aderir ao Pert poderá liquidar os débitos de que trata o art. 1º desta Lei, inscritos em dívida ativa da União, da seguinte forma:

(...)

II - pagamento em espécie de, no mínimo, 20% (vinte por cento) do valor da dívida consolidada, sem reduções, em cinco parcelas mensais e sucessivas, vencíveis de agosto a dezembro de 2017, e o restante:

a) liquidado integralmente em janeiro de 2018, em parcela única, com redução de 90% (noventa por cento) dos juros de mora, 70% (setenta por cento) das multas de mora, de ofício ou isoladas e 100% (cem por cento) dos encargos legais, inclusive honorários advocatícios;

b) parcelado em até cento e quarenta e cinco parcelas mensais e sucessivas, vencíveis a partir de janeiro de 2018, com redução de 80% (oitenta por cento) dos juros de mora, 50% (cinquenta por cento) das multas de mora, de ofício ou isoladas e 100% (cem por cento) dos encargos legais, inclusive honorários advocatícios; ou

c) parcelado em até cento e setenta e cinco parcelas mensais e sucessivas, vencíveis a partir de janeiro de 2018, com redução de 50% (cinquenta por cento) dos juros de mora, 25% (vinte e cinco por cento) das multas de mora, de ofício ou isoladas e 100% (cem por cento) dos encargos legais, inclusive honorários advocatícios, e cada parcela será calculada com base no valor correspondente a 1% (um por cento) da receita bruta da pessoa jurídica, referente ao mês imediatamente anterior ao do pagamento, e não poderá ser inferior a um cento e setenta e cinco avos do total da dívida consolidada.

Parágrafo único. Na hipótese de adesão a uma das modalidades previstas no inciso II do caput deste artigo, ficam assegurados aos devedores com dívida total, sem reduções, igual ou inferior a R\$ 15.000.000,00 (quinze milhões de reais):

I - a redução do pagamento à vista e em espécie para, no mínimo, 5% (cinco por cento) do valor da dívida consolidada, sem reduções, em até cinco parcelas mensais e sucessivas, vencíveis de agosto a dezembro de 2017;

II - após a aplicação das reduções de multas e juros, a possibilidade de utilização de créditos de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa da CSLL e de outros créditos próprios relativos aos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, com a liquidação do saldo remanescente, em espécie, pelo número de parcelas previstas para a modalidade; e

III - após a aplicação das reduções de multas e juros, a possibilidade de oferecimento de dação em pagamento de bens imóveis, desde que previamente aceita pela União, para quitação do saldo remanescente, observado o disposto no art. 4º da Lei no 13.259, de 16 de março de 2016. – destaqui.

É razoável o entendimento de que problemas técnicos ou eventual perda de prazo que prejudiquem a inclusão dos débitos, não implica em prejuízo à Administração Pública, configurando-se em mero descumprimento de formalidade. É de interesse público o adimplemento dos tributos, que converge para a inclusão dos débitos do devedor no parcelamento. No caso vertente, as partes têm o mesmo objetivo: o devedor tributário deseja permanecer no parcelamento fiscal e o fisco deseja receber seu crédito.

O objetivo do parcelamento fiscal previsto na Lei nº 13.496/2017, ao prever a exclusão do programa, é atingir o inadimplente e não prejudicar aquele que, por equívoco ou falta de informação ou orientação técnica adequada, deixou de cumprir formalidades quanto às modalidades de adesão ao programa, demonstrando intenção de cumprir com o compromisso.

No caso vertente, deve ser prestigiado o princípio da boa-fé, além dos princípios constitucionais da razoabilidade e da proporcionalidade, para se determinar a manutenção do contribuinte no programa de parcelamento fiscal conforme a modalidade adequada, vez que o impetrante firmou declaração de inclusão da totalidade dos débitos no parcelamento da Lei nº 13.496/2017 no prazo legal, equivocando-se apenas em relação à modalidade de parcelamento, vez que seus débitos já estavam no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

Nesse sentido, trago à colação julgados desta Egrégia Corte:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO. FALTA DE INTERESSE SUPERVENIENTE. INOCORRÊNCIA. EXPEDIÇÃO DE CPD-EN. ART. 5º, INC. XXXIV, DA CF. ARTS. 205 E 206 DO CTN. PARCELAMENTO. ERRO ESCUSÁVEL. SENTENÇA MANTIDA. - Não merece guarida a alegação de ausência de interesse processual por perda superveniente do objeto da ação, uma vez que a apreciação do pleito de restituição somente ocorreu por força da liminar concedida e tal medida carece de confirmação. - É assegurado ao contribuinte o direito à expedição de certidão na qual constem todos os atos e fatos constantes de seu cadastro, notadamente aqueles relativos a procedimentos ou dívidas (art. 5º, inc. XXXIV, alínea "b", da CF; arts. 205 e 206 do CTN). Argumenta a apelante in casu que o fato do qual se originou a impossibilidade de expedição do documento deu-se por culpa exclusiva da apelada. Constatou-se dos autos que, efetivamente, a parte impetrante, ao efetivar adesão ao parcelamento previsto na Lei n.º 11.941/09, incorreu em erro ao informar que o débito objeto do acordo seria administrado pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - PGFN quando, na verdade, cuidava-se de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF. Verifica-se ainda que o contribuinte cumpriu todas as formalidades determinadas pela norma, bem como que efetua o pagamento regular das parcelas mínimas exigidas. Nesse contexto, afigura-se correto o provimento de 1º grau de jurisdição ao consignar que, embora o autor tenha incorrido em erro ao incluir o saldo a ser parcelado, deve-se levar em conta no caso a sua real intenção, qual seja, efetuar o parcelamento de seus débitos concernentes à Secretaria da Receita Federal. Precedentes. - Frise-se também que está demonstrada a boa-fé do contribuinte, haja vista a tentativa de correção do equívoco cometido, mediante consulta apresentada ao Ministério da Fazenda, bem como a regularidade do pagamento das parcelas mensais do acordo firmado. - É de ser mantida a sentença, ao garantir à impetrante a obtenção da certidão positiva de débitos com efeitos de negativa (CPD-EN), até que consolidado o parcelamento na forma da Lei n.º 11.941/09 e desde que não existam outros débitos que não o versado nos autos. - Remessa oficial e apelo desprovidos.

(ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 335626 0000047-42.2011.4.03.6119, JUIZ CONVOCADO FERREIRA DA ROCHA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

“TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO DA LEI Nº 11.941/2009. DÉBITOS. SALDO REMANESCENTE DE PARCELAMENTO ANTERIOR (REFIS I). MODALIDADE EQUIVOCADA. AUSÊNCIA DE RETIFICAÇÃO. MERO ERRO MATERIAL. CONSOLIDAÇÃO. POSSIBILIDADE. SENTENÇA MANTIDA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO IMPROVIDAS.

1. O cerne da questão debatida consiste na possibilidade de inclusão dos débitos referentes às CDAs n.ºs 31.523.021-5 e 55.639.809-2 no parcelamento previsto pela Lei nº 11.941/2009, face à escolha equivocada da modalidade de débitos a parcelar. Os débitos previdenciários que a apelada pretende parcelar constituem saldo remanescente de parcelamento anterior (Refis I), portanto, conforme reconhece a própria apelada, deveria ter sido escolhida a modalidade “Parcelamento de dívidas parceladas anteriormente - art. 3º - PGFN - Débitos previdenciários”. Depreende-se dos autos a impetrante escolheu somente as seguintes modalidades: “Parcelamento de dívidas não parceladas anteriormente - art. 1º - PGFN - Demais Débitos” (fls. 57/58), “Parcelamento de Saldo Remanescente dos Programas Refis, Paes, Paex e Parcelamentos Ordinários - art. 3º - RFB - Demais Débitos” (fls. 59/60) e “Parcelamento de dívidas não parceladas anteriormente - art. 1º - RFB - Débitos Previdenciários” (fls. 61/62).

2. Não se pode olvidar que os programas de parcelamento visam, primordialmente, incentivar o pagamento de tributos atrasados, de modo que atende ao interesse público a inclusão de débitos, sobretudo no presente caso, no qual o contribuinte preencheu todas as demais formalidades do procedimento, no entanto, por um erro, deixou de escolher a modalidade em que os débitos objeto deste mandamus se enquadram.

3. Na hipótese dos autos é inequívoca a intenção da parte apelada incluir todos os débitos que possuía no parcelamento da Lei nº 11.941/2009 e regularizar sua situação com o fisco. Basta verificar a Declaração de Inclusão da Totalidade dos Débitos, preenchida no ato de adesão ao programa (fl. 70). Ocorre que, no momento de escolher as modalidades de débitos a serem parceladas, a parte apelada deixou de escolher a modalidade correta para os débitos em questão. Ademais, a parte apelada juntou Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa (fls. 72/73), emitida após o preenchimento da Declaração de Inclusão da Totalidade dos Débitos, o que corrobora as alegações da impetrante no sentido de que cometeu um equívoco acreditando ter parcelado todos os seus débitos. Presente está a boa-fé do contribuinte, que, possivelmente, inclusive em função da mencionada Declaração, fora induzida a supor que havia efetivamente incluído todos os débitos no parcelamento, sobretudo ante a emissão da certidão de regularidade fiscal. No mais, os documentos de fls. 95/237 comprovam que a impetrante vem pagando as parcelas tempestivamente.

4. Ademais, essa postura da apelante no sentido de impedir a consolidação do débito sequer beneficia fisco, tendo em vista que a adesão do impetrante ao parcelamento proporcionará a possibilidade de recebimento do crédito de forma mais ágil, sem os custos de um processo judicial (execução fiscal), sendo de interesse do Estado, portanto. E, ainda que ocorra a rescisão do parcelamento, não há prejuízo à União, na medida em que permanecem hígidos os meios processuais para a cobrança do valor remanescente, inclusive porque se entende que o parcelamento implica em confissão irrevogável de dívida.

5. Recurso de apelação da União e à remessa oficial improvidos.”

(AMS 00131816220124036100, rel. Desembargador Federal Paulo Fontes, Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2016)

“TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PARCELAMENTO Nº 11.491/2009. DÉBITOS PARCELADOS ANTERIORMENTE. OPÇÃO PELO ART. 1º. EQUÍVOCO DO CONTRIBUINTE. REAL INTENÇÃO DE PARCELAR. INCLUSÃO DOS DÉBITOS NO PARCELAMENTO. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA DA LEI. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.

1. Tais como outros programas de parcelamento fiscal, a exemplo do REFIS e do PAES, a Lei nº 11.941/09 trata de um benefício concedido àqueles contribuintes que optem por se sujeitar às condições e requisitos estabelecidos na norma. No momento que o contribuinte opta pelo parcelamento, deve se submeter aos requisitos fixados na lei e regulamentados que a disciplinam.

2. No âmbito da Lei 11.941/09, cabe ao devedor indicar as modalidades de parcelamento que pretende aderir, dentre elas e entre outras, a consolidação de dívidas não parceladas anteriormente (art. 1º) e aquelas decorrentes de saldo remanescente de outros parcelamentos (art. 3º).

3. No caso em questão, muito embora a impetrante tenha solicitado tão somente o parcelamento dos débitos de que trata o art. 1º, da Lei nº 11.941/09 (fls. 58/60), incluiu no Anexo II - Discriminação dos Débitos Previdenciários a Parcelar - as inscrições referentes aos Processos Administrativos nºs 31527450-6, 31696794-7, 31826213-4, 36585708-4, 36585709-2, 37011705-0 e 60334129-2, que tratam de débitos parcelados anteriormente e que, portanto, deveriam ter sido objeto de pedido de parcelamento segundo o art. 3º, da Lei nº 11.941/09.

4. Nada obstante tenha havido inequívoco erro por parte do contribuinte, que não consolidou os débitos na modalidade de que trata o artigo 3º, da Lei nº 11.941/09, reconheço sua real intenção de parcelar tais valores com os benefícios constantes da referida lei, mesmo porque logrou comprovar os recolhimentos mensais do acordo celebrado, conforme guias acostadas às fls. 89/167.

5. A despeito de o ato administrativo ser vinculado, cabendo à autoridade a aplicação da regra contida na lei, ao juiz, por sua vez, cabe a aplicação do direito ao fato concreto, sopesando os bens tutelados e ponderando princípios sob a ótica da proporcionalidade.

6. Cabe ao juiz interpretar a lei de forma sistêmica e teleológica e não apenas gramatical, ao passo que a Lei nº 11.941/09, em sua origem, destinou-se à recuperação fiscal dos contribuintes em débito perante a PGFN e SRF, inclusive com saldo remanescente dos débitos consolidados no REFIS, no Parcelamento Especial - PAES, no Parcelamento Excepcional - PAEX e em outros parcelamentos, mesmo que tenham sido excluídos dos respectivos programas, mediante uma política de concessão de vantagens, ao mesmo tempo em que procurou a ampliação da arrecadação tributária aos cofres públicos.

7. Precedentes do STJ.

8. Apelação provida.”

(AMS 00131533120114036100, relª. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/10/2014)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - INCLUSÃO DE DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS NO PAEX (MP Nº 303/06) - DESISTÊNCIA DE PARCELAMENTO ANTERIORMENTE FORMALIZADO (LEI Nº 10.684/03) - DESNECESSIDADE - ERRO FORMAL - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE - REINTEGRAÇÃO AO PAES. 1. A prova pré-constituída é requisito essencial e indispensável à impetração de mandado de segurança para proteger direito líquido e certo violado ou ameaçado por ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública. 2. A inclusão dos débitos de natureza previdenciária no PAEX, a teor do disposto na MP nº 303/06, não demandava a desistência do parcelamento anteriormente firmado pela impetrante, o qual, segundo se extrai dos autos, abrangia apenas tributos administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal. 3. Conquanto não tenha agido com a diligência necessária, sobretudo no tocante à interpretação correta das normas pertinentes à matéria, a impetrante logrou demonstrar sua boa-fé, porquanto, mesmo após formalizar o pedido de desistência do PAES, continuou a recolher as parcelas na forma da Lei nº 10.684/03. 4. Os programas de parcelamento, dentre os quais os instituídos pela Lei nº 10.684/03 e pela Medida Provisória nº 303/06, têm por finalidade precípua não apenas a recuperação fiscal dos contribuintes em débito junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social, como também visam à ampliação da arrecadação tributária. 5. Afigura-se desproporcional, nesse contexto, a exclusão do parcelamento instituído pela Lei nº 10.684/03, haja vista ter a impetrante incorrido em erro meramente formal, não ocorrendo quaisquer prejuízos ao Fisco. 6. Sentença mantida.

(AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 313244 0025544-57.2007.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014
..FONTE_REPUBLICAÇÃO:.)

Colaciono abaixo julgado do Tribunal Regional Federal da 5ª Região no mesmo sentido:

“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO REFIS. CUMPRIMENTO EXTEMPORÂNEO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA (RETIFICAÇÃO DA MODALIDADE DE PARCELAMENTO). POSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO NO PROGRAMA. INTERESSE PÚBLICO.

1. O Programa de Recuperação Fiscal IV (REFIS IV), como se depreende da leitura da Lei nº 11.941/2009, tem por finalidade possibilitar o contribuinte com débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao INSS a chance de regularizar, através de condições de pagamento notavelmente benéficas, sua situação perante o Fisco.

2. A Impetrante cumpriu com as condições substanciais exigidas para o ingresso no programa, e inclusive vem efetuando regularmente os respectivos pagamentos.

3. Em razão do cumprimento extemporâneo de uma obrigação acessória (retificação da modalidade de parcelamento), teve os débitos excluídos do parcelamento, pelo que poderão ser objeto de cobrança judicial, por meio de ação executiva fiscal.

4. A inobservância de uma formalidade não deve se sobrepôr ao cumprimento das exigências substanciais do programa, até porque o interesse público no adimplemento dos tributos também converge para a inclusão dos débitos do devedor no parcelamento.

5. Comprovados no caso a boa-fé do contribuinte que vinha procedendo ao pagamento, sem atraso, de todas as parcelas, associada ao cumprimento da obrigação acessória, mesmo que a destempo, mas atingindo o ato sua finalidade, conclui-se ser razoável o acolhimento do pleito autoral de reinclusão de seus débitos perante a PFN e SRF no REFIS IV, até porque essa parece a solução que melhor observa, também, o interesse público no adimplemento dos tributos. Precedentes. Apelação e Remessa Necessária improvidas.”

(APELREEX 00008267720124058100, rel. Desembargador Federal Geraldo Apoliano, Terceira Turma, DJE - Data: 23/05/2013 - Página: 351.)

No caso, resta evidenciada a boa-fé do impetrante quando do pagamento do parcelamento, e o erro formal não ensejou prejuízo ao erário público, já que foram regularmente efetuados os pagamentos das parcelas devidas.

Logo, observa-se, conforme explanação supra, haver plausibilidade nas alegações recursais.

A possibilidade de o agravante sofrer os ônus da cobrança do Imposto de Renda, inclusive com a inscrição do seu nome no CADIN, é suficiente para configurar o *periculum in mora*.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo para determinar a manutenção do contribuinte no programa de parcelamento fiscal conforme a modalidade adequada (artigo 3º, inciso II, “b”, c.c. parágrafo único, da Lei nº 13.496/2017), emprestando-lhe o efeito decorrente previsto no artigo 151, VI, do Código Tributário Nacional.

É o voto.

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES. Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO JOSE JUNQUEIRA VILELA FILHO em face de decisão que indeferiu a liminar em sede de mandado de segurança que objetiva a regularização do Programa Especial de Regularização Tributária – PERT ao qual aderiu no sistema da Receita Federal do Brasil, mediante a transferência do parcelamento e dos pagamentos correlatos às inscrições em dívida ativa nºs 80.1.16.002035-13 e 80.1.16.002926-05, ao sistema informatizado mantido pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional.

Adoto o relatório.

Peço vênia ao e. Relator para divergir do bem lançado voto.

Consoante se observa dos termos instituído pela Lei nº 13.496/17, a adesão ao Programa Especial de Regularização Tributária (PERT) pode abarcar os seguintes débitos:

Art. 1º Fica instituído o Programa Especial de Regularização Tributária (Pert) na Secretaria da Receita Federal do Brasil e na Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, nos termos desta Lei.

(...)

§ 2º O Pert abrange os débitos de natureza tributária e não tributária, vencidos até 30 de abril de 2017, inclusive aqueles objeto de parcelamentos anteriores rescindidos ou ativos, em discussão administrativa ou judicial, ou provenientes de lançamento de ofício efetuados após a publicação desta Lei, desde que o requerimento seja efetuado no prazo estabelecido no §3º deste artigo.

Ainda, convém salientar que, nos termos do §3º do art. 1º da referida lei, cabe ao sujeito passivo, na condição de contribuinte ou responsável, indicar os débitos a serem abrangidos pelo regime de parcelamento dentro do prazo estipulado, sob a seguinte disciplina:

§ 3º A adesão ao Pert ocorrerá por meio de requerimento a ser efetuado até o dia 31 de outubro de 2017 e abrangerá os débitos indicados pelo sujeito passivo, na condição de contribuinte ou responsável.

Consoante se observa das disposições presentes nos artigos 2º e 3º da Lei nº 13.469/17, os débitos no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil ou da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, respectivamente, podem ser liquidados em modalidades e formas distintas, *in verbis*:

Art. 2º No âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil, o sujeito passivo que aderir ao Pert poderá liquidar os débitos de que trata o art. 1º desta Lei mediante a opção por uma das seguintes modalidades:

(...)

Art. 3º No âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, o sujeito passivo que aderir ao Pert poderá liquidar os débitos de que trata o art. 1º desta Lei, inscritos em dívida ativa da União, da seguinte forma:

Considerada tal distinção, o interessado na adesão, a depender do órgão gestor dos débitos, se a Secretaria da Receita Federal do Brasil ou a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, deve formular pedidos individualizados de adesão, aos quais serão aplicados critérios e procedimentos diferenciados, consoante se observa do regramento trazido pela Instrução Normativa RFB nº 1.711/17 e pela Portaria PGFN nº 690/17, a seguir reproduzidos:

INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB Nº 1711, DE 16 DE JUNHO DE 2017

Art. 4º A adesão ao Pert será formalizada mediante requerimento protocolado exclusivamente no sítio da RFB na Internet, no endereço <http://rfb.gov.br>, até o dia 14 de novembro de 2017, e abrangerá os débitos indicados pelo sujeito passivo na condição de contribuinte ou responsável.

PORTARIA PGFN Nº 690, DE 29 DE JUNHO DE 2017

Art. 4º A adesão ao Pert ocorrerá mediante requerimento a ser realizado exclusivamente por meio do sítio da PGFN na Internet, no endereço <http://www.pgfn.gov.br>, no Portal e-CAC PGFN, opção "Programa Especial de Regularização Tributária", disponível no menu "Benefício Fiscal", no período de 1º de agosto a 14 de novembro de 2017.

Infere-se, portanto, que cabe ao sujeito passivo, além de individualizar os débitos a serem contemplados pelo PERT, requerer a adesão em conformidade com os procedimentos e requisitos legalmente fixados no âmbito de cada órgão (Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e Secretaria da Receita Federal do Brasil).

Nestes termos, é oportuno frisar que o parcelamento é uma opção conferida por lei ao contribuinte (estabelecidas as suas condições na lei), o qual tem a faculdade de a ele aderir ou não, sendo certo que, optando pela adesão, deve sujeitar-se às regras que o regem.

Neste sentido (g.n.):

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. RESCISÃO DE PARCELAMENTO EM CURSO (PAES) PARA ADESIÃO EM NOVO PROGRAMA (LEI 11.941/2009). CONSOLIDAÇÃO DOS DÉBITOS. ATUALIZAÇÃO PELA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. (...) IX - Assim, os demonstrativos de consolidação da dívida juntados nos autos não apresentam qualquer mácula de ilegalidade, e estão em conformidade com as prescrições legais. X - Ressalte-se que a adesão ao REFIS é facultativa, como já mencionado, devendo o contribuinte sopesar se os benefícios concedidos são capazes de suplantarem os ônus impostos pela legislação, para que decida sobre a conveniência, ou não, em aderir ao parcelamento. Uma vez integrante do programa de parcelamento, o contribuinte deve se submeter ao regramento estabelecido, que não comporta alterações unilaterais, de acordo com sua pretensão. XI - O Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) é expresso no sentido do reconhecimento do prequestionamento ficto, isto é, a simples interposição dos embargos de declaração já se mostra suficiente para prequestionar a matéria, eis que a redação do art. 1.025 do CPC em vigor é: "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade". XI - Embargos de declaração rejeitados.

(TRF3 - AC 00073381920124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO PARCELAMENTO. LEI Nº 11.941/09. PRAZO CONSOLIDAÇÃO. INOBSERVÂNCIA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PROVIDAS. - Não acolhida a preliminar de ilegitimidade passiva, visto que o ato ora questionado, exclusão do parcelamento instituído pela Lei 11.941/09, perpetrado pelo Delegado da Receita Federal em Jundiá. - Ademais, em razão da complexidade da estrutura dos órgãos fazendários, o equívoco na indicação da autoridade coatora, se as informações forem prestadas pelo mesmo órgão, mormente se há resistência à pretensão do impetrante, não deve levar à extinção do processo, aplicando-se a teoria da encampação. - O art. 155-A, do Código Tributário Nacional, estabelece que o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, no caso vertente, a Lei n.º 11.941/09. - Como é cediço o parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941/09 é uma faculdade concedida ao contribuinte que, por meio de um ajuste realizado com o Fisco, é beneficiado por um regime especial de consolidação e parcelamento de débitos fiscais. - A Lei n.º 11.941/09 e Portaria Conjunta RFB/PGFN n.º 6/2009 regulamentam a matéria. - A Portaria 06/2009 extraiu seu fundamento de validade na Lei n.º 11.941/09, sendo que o descumprimento do prazo revela-se como causa excludente do benefício fiscal, não podendo existir flexibilidade e dilação do prazo. - A adesão ao parcelamento é facultade do contribuinte, o qual deve observar rigorosamente as obrigações legais decorrentes do benefício fiscal pleiteado. Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte - Não se vislumbra qualquer nulidade no ato administrativo que, consoante as prescrições estabelecidas na legislação tributária, determinou a exclusão da apelada do programa de parcelamento. -Remessa oficial e apelação providas. Ordem denegada. Sem honorários, nos termos do artigo 25 da Lei n.º 12.016/09.

(TRF3 - ApReeNec 00034254220124036128, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2017)

No caso dos autos, pretende o agravante provimento antecipatório a fim de garantir o direito de que lhe seja efetivada a opção pelo parcelamento de seus débitos de IRPF por meio do Programa Especial de Regularização Tributária – PERT.

Consoante se observa, o agravante realizou pedido de adesão a parcelamento perante a Secretaria da Receita Federal do Brasil o qual foi indeferido, pois os débitos a serem incluídos no Programa estariam inscritos em Dívida Ativa, portanto, administrados pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

Nestes termos, depreende-se que o agravante deixou de cumprir com os requisitos legais necessários à adesão ao PERT, ante a constatação do equívoco em que incorreu, ao ter se utilizado incorretamente do meio e da forma de pagamento (guias, códigos e sistemas errados), cuja irregularidade não pode ser atribuída aos sistemas adotados tanto pela Secretaria da Receita Federal do Brasil quanto pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

Adoto o posicionamento contrário à relativização, conforme jurisprudência desta e. Corte:

“APELAÇÃO CÍVEL - TRIBUTÁRIO - LEI FEDERAL Nº 11.941/2009 - DÉBITO NÃO INCLuíDO NO PARCELAMENTO POR ERRO DO CONTRIBUINTE - DESCUMPRIMENTO DE ÔNUS - AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. 1. A contribuinte não incluiu o débito em questão no parcelamento (fls. 45). Admite o equívoco. 2. **A consideração da boa-fé e do princípio da razoabilidade não se aparta dos critérios legais para adesão ao parcelamento, aos quais a contribuinte previamente aderiu.** 3. **A contribuinte descumpriu um ônus. Ignorá-lo seria conceder tratamento privilegiado, em desconformidade com a sujeição, por igual, do universo de contribuintes aos prazos e formalidades que o Fisco predeterminedou.** 4. Ausência de abuso ou ilegalidade na resposta negativa ao pedido de inclusão extemporânea de débito no parcelamento. 5. Apelação e reexame necessários providos. (TRF3 - ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2007890 0002031-21.2011.4.03.6100, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2018)”

“TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO LEI N. 11.941/2009. PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB nº 06/2009 e 02/2011. DESCUMPRIMENTO DOS PRAZOS REGULAMENTARES. INEXISTÊNCIA DE AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. 1. A adesão ao parcelamento sujeita o contribuinte ao cumprimento tanto das disposições contidas na Lei nº 11.941/2009, quanto de suas normas de execução. Desta forma, uma vez não observadas tais normas pelo contribuinte, afigura-se regular o cancelamento da sua opção pelo parcelamento. 2. A disciplina das regras do parcelamento é atribuição exclusiva do legislador, não do Poder Judiciário, conforme preceitua o artigo 155-A do Código Tributário Nacional. 3. O parcelamento fiscal que trata a Lei nº 11.941/09 é benefício concedido àqueles contribuintes que optem por se sujeitar às condições e requisitos estabelecidos na norma. No momento que o contribuinte opta pelo parcelamento, deve se submeter aos requisitos fixados na lei e regulamentados que a disciplinam. 4. **In casu, como a própria impetrante afirma, o que houve na verdade, foi erro exclusivamente do contribuinte, quando deixou transcorrer in albis o prazo para indicação e consolidação de débitos, informações tais, necessárias à posterior formalização do parcelamento.** 5. Diante do descumprimento de requisito legal para a obtenção do parcelamento, não é dado à impetrante, por óbvio, o direito de aderir ao regime, já que deve se subordinar às regras e condições por ele impostas. 6. Agravo retido não conhecido. Apelo desprovido. (TRF3 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 344540 0007823-29.2011.4.03.6108, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1, DATA:22/06/2018).”

Neste mesmo sentido, decidi anteriormente no Agravo de Instrumento nº 5004427-03.2018.4.03.0000.

Ante o exposto, com a devida vênia, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PARCELAMENTO DA LEI Nº 13.496/2017 - PERT. MODALIDADE DE PARCELAMENTO EQUIVOCADA. ADESÃO PELO SÍTILO ELETRÔNICO DA RFB E NÃO PELO DA PGFN, POR EQUÍVOCO MERAMENTE FORMAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO CANCELADO. PREVALÊNCIA, NO CASO, DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA BOA-FÉ, DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. MANUTENÇÃO DO CONTRIBUINTE NO PARCELAMENTO. AGRAVO PROVIDO.

1. Compete ao Poder Judiciário equilibrar os interesses em conflito, notadamente entre o contribuinte que busca sua recuperação e o interesse público para recebimento dos tributos devidos.
2. A Lei nº 13.496/2017 estabeleceu o Programa Especial de Regularização Tributária (Pert) na Secretaria da Receita Federal do Brasil e na Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, por meio de requerimento a ser efetuado até o dia 31 de outubro de 2017. Ademais, foram estabelecidos os requisitos e modalidades do parcelamento dos créditos existentes no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.
3. Na hipótese dos autos, no momento da adesão ao parcelamento especial previsto na Lei nº 13.496/2017, o impetrante fez a opção pela modalidade prevista no artigo 2º, inciso III, “b”, c.c. § 1º, da referida norma, relativa a débitos no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil. Referida modalidade de parcelamento também está prevista para débitos no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, conforme os mesmos requisitos, nos termos do artigo 3º, inciso II, “b”, c.c. parágrafo único, da Lei nº 13.496/2017.
4. É razoável o entendimento de que problemas técnicos ou eventual perda de prazo que prejudiquem a inclusão dos débitos, não implica em prejuízo à Administração Pública, configurando-se em mero descumprimento de formalidade. É de interesse público o adimplemento dos tributos, que converge para a inclusão dos débitos do devedor no parcelamento. No caso vertente, as partes têm o mesmo objetivo: o devedor tributário deseja permanecer no parcelamento fiscal e o fisco deseja receber seu crédito.
5. O objetivo do parcelamento fiscal previsto na Lei nº 13.496/2017, ao prever a exclusão do programa, é atingir o inadimplente e não prejudicar aquele que, por equívoco ou falta de informação ou orientação técnica adequada, deixou de cumprir formalidades quanto às modalidades de adesão ao programa, demonstrando intenção de cumprir com o compromisso.
6. No caso vertente, deve ser prestigiado o princípio da boa-fé, além dos princípios constitucionais da razoabilidade e da proporcionalidade, para se determinar a manutenção do contribuinte no programa de parcelamento fiscal conforme a modalidade adequada, vez que o impetrante firmou declaração de inclusão da totalidade dos débitos no parcelamento da Lei nº 13.496/2017 no prazo legal, equivocando-se apenas em relação à modalidade de parcelamento, vez que seus débitos já estavam no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.
7. Resta evidenciada a boa-fé do impetrante quando do pagamento do parcelamento, e o erro formal não ensejou prejuízo ao erário público, já que foram regularmente efetuados os pagamentos das parcelas devidas.
8. Logo, observa-se haver plausibilidade nas alegações recursais. A possibilidade de o agravante sofrer os ônus da cobrança do Imposto de Renda, inclusive com a inscrição do seu nome no CADIN, é suficiente para configurar o *periculum in mora*.
9. Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, por maioria, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencida a Des. Fed. CECILIA MARCONDES que lhe negava provimento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026150-78.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: VIP INDUSTRIA E COMERCIO DE CAIXAS E PAPELA O ONDULADO LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATA DON PEDRO - SP241828-A, CAMILA FERREIRA DE SA - SP341976-A, VANESSA DANTAS GOMES - SP400595-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026150-78.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: VIP INDUSTRIA E COMERCIO DE CAIXAS E PAPELÃO ONDULADO LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: VANESSA DANTAS GOMES - SP400595, RENATA DON PEDRO - SP241828-A, CAMILA FERREIRA DE SA - SP341976
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Vip Indústria e Comércio de Caixas de Papelão Ltda., em sede de mandado de segurança impetrado em desfavor do Delegado da Receita Federal de Campinas, contra decisão que indeferiu a liminar pleiteada.

Narra a agravante ter impetrado o mandado de segurança com o fim de obter declaração de nulidade do Auto de Infração nº 19515-723056/2013-97 (PIS e COFINS), vez que este seria reflexo ao Auto de Infração nº 19515.723055/2013-42 (IRPJ, IRPF e CSLL), parcialmente cancelado quando do julgamento de Recurso Voluntário ante a constatação do erro material na apuração do valor do crédito tributário. Aduz íntima relação de causa e efeito do cancelamento do lançamento referente ao IRPJ e CSLL (lançamento matriz), razão pela qual deve ser cancelado o auto de infração relativo ao PIS e COFINS (lançamento reflexo). Sustenta que a RFB, ao utilizar regime de apuração diverso do Lucro Arbitrado nos autos do Processo Administrativo nº 19515.723055/2013-42 (lançamento matriz), incorreu em erro material, reconhecido como vício insanável, apto a macular os lançamentos reflexos. Pugna pela suspensão da exigibilidade do crédito tributário estampado no Auto de Infração nº 19515-723056/2013-97 (PIS e COFINS) e a não inscrição no CADIN.

A liminar recursal foi denegada.

A agravada ofertou resposta.

O Ministério Público Federal, em parecer, opina pelo prosseguimento do feito.

É o relato do essencial. Cumpre decidir.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026150-78.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: VIP INDUSTRIA E COMERCIO DE CAIXAS E PAPELÃO ONDULADO LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: VANESSA DANTAS GOMES - SP400595, RENATA DON PEDRO - SP241828-A, CAMILA FERREIRA DE SA - SP341976
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não tendo havido modificações fáticas ou jurídicas após a denegação da liminar, repiso os seus fundamentos.

Após esgotar os recursos administrativos, sobreveio decisão determinando, no processo administrativo nº 19515.723.056/2013-97 (PIS/COFINS), o recolhimento, no prazo de 30 dias, da importância de R\$ 29.456.935,47 (vinte e nove milhões, quatrocentos e cinquenta e seis mil, novecentos e trinta e cinco reais e quarenta e sete centavos).

Afirma a agravante, contudo, que em sede de julgamento do Recurso Voluntário interposto nos autos do Processo Administrativo nº 19515.723055/2013-42 (o que chama de processo matriz), foi proferido acórdão para cancelar os débitos de IRPJ e CSLL por erro material do auditor fiscal na apuração, acarretando o cancelamento de parte do Auto de Infração em relação aos débitos de IRPJ e CSLL, conforme ementa da decisão que segue:

GLOSA DE DESPESAS. LUCRO REAL. LUCRO ARBITRADO.

Incabível a preservação da tributação pelo lucro real quando a autoridade fiscal procede à glosa da quase totalidade das despesas operacionais lançadas nesse caso, deve o Fisco arbitrar o lucro da pessoa jurídica, pois a tributação pelo lucro real pressupõe a existência de escrituração regular, assim entendida aquela que tem seus lançamentos lastreados por documentos hábeis e idôneos, registrados em livros comerciais e fiscais.

Opostos embargos de declaração contra a decisão administrativa, sobreveio a seguinte decisão, *verbis*:

VICIO FORMAL E VICIO MATERIAL. DIFERENÇAS. ADOÇÃO EQUIVOCADA DO LUCRO REAL.

Ao considerar que praticamente todos os custos ou despesas da contribuinte são inválidos ou não comprovados, a fiscalização, na verdade, desconsidera a escrita contábil e fiscal da contribuinte, caso em que a legislação ordena a aplicação do arbitramento do lucro.

Quando o agente fiscal adota equivocadamente o Lucro Real, incorre em erro na subsunção do fato à norma, o que demonstra um erro de natureza material, vez que diretamente relacionada ao crédito tributário em si e não ao instrumento (auto de infração) utilizado.

Pelos documentos acostados, não há dúvida de que a contribuinte obteve decisão favorável no tocante aos débitos de IRPJ e CSLL.

Contudo, da análise dos elementos colhidos do instrumento, não é possível concluir que os processos administrativos nºs 19515-723056/2013-97 (PIS e COFINS) e 19515.723055/2013-42 (IRPJ, IRPF e CSLL) guardem relação de prejudicialidade, ao contrário.

A esse respeito, tenha-se em vista que a autoridade impetrada, ao prestar informações, afirma contundentemente que o processo administrativo nº 19515-723056/2013-97 versa sobre PIS e COFINS, ano calendário 2009, exercício 2010, apurados pelo regime da não cumulatividade, já contando com decisão administrativa definitiva e crédito já constituído.

“Versa o processo em epígrafe sobre Auto de Infração lavrado contra a impetrante, relativamente ao PIS e COFINS apurados sob a sistemática da não cumulatividade. Nessa autuação constatou-se insuficiência de recolhimento do PIS e da COFINS e glosa de créditos de aquisição no mercado interno constituído indevidamente.

(...)

Desse modo, a decisão proferida pela Câmara Superior de Recursos Fiscais é definitiva na esfera administrativa, havendo se esgotado todas as possibilidades de recurso, conforme disposto no próprio despacho do Presidente da Câmara Superior de Recursos Fiscais e no parágrafo 3º do artigo 71 da Portaria MF nº 343/2015. Em face dessa decisão definitiva na esfera administrativa, o crédito tributário está definitivamente constituído, resultando na cobrança do crédito tributário e encaminhamento para inscrição em dívida ativa da União”.

Inclusive, no termo de verificação e constatação fiscal – PIS/COFINS, consta no campo análise que a agravante apurou, no período indicado, o PIS e a COFINS pelo sistema não cumulativo pois a agravante, que declarava pelo lucro presumido, passou, a partir de 2009, a declarar pelo lucro real.

Ora, a princípio, o fato do lucro ter sido arbitrado por insuficiência de documentação no tocante ao IRPJ e à CSLL, não invalida a apuração não cumulativa, decorrente da apuração pelo lucro real, do PIS e da COFINS.

Os tributos não são calculados da mesma forma e a documentação utilizada, no caso dos autos, foi diversa e conclusiva.

Tanto assim que, ainda no termo de verificação fiscal, a autoridade impetrada afirma, p. 16 do documento, que *“Analisando os documentos apresentados verificamos que eles estavam incompletos”* e, na p. 17 afirma que para o cálculo de PIS/COFINS foi possível chegar a uma conclusão haja vista a utilização do livro “Razão Contábil” da empresa, o que gerou a elaboração da planilha de infrações apuradas por conta contábil – PIS/COFINS, culminando na lavratura do respectivo auto de infração.

Em outras palavras, o arbitramento do lucro na apuração do IRPJ e da CSLL, a princípio, não impactou na apuração do valor devido de PIS e COFINS não cumulativos decorrentes do lucro real já que a documentação disponível foi suficiente para análise dos débitos de PIS/COFINS em tal sistemática.

Realizadas tais considerações, neste juízo sumário, não verifico o *fumus boni iuris* necessário à concessão da liminar.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

(d)

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE CONCESSÃO DE LIMINAR. LUCRO ARBITRADO NO TOCANTE AO IRPJ E À CSLL. APURAÇÃO NÃO CUMULATIVA, POR LUCRO REAL, DO PIS E DA COFINS NO MESMO PERÍODO. ILEGALIDADE NÃO VERIFICADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. Após esgotar os recursos administrativos, sobreveio decisão determinando, no processo administrativo nº 19515.723.056/2013-97 (PIS/COFINS), o recolhimento, no prazo de 30 dias, da importância de R\$ 29.456.935,47 (vinte e nove milhões, quatrocentos e cinquenta e seis mil, novecentos e trinta e cinco reais e quarenta e sete centavos).
2. A princípio, o fato do lucro ter sido arbitrado por insuficiência de documentação no tocante ao IRPJ e à CSLL, não invalida a apuração não cumulativa, decorrente da apuração pelo lucro real, do PIS e da COFINS. Os tributos não são calculados da mesma forma e a documentação utilizada, no caso dos autos, foi diversa e conclusiva.
3. Tanto assim que, ainda no termo de verificação fiscal, a autoridade impetrada afirma, p. 16 do documento, que *“Analisando os documentos apresentados verificamos que eles estavam incompletos”* e, na p. 17 afirma que para o cálculo de PIS/COFINS foi possível chegar a uma conclusão haja vista a utilização do livro “Razão Contábil” da empresa, o que gerou a elaboração da planilha de infrações apuradas por conta contábil – PIS/COFINS, culminando na lavratura do respectivo auto de infração.
4. Em outras palavras, o arbitramento do lucro na apuração do IRPJ e da CSLL, a princípio, não impactou na apuração do valor devido de PIS e COFINS não cumulativos decorrentes do lucro real já que a documentação disponível foi suficiente para análise dos débitos de PIS/COFINS em tal sistemática.
5. Ilegalidade não demonstrada.
6. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001944-97.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: REAL SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICENCIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAQUIM VAZ DE LIMA NETO - SP254914-A
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001944-97.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: REAL SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICENCIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAQUIM VAZ DE LIMA NETO - SP254914-A
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Real Sociedade Portuguesa de Beneficência em face de decisão que rejeitou a indicação de bem imóvel para construção, determinando o bloqueio de ativos financeiros.

Sustenta que a ordem legal de penhora não é absoluta, mas preferencial. Argumenta que atua como critério a garantia da menor onerosidade da execução.

Alega que a indisponibilidade de dinheiro prejudica a prestação de serviço essencial à coletividade local (saúde). Afirma que a construção de bem imóvel, em contrapartida, garante simultaneamente o crédito tributário e a manutenção da atividade filantrópica.

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

A Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS deixou de apresentar resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001944-97.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: REAL SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICENCIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAQUIM VAZ DE LIMA NETO - SP254914-A
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Embora a ordem legal de penhora não seja efetivamente absoluta, mas preferencial, a construção imediata de bem imóvel sem prévia tentativa de bloqueio de ativos financeiros contraria, a princípio, o objetivo da execução, feita no interesse do credor (artigos 797 e 835, I e parágrafo primeiro, do CPC e artigo 11 da Lei n. 6.830 de 1980).

Torna-se necessário, para a própria garantia de preferência da relação legal, que se tente a penhora de ativos financeiros. Caso ela ocorra, passa a competir, então, ao devedor a prova da extrema onerosidade da medida, indicando alternativas que conciliem a proporcionalidade da construção à efetividade da execução (artigo 805, parágrafo único, do CPC).

A penhora direta de prédio, a princípio, se faria mediante a inobservância da ordem legal e negligenciaria a garantia do crédito.

A recusa, portanto, de bem imóvel, enquanto não se busca o bloqueio de dinheiro em espécie ou sob custódia do sistema financeiro, se mostra legítima, o que justifica a manutenção da decisão do Juízo de Origem.

De qualquer forma, Real Sociedade Portuguesa de Beneficência não demonstrou de antemão a menor onerosidade.

Limitou-se a indicar a aptidão de prédio como garantia da execução e a hostilidade da penhora de ativos financeiros para a sobrevivência da atividade; não há prova, por exemplo, de que os salários dos empregados serão atrasados ou que outras dívidas ficarão em aberto, com risco de toda programação de pagamento da entidade.

Ademais, o valor do crédito da ANS não assume dimensão significativa (R\$ 28.041,98), a ponto de gerar a descapitalização de uma instituição de grande porte e perturbar outros fluxos financeiros que condicionam a prestação do serviço de saúde.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS. NECESSIDADE DE PRÉVIA TENTATIVA. OBSERVÂNCIA DE ORDEM LEGAL. MENOR ONEROSIDADE. AUSÊNCIA DE PROVA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

I. Embora a ordem legal de penhora não seja efetivamente absoluta, mas preferencial, a constrição imediata de bem imóvel sem prévia tentativa de bloqueio de ativos financeiros contraria, a princípio, o objetivo da execução, feita no interesse do credor (artigos 797 e 835, I e parágrafo primeiro, do CPC e artigo 11 da Lei n. 6.830 de 1980).

II. Toma-se necessário, para a própria garantia de preferência da relação legal, que se tente a penhora de ativos financeiros. Caso ela ocorra, passa a competir, então, ao devedor a prova da extrema onerosidade da medida, indicando alternativas que conciliem a proporcionalidade da constrição à efetividade da execução (artigo 805, parágrafo único, do CPC).

III. A penhora direta de prédio, a princípio, se faria mediante a inobservância da ordem legal e negligenciaria a garantia do crédito.

IV. A recusa, portanto, de bem imóvel, enquanto não se busca o bloqueio de dinheiro em espécie ou sob custódia do sistema financeiro, se mostra legítima, o que justifica a manutenção da decisão do Juízo de Origem.

V. De qualquer forma, Real Sociedade Portuguesa de Beneficência não demonstrou de antemão a menor onerosidade.

VI. Limitou-se a indicar a aptidão de prédio como garantia da execução e a hostilidade da penhora de ativos financeiros para a sobrevivência da atividade; não há prova, por exemplo, de que os salários dos empregados serão atrasados ou que outras dívidas ficarão em aberto, com risco de toda programação de pagamento da entidade.

VII. Ademais, o valor do crédito da ANS não assume dimensão significativa (R\$ 28.041,98), a ponto de gerar a descapitalização de uma instituição de grande porte e perturbar outros fluxos financeiros que condicionam a prestação do serviço de saúde.

VIII. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001075-31.2018.4.03.6113

RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: W M TANNOUS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES - SP170183-A, ALEXANDRE REGO - SP165345-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, W M TANNOUS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE REGO - SP165345-A, LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES - SP170183-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001075-31.2018.4.03.6113

RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: W M TANNOUS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE REGO - SP165345-A, LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES - SP170183-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, W M TANNOUS LTDA

Advogados do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES - SP170183-A, ALEXANDRE REGO - SP165345-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto por ambas as partes em mandado de segurança impetrado por **WM Tannous Ltda**, em face do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Franca/SP**, no qual requer seja reconhecido o direito da impetrante de excluir o ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS, bem como seja declarado o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos.

A sentença concedeu parcialmente a segurança para que a autoridade impetrada se abstenha da cobrança ou aplique qualquer penalidade pela exclusão dos valores recolhidos a título de ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, podendo a impetrante compensar os respectivos créditos gerados a partir do ajuizamento da ação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, após o trânsito em julgado. Correção monetária fixada em consonância com o previsto no artigo 89, 6º, da Lei n. 8.212/91, que determina sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se toma exigível a dívida, aplicando-se a Taxa SELIC a partir de 01/01/1996, de acordo com o artigo 39, da Lei n. 9.250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros (ID 3475797 – fls. 247/254).

A impetrante opôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados (ID 3475797 - fls. 265/265v).

Apela o contribuinte requerendo a reforma da sentença por serem inaplicáveis as Súmulas 269 e 271, ambas do STF e os artigos 14, §4º e 19, ambos da Lei nº 12.016/2009, pois o presente *writ* não diz respeito a pagamentos de vencimentos e vantagens pecuniárias de servidor público da administração direta. Aduz, ainda, não se tratar de produção de efeitos patrimoniais pretéritos, uma vez que não há pedido de cobrança ou condenação da apelada, mas sim de declaração do direito de compensação, a qual será realizada na esfera administrativa.

Por sua vez, apela a União requerendo, preliminarmente, a concessão de efeito suspensivo à apelação (art. 1.012, §§3º e 4º do Código de Processo Civil) e o sobrestamento do feito até o julgamento definitivo do RE nº 574.706/PR, tendo em vista a oposição de embargos de declaração pleiteando a modulação de efeitos.

Quanto ao mérito, defende a possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Intimado, o Ministério Público Federal não se manifestou.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001075-31.2018.4.03.6113
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: W M TANNOUNS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE REGO - SP165345-A, LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES - SP170183-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, W M TANNOUNS LTDA
Advogados do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES - SP170183-A, ALEXANDRE REGO - SP165345-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, considero prejudicado o pedido de efeito suspensivo à apelação realizado pela União, ante o presente julgamento.

Ainda em sede preliminar, analiso o pleito de sobrestamento formulado pela União, em razão da possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, em virtude de embargos de declaração opostos no RE 574.706/PR.

Não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração não são dotados de efeito suspensivo, bem como pelo fato do julgamento de precedente pelo C. STF autorizar o imediato julgamento dos demais processos com o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.

Nesse sentido, confira-se julgado do C. STJ:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR). A EXISTÊNCIA DE PRECEDENTE SOB O REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL FIRMADO PELO PLENÁRIO DO STF AUTORIZA O IMEDIATO JULGAMENTO DOS PROCESSOS COM O MESMO OBJETO, INDEPENDENTEMENTE DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do CPC/2015 é *peremptório* ao prescrever as hipóteses de cabimento dos Embargos de Declaração; trata-se, pois, de recurso de fundamentação vinculada, restrito a situações em que patente a incidência do julgado em obscuridade, contradição, omissão ou erro material.
2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade e a eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior, hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.
3. Verifica-se que a controvérsia foi solucionada de acordo com os parâmetros necessários ao seu deslinde. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas Contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.
4. o Supremo Tribunal Federal fixou entendimento que a existência de precedente firmado sob o regime de repercussão geral pelo Plenário daquela Corte autoriza o imediato julgamento dos processos com o mesmo objeto, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma (RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Dje 18.9/2017; ARE 909.527/RS-AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, Dje de 30.5.2016.) 5. Não havendo a presença de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015, a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.
6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

(EDcl no AgInt no AgRg no AgRg no AREsp 430.921/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 05/03/2018)

Ademais, o próprio STF vem devolvendo autos aos Tribunais de origem para aplicação do paradigma firmado, independentemente do trânsito em julgado da decisão, conforme se observa das seguintes decisões:

"O Plenário do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, no RE 574.706 (Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tema 69), reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional análoga à ora discutida. No referido Recurso Extraordinário, discute-se, à luz do art. 195, I, "b", da Constituição Federal, se o ICMS integra, ou não, a base de cálculo da contribuição para o Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS. Logo, os fundamentos do recurso paradigmático importarão para a solução também deste caso. Ressalte-se que esse foi o entendimento aplicado nas seguintes decisões monocráticas: ARE 1.038.329, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 27/6/2017 e RE 1.017.483, Rel. Min. EDSON FACHIN, DJe de 17/2/2017. Assim, com fundamento no art. 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015 e no art. 328, parágrafo único, do Regimento Interno do STF, determino a devolução dos autos ao Juízo de origem para que seja observada a decisão do SUPREMO no precedente".

(RE 1102633, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 01/02/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-022 DIVULG 06/02/2018 PUBLIC 07/02/2018)

"Contra a decisão monocrática, na qual foi negado seguimento ao recurso com fulcro no art. 21, § 1º, do RISTF, maneja agravo regimental a Mondelez Brasil Ltda. É o relatório. A matéria restou submetida ao Plenário Virtual para análise quanto à existência de repercussão geral no RE 574.706 RG (Tema 69, Rel. Min. Cármén Lúcia). No mencionado precedente, esta Corte reputou constitucional a questão referente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Ante o exposto, reconsidero a decisão recorrida para aplicar o paradigma da repercussão geral. Devolvam-se os autos ao Tribunal a quo para os fins previstos nos arts. 1.036 a 1.040 do CPC/2015".

(RE 1004609, Relator(a): Min. ROSA WEBER, julgado em 20/11/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-270 DIVULG 27/11/2017 PUBLIC 28/11/2017)

Portanto, o pleito da União Federal não possui amparo no microsistema processual de precedentes obrigatórios, pois, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator, no e. Supremo Tribunal Federal, a determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados e não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

Passo à análise do mérito.

Cuida-se a presente ação de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter a declaração do direito de excluir o valor do ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como o reconhecimento do direito de proceder à compensação tributária do montante recolhido a maior nos últimos cinco anos.

O e. STF julgou o RE nº 574.706/PR, que trata do tema relativo à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), ementado nos seguintes termos:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Com efeito, a questão não carece de maiores debates, haja vista que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS.

Ademais, mesmo as alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14 não têm o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Este é o entendimento desta E. Terceira Turma, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE SUSPENSÃO DE JULGAMENTO PREJUDICADO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO E ERRO MATERIAL. 1. Preliminarmente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator no A. Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores retem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico da Corte Suprema, não há notícia de que tal suspensão fora determinada. 2. O ICMS não inclui a base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que não se encontra dentro do conceito de receita ou faturamento. Precedentes do STF e do STJ. 3. Não há omissão no julgado quanto ao artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, em razão do reconhecimento da inexistência de conceituação do ICMS como receita, esta parcela não sofre a incidência do PIS e da COFINS. 4. **Afirme-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS - Lei nº 12.973/14 - não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.** mesmo entendimento aplicado ao ISSQN. 5. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

(Ap 00027856220144036130, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2017) – grifei.

Consagrado o entendimento de que a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro, de rigor o desprovemento da apelação da União.

Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, é direito do autor a restituição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação, uma vez que está comprovada a sua condição de credor tributário com a juntada de guias DARF (ID 3475796 – fls. 55/174).

Por sua vez, o recurso de apelação da impetrante merece provimento por ser admissível a declaração de compensação, por meio de mandado de segurança, de indébito recolhido em período anterior, tendo em vista que “a possibilidade de a sentença mandamental declarar o direito à compensação, restituição ou creditamento de créditos ainda não atingidos pela prescrição não implica concessão de efeitos patrimoniais pretéritos à impetração” (AgRg no REsp 1.365.189/SC, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 15/04/14)

Confiram-se, ainda, os seguintes precedentes:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SÚMULAS 213 E 416/STJ.

1. O mandado de segurança constitui instrumento adequado à declaração do direito à compensação do indébito recolhido em período anterior à impetração, observado o prazo prescricional de 5 (cinco) anos contados retroativamente a partir da data do ajuizamento da ação mandamental. Precedente: EDCI nos EDCI no REsp 1.215.773/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 20/6/2014.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no RMS 46.848/PA, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 14/05/2015)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO NÃO PRESCRITO. EFEITOS PATRIMONIAIS PRETÉRITOS. INOCORRÊNCIA.

1. A via mandamental é processualmente adequada à discussão da pretensão de garantir o direito à compensação de indébito fiscal (Súmula 213/STJ).

2. Sendo o mandado de segurança impetrado com objetivo de declarar o direito de compensar eventuais créditos ainda não prescritos, incoorre pretensão de conferir "efeitos patrimoniais em relação a período pretérito" (Súmula 271/STJ), pois não se objetiva homologação de compensação já requerida, mas a possibilidade de promover, com a concessão da ordem, o encontro de contas com utilização de créditos reconhecidos judicialmente.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016938-67.2017.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 22/02/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/02/2018)

Dessa forma, a compensação deve observar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos anteriores à impetração do presente *writ* (ajuizado em 15/03/2017 – ID 3475796 – fl. 02), conforme entendimento pacificado no Supremo Tribunal Federal (RE 566.621/RS – repercussão geral) e no Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.269.570/MG – recurso repetitivo).

Ademais, a compensação dos valores recolhidos indevidamente deverá ser realizada nos termos do artigo 74 da Lei 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei 10.637/02, pois, como já mencionado, o presente *mandamus* foi ajuizado em 15/03/2017, conforme REsp 1.137.738/SP, também submetido à sistemática dos recursos repetitivos, segundo o qual "em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios".

Sendo assim, a remessa oficial merece parcial provimento, pois a compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, nos termos da jurisprudência sedimentada do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. PIS E COFINS. COMPENSAÇÃO COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26, DA LEI N.º 11.457/2007. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE NESTA CORTE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.

I - Deve-se afastar a apreciação, por esta Corte Superior, da arguida inconstitucionalidade do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, cuja competência está jungida ao Supremo Tribunal Federal, ex vi do disposto no art. 102 da Constituição Federal, sob pena de usurpação daquela competência.

II - Por outro lado, no art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/2007, encontra-se explicitado que a possibilidade de compensação tributária com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, disposta no art. 74 da Lei 9.430/1996, não é absoluta, **devendo ser ressalvadas as contribuições sociais a que se referem o art. 2º da Lei n. 11.457/2007, ou seja, aquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/1991**. Nesse mesmo sentido: AgRg no REsp 1425405/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2014, DJe 25/09/2014; AgRg no REsp 1466257/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/09/2014, DJe 24/09/2014.

III - Agravo interno improvido

(AgInt no REsp 1676842/AL, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 06/03/2018) – grifei

Tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional (REsp nº 1.164.452/MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos).

Em relação à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito (REsp 1.112.524/DF submetido à sistemática dos recursos repetitivos), bem como seu termo inicial de incidência é a data do pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Por fim, fica ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da impetrante, **nego provimento** à apelação da União e **dou parcial provimento** à remessa oficial para determinar que a compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/1991.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITO SUSPENSIVO PREJUDICADO. SOBRESTAMENTO. INVIABILIDADE. PIS. COFINS. INCLUSÃO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. POSSIBILIDADE DE DECLARAR O DIREITO À COMPENSAÇÃO DE INDEBITO TRIBUTÁRIO NÃO PRESCRITO. EFEITOS PATRIMONIAIS PRETÉRITOS. INOCORRÊNCIA. INVIABILIDADE DE COMPENSAÇÃO COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

1. Pedido de efeito suspensivo prejudicado ante o julgamento do recurso.
2. O pleito de suspensão da União Federal não possui amparo no microsistema processual de precedentes obrigatórios, pois, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator, no e. Supremo Tribunal Federal, a determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados e não há notícia de que tal suspensão fora determinada.
3. A jurisprudência do STF reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou receita bruta.
4. As alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14, não tem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela. Precedente.
5. Consagrado o entendimento de que a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, a qual é obrigada a repassá-los ao Estado-membro, de rigor o desprovemento da apelação.
6. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, é direito do autor a restituição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação, uma vez que está comprovada a sua condição de credor tributário com a juntada de guias DARF.
7. Admissível a declaração de compensação, por meio de mandado de segurança, de indébito recolhido em período anterior, tendo em vista que “a possibilidade de a sentença mandamental declarar o direito à compensação, restituição ou creditamento de créditos ainda não atingidos pela prescrição não implica concessão de efeitos patrimoniais pretéritos à impetração” (AgRg no REsp 1.365.189/SC, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 15/04/14)
8. Conforme entendimento pacificado no STF (RE 566.621/RS) e no STJ (REsp 1.269.570/MG), para as ações ajuizadas após a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005 (de 09.06.2005), o prazo de prescrição é quinquenal.
9. A compensação deverá ser realizada nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02. Precedentes do STJ.
10. A compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, nos termos da jurisprudência sedimentada do Superior Tribunal de Justiça.
11. Tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional (REsp nº 1.164.452/MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos).
12. A taxa SELIC é o índice aplicável como critério de correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.
13. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.
14. Apelação da impetrante provida, apelação da União desprovida e remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação da impetrante, negou provimento à apelação da União e deu parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011026-55.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
AGRAVADO: WILSON CORREIA DA SILVA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011026-55.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
AGRAVADO: WILSON CORREIA DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento (ID 3113709) interposto pelo **CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO – CRC/SP** contra decisão (ID 3113711, fls. 22/28) que, por entender violado o princípio da legalidade, extinguiu parcialmente a execução nos seguintes termos:

Ante todo o exposto, **DECLARO A EXTINÇÃO PARCIAL DA PRESENTE EXECUÇÃO FISCAL**, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, IV e VI, e 3º, do Novo Código de Processo Civil, apenas no tocante às anuidades de 2009 e 2010, uma vez que não preenchidas as condições da ação. Intime-se a exequente para que informe, no prazo de 15 (quinze) dias, os termos para o prosseguimento do feito apenas em relação às anuidades de 2011 a 2014, indicando o valor atualizado do respectivo débito. Publique-se. Registre-se. Intime-se.

Sustenta, em síntese, que a dívida pode ser cobrada nos termos e limites da Lei nº 6.994/82.

Requer o provimento do agravo de instrumento para que seja dado regular prosseguimento à execução.

Sem contraminuta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011026-55.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

AGRAVADO: WILSON CORREIA DA SILVA

VOTO

A questão submetida a esta E. Corte diz respeito à cobrança de anuidades pelo CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRC/SP.

As anuidades exigidas detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002).

Ocorre que, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.717, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade de dispositivo legal que autorizava os conselhos de fiscalização profissional a fixar suas contribuições anuais. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONSTITUCIONAL ADMINISTRATIVO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. CONTRIBUIÇÕES ANUAIS. NATUREZA TRIBUTÁRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - As contribuições anualmente devidas aos conselhos de fiscalização profissional possuem natureza tributária e, desse modo, sujeitam-se ao princípio da legalidade tributária, previsto no art. 150, I, da Lei Maior. II - O Plenário desta Corte, no julgamento da ADI 1.717/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, declarou a inconstitucionalidade de dispositivo legal que autorizava os conselhos de fiscalização profissional a fixar suas contribuições anuais. III - Agravo regimental improvido.

(ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362)

No julgamento do ARE 640937 AgR, supracitado, o Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. Veja-se:

"O agravante sustenta que a delegação aos conselhos profissionais de atribuição para fixação de anuidade encontra suporte na Lei 11.000/2004. Nesse contexto, alega que, ao negar seguimento ao recurso, o relator não considerou citada lei ou afastou a sua incidência e, neste caso, fez-se um verdadeiro controle de constitucionalidade, em ofensa ao art. 97 da Constituição Federal.

Bem reexaminada a questão, verifica-se que a decisão ora atacada não merece reforma, visto que o recorrente não aduz novos argumentos capazes de afastar as razões nela expendidas, que devem ser mantidas por seus próprios fundamentos.

Com efeito, conforme destacado na decisão recorrida, as contribuições anualmente devidas aos conselhos de fiscalização profissional possuem natureza tributária (MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Plenário) e, desse modo, sujeitam-se ao princípio da legalidade tributária.

Ademais, não procede a alegação do recorrente de que a decisão agravada violou o art. 97 da Constituição Federal. É que a questão relacionada à inconstitucionalidade de delegação aos conselhos de fiscalização profissional da competência para fixação de suas contribuições anuais já foi decidida pelo Plenário desta Corte no julgamento da ADI 1.717/DF, Rel. Min. Sidney Sanches. (....)

Além disso, sobre a desnecessidade de observância do art. 97 da Lei Maior, saliento, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, que '(...) não é necessária identidade absoluta para aplicação dos precedentes dos quais resultem a declaração de inconstitucionalidade ou de constitucionalidade. Requer-se, sim, que as matérias examinadas sejam equivalentes' (AI 607.616-AgR/RJ, Rel. Min. Joaquim Barbosa.)"

Neste mesmo sentido, já decidiu este e. Tribunal. Vejam-se:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA - ANUIDADE - NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA - PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - IMPOSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO POR MEIO DE RESOLUÇÃO.

I - Rejeitada a preliminar de intempestividade da apelação, arguida em contrarrazões pela parte embargante, pois o conselho-embargado foi intimado pessoalmente da decisão de fls. 99/112 em 06/11/2009, conforme certidões de fls. 114 e 142 e interpôs apelação em 30/11/2009, conforme protocolo de fls. 115, dentro, portanto, do prazo legal. Importante destacar que o prazo recursal in casu é contado em dobro a partir do ato de ciência pessoal da decisão e não da publicação no Diário Eletrônico, como faz crer a apelação.

II - Estabelece o artigo 149 da Constituição Federal competir exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas. O artigo 150, I, por sua vez, veda às pessoas jurídicas de direito público interno exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça, o que configura uma garantia do contribuinte.

III - Os conselhos de classe profissional têm natureza de autarquia, segundo já reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal, de forma que são considerados pessoas jurídicas de direito público interno (art. 41, IV, Código Civil), razão pela qual devem atenção ao comando constitucional que veda a majoração do tributo sem lei antecedente, sendo manifestamente impossível, por conseguinte, a sua fixação por meio da Resolução do Conselho Federal de Economia.

IV - A questão já foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, que refutou a pretensão dos conselhos de fixar o valor de suas anuidades por meio de atos normativos inferiores, in casu, resoluções. Nesse sentido: STJ, REsp nº 1074932/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 07.10.2008, DJe 05.11.2008; STJ, REsp nº 507769/SC, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 01.03.2007, DJ 19.03.2007, pág. 302.

V - Por outro lado, como o próprio conselho-apelante reconheceu em suas razões recursais, a Lei nº. 1.411/51 não foi recepcionada pela Constituição Federal, pelo menos no tocante à fixação do valor das anuidades, já que estabeleceu o valor das anuidades vinculando-o ao salário mínimo, o que é de todo inadmissível diante da vedação prevista no art. 7º, inciso IV, da Constituição Federal.

VI - Apelação a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0061835-09.2004.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 18/07/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/07/2013)

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADE. NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA. FIXAÇÃO. PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL.

1. As contribuições instituídas em favor de entidades profissionais encontram previsão constitucional no art. 149 e possuem natureza tributária, razão pela qual submetem-se às mesmas regras dispensadas aos tributos em geral.

3. O aumento da contribuição em tela efetuada por meio da Resolução nº 617 do COFECI ofende o princípio da reserva legal insculpido no art. 150, I, da Constituição Federal, por não constituir lei em sentido formal, mas ato infra-legal."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0000878-36.2000.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 15/12/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012)

Porém, no presente caso não há como aplicar a Lei nº 6.994/82, pois a referida norma não consta como fundamento legal das CDAs.

É de rigor, portanto, o reconhecimento da nulidade das CDAs.

Quanto à possibilidade de emenda ou substituição da CDA, o art. 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/1980, prevê que "até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada a devolução do prazo para embargos".

A jurisprudência do C. STJ e desta C. turma, porém, restringe a possibilidade de emenda ou substituição à correção de erro material ou formal, vedada a alteração do sujeito passivo (Súmula 392/STJ) ou da norma legal que, por equívoco, tenha servido de fundamento ao lançamento tributário. Verbis:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPURGO DE PARCELA INDEVIDA DA CDA. SIMPLES CÁLCULO ARITMÉTICO. POSSIBILIDADE. NULIDADE DA CDA. INOCORRÊNCIA. DESNECESSIDADE DE NOVO LANÇAMENTO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA Nº 1115501/SP. 1. O excesso na cobrança expressa na CDA não macula a sua liquidez, desde que os valores possam ser revistos por simples cálculos aritméticos. Precedentes: AgRg no REsp 1126340/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe 17/05/2010; AgRg no REsp 1107680/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 06/04/2010; REsp 1151559/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 27/11/2009; AgRg no REsp 1126132/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 11/11/2009; AgRg no REsp 1017319/PE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJe 26/08/2009; EDcl nos EDcl no REsp 1051860/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 14/04/2009; AgRg no Ag 990.124/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 11/12/2008; REsp 977.556/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJe 22/09/2008; REsp 1059051/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 06/10/2008. 2. "Deveras, é certo que a Fazenda Pública pode substituir ou emendar a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos (artigo 2º, § 8º, da Lei 6.830/80), quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada, entre outras, a modificação do sujeito passivo da execução (Súmula 392/STJ) ou da norma legal que, por equívoco, tenha servido de fundamento ao lançamento tributário" (Precedente do STJ submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1115501/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/11/2010, DJe 30/11/2010) 3. In casu, o Tribunal a quo assentou que: "(...)" Quanto ao mérito, observo que, do cotejo do processo de parcelamento da dívida, resta clara a ocorrência de pagamento de parte do débito questionado perante este juízo. Com efeito, às fls. 28/29, encontra-se provado o pagamento de 5 parcelas das 60 acordadas no parcelamento da dívida referente ao processo administrativo nº10435202302/2002-34. (...) tendo o demandante demonstrado que efetuou o pagamento de parte da dívida - e não havendo por parte do réu prova em contrário - constatada irregularidade a ensejar a desconsideração do que consta da CDA." (e-STJ fls. 133/138), restando possível a alteração do valor apresentado na Certidão da Dívida Ativa por simples cálculos aritméticos, sem que isso acarrete a nulidade do título, devendo a execução fiscal prosseguir pelo montante remanescente. 4. Agravo regimental provido para, reconsiderando a decisão agravada, conhecer parcialmente do recurso especial e nesta parte dar-lhe provimento.

(STJ, 1ª Turma, AGA de n.º 1293504, Rel. Min. Luiz Fux, data da decisão: 16/12/2010, DJE de 21/02/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 535, II, E 538, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. ERRO NA INDICAÇÃO DA NORMA LEGAL QUE FUNDAMENTA A DÍVIDA. INADMISSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. 1. Não se conhece do recurso especial por violação dos arts. 535, II, e 538, do CPC, quando as alegações são genéricas, já que configurada deficiência de fundamentação, nos termos da Súmula 284/STF, segundo a qual: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 2. Permite-se a substituição da Certidão da Dívida Ativa diante da existência de erro material ou formal. Todavia, não é possível a simples substituição do título exequendo quando os vícios decorrem do próprio lançamento ou da inscrição, como na hipótese em exame. Precedentes. 3. A Primeira Seção desta Corte colocou uma pá de cal sobre a discussão no julgamento de dois recursos especiais representativos de controvérsia, submetidos à sistemática do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008, quando reafirmou que a Fazenda Pública não pode substituir ou emendar a certidão de dívida ativa até a prolação da sentença de embargos (artigo 2º, § 8º, da Lei 6.830/80), se houver necessidade de modificar o sujeito passivo da execução (Súmula 392/STJ) ou a norma legal que, por equívoco, tenha servido de fundamento ao lançamento tributário (REsp 1.045.472/BA, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe de 18.12.2009 e REsp 1.115.501/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe de 30.11.2010) 4. O caso em exame espelha, com absoluta fidelidade, os julgamentos ora invocados, pois focaliza CDA que consigna dívida com fundamento em norma ainda não vigente na data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária. É caso típico de erro na indicação da norma legal que serviu de embasamento para a tributação, que não pode ser corrigido pela simples substituição ou emenda da CDA, exigindo-se a realização de um novo lançamento. 5. Recurso especial conhecido em parte e não provido."

(STJ, 2ª Turma, Resp n.º 12110968, Rel. Min. Castro Meira, data da decisão: 07/12/2010, DJE de 14/02/2011).

EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA DA 5ª REGIÃO - CRTR/SP. EMENDA OU SUBSTITUIÇÃO DA CDA. ART. 2º, § 8º, DA LEI Nº 6.830/80. FIXAÇÃO DE ANUIDADE. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O Superior Tribunal de Justiça - STJ entende que é certo que a Fazenda Pública pode substituir ou emendar a certidão de dívida ativa (CDA), nos termos do artigo 2º, § 8º, da Lei 6.830/80, quando se tratar de correção de erro material ou formal, porém é vedada a modificação do sujeito passivo da execução ou da norma legal que, por equívoco, tenha servido de fundamento ao lançamento tributário.

2. A presente execução fiscal é ajuizada pelo Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região - CRTR/SP objetivando a cobrança de débito relativo a anuidades. As anuidades exigidas detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002).

3. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJE-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).

4. In casu, não há como aplicar as disposições contidas na Lei nº 6.994/82, pois a referida norma não consta como fundamento legal da CDA.

5. Apelação desprovida.

Não merece reparo, portanto, a r. decisão agravada.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRC/SP. COBRANÇA DE ANUIDADES. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. EMENDA OU SUBSTITUIÇÃO DA CDA. VEDAÇÃO À ALTERAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO OU DA NORMA LEGAL QUE FUNDAMENTA O LANÇAMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A questão submetida a esta E. Corte diz respeito à cobrança de anuidades pelo CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRC/SP.
2. As anuidades exigidas detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002).
3. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).
4. Porém, no presente caso não há como aplicar a Lei nº 6.994/82, pois a referida norma não consta como fundamento legal das CDAs.
5. Não merece reparo, portanto, a r. decisão agravada.
6. Agravo de instrumento conhecido e não provido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015327-45.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
AGRAVADO: ALPET QUIMICA LTDA - ME, LUIZ APARECIDO DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVADO: OVILDO MAIOLLE - SP00000
Advogado do(a) AGRAVADO: OVILDO MAIOLLE - SP00000

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015327-45.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: ALPET QUIMICA LTDA - ME, LUIZ APARECIDO DE ALMEIDA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de inclusão dos nomes dos devedores no Cadastro de Inadimplentes do Serasa S.A. por meio do sistema SerasaJud.

Sustenta a União Federal que o art. 711 do CPC revela que os §§ 3º e 4º do art. 782 encerram uma verdadeira norma geral de execução, cujo cumprimento é obrigatório pelo juiz, caso haja pedido da parte exequente, aplicável às execuções de títulos judiciais e extrajudiciais, bem como àquelas execuções dotadas de procedimentos especiais, como é o caso da execução fiscal, regida pela Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980.

Aduz que a Procuradoria-Geral Federal já tentou proceder ao cadastro, porém não obteve êxito, pois a resposta ofertada pela Serasa S.A. é no sentido de que a companhia apenas realiza a restrição dos nomes mediante informações colhidas pelo seu sistema automatizado ou por meio de ordem judicial.

Com contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015327-45.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: ALPET QUIMICA LTDA - ME, LUIZ APARECIDO DE ALMEIDA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De fato, o artigo 782, § 3º, do novo Código de Processo Civil, previu a possibilidade de inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes por determinação judicial, nos seguintes termos:

Art. 782. Não dispondo a lei de modo diverso, o juiz determinará os atos executivos, e o oficial de justiça os cumprirá.

(...)

§ 3º A requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.

No entanto, trata-se de faculdade do juiz, a ser exercitada no caso em que o executado não tenha meios para realizar administrativamente o procedimento e quando a medida for necessária no caso concreto.

Ao contrário dos particulares, a Fazenda Pública dispõe dos meios para incluir o nome do executado nos cadastros de inadimplentes (SERASA - Experian e SCPC), sendo desnecessária a intervenção do Poder Judiciário.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INSCRIÇÃO NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES (SERASA E SPC). ART. 782, § 3º, DO CPC/2015. FACULDADE DO JUIZ. DESNECESSIDADE NO CASO DOS AUTOS. 1. O acórdão recorrido consignou: "Cinge-se a questão discutida nos autos sobre a possibilidade de inclusão do nome da parte executada, ora agravada, em cadastros de inadimplentes. O artigo 782, § 3º do CPC/2015 estabelece que "a requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes". (...) De fato, a inscrição dos devedores é uma faculdade atribuída pela lei processual ao juiz para que, considerando a circunstância do caso e a necessidade de observância da eficiência e da efetividade no processo, adote medida que tem o condão de agilizar a execução e atrair o interesse do devedor para a quitação da dívida. Na hipótese dos autos, segundo consta na decisão agravada, é desnecessária a participação do Poder Judiciário para alcançar os efeitos pretendidos pela parte exequente - os quais são também viáveis pela via do protesto. Em síntese, apesar de possível, a inscrição dos devedores em cadastros de inadimplentes, no momento, não se mostra medida necessária. (fl. 117, e-STJ) 2. O art. 782, § 3º, do CPC/2015 não possui a abrangência pretendida pela recorrente - impor ao julgador o dever de determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes -, tendo em vista o uso da forma verbal "pode", tornando clara que se trata uma faculdade atribuída ao juiz a ser por ele exercida ou não, a depender das circunstâncias do caso concreto. 3. No caso dos autos, o magistrado consignou: "apesar de possível, a inscrição dos devedores em cadastros de inadimplentes, no momento, não se mostra medida necessária" (fl. 117, e-STJ). Sendo assim, não há violação ao regramento legal, mas correta observância a ele. 4. Recurso Especial não provido.

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1762254 2018.01.53338-5, rel. Min. HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:16/11/2018 ..DTPB:.)

Processual civil. Agravo de instrumento interposto pelo Departamento Nacional de Produção Mineral contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes. 1 - Observa-se que o parágrafo 3º, do art. 782, do Código de Processo Civil, dispõe que o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes, não estando ele obrigado a determinar, caso não entenda necessário, a medida requerida. Além de que, no caso dos autos, a decisão agravada justificou que a expedição de comunicação ao SERASA é uma faculdade do juiz, a ser exercitada no caso em que o executado não tenha meios para realizar administrativamente o procedimento em questão, f. 76v. 2 - Com efeito, o referido dispositivo tem a finalidade de possibilitar ao particular obter a inserção do executado no cadastro de inadimplentes, uma vez que o ente público possui instrumentos para fazê-lo. 3 - A exequente dispõe dos meios para incluir o nome do executado no cadastro de inadimplente, razão pela qual descabe qualquer obrigação do juízo, nesse sentido, ante a faculdade inserta no parágrafo 3º, do art. 782, do Código de Processo Civil, especialmente quando a exequente não demonstra qualquer óbice por parte do SERASA. Precedentes: AGTR 08017546920174050000, des. Rubens Canuto, julgado em 04 e agosto de 2017; AGTR146015/RN, des. Paulo Roberto de Oliveira Lima, julgado em 30 de janeiro de 2018. 4 - Agravo de instrumento improvido.

(AG - Agravo de Instrumento - 146192 0000179-25.2018.4.05.0000, Desembargador Federal Vladimir Carvalho, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::16/08/2018 - Página::75.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS AO SERASA-EXPERIAN E SCPC PARA INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO. DESNECESSIDADE. FAZENDA PÚBLICA DISPÕE DOS MEIOS PRÓPRIOS. ART. 782 §3º, CPC/2015. FACULDADE DO JUIZ. 1. A Fazenda Pública dispõe dos meios para informar ou incluir eventuais débitos dos executados e, conseqüentemente, seus nomes nos cadastros de inadimplentes (SERASA - Experian e SCPC), razão pela qual descabe qualquer determinação nesse sentido por parte do magistrado, nos termos do disposto do §3º do art. 782, do Código de Processo Civil/2015, eis que referido artigo se traduz em faculdade do juiz. 2. Não há nos autos qualquer informação no sentido de que a exequente ficou impossibilitada de efetivar a comunicação aos cadastros de inadimplentes e, dessa forma, requerer a intervenção do Poder Judiciário. 3. Agravo de instrumento improvido.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594861 0002183-26.2017.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

É o voto.

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de inclusão dos nomes dos devedores no Cadastro de Inadimplentes do Serasa S.A. por meio do sistema SerasaJud.

Adoto o relatório do eminente Relator.

Peço vênia ao e. Relator para divergir do bem lançado voto.

O Código de Processo Civil, em seu artigo 782, assim dispõe:

“Art. 782. Não dispondo a lei de modo diverso, o juiz determinará os atos executivos, e o oficial de justiça os cumprirá.

[...]

§ 3º A requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.

§ 4º A inscrição será cancelada imediatamente se for efetuado o pagamento, se for garantida a execução ou se a execução for extinta por qualquer outro motivo.

§ 5º O disposto nos §§ 3º e 4º aplica-se à execução definitiva de título judicial.”

O entendimento dessa Corte tem sido no sentido da aplicabilidade dos instrumentos trazidos pelo novo Código Processual às execuções fiscais, a fim de buscar o aprimoramento do procedimento com ferramentas mais atuais e dar maior efetividade ao processo de execução. Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE INCLUSÃO DO EXECUTADO NO SERASA. POSSIBILIDADE.

- A inclusão do nome do executado no SERASA, cadastro de inadimplentes, encontra previsão no § 3º do artigo 782 do Código de Processo Civil.

- À vista do exame exauriente da demanda com o julgamento do agravo de instrumento, resta prejudicado o agravo interno interposto contra a decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal, proferida em sede de cognição sumária.

- Agravo de instrumento provido, a fim de reformar a decisão agravada e deferir a inserção do nome do executado no cadastro de inadimplentes por meio do SERASAJUD ou, se não for possível, o encaminhamento de ofício ao SERASA para tal finalidade. Agravo interno prejudicado.” – g.m.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004167-23.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 25/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/12/2018)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ACÓRDÃO DO TCU. CPC, ARTIGO 782, § 3º. INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. RECURSO PROVIDO.

1. Conforme expressamente previsto no artigo 782, § 3º do atual Código de Processo Civil, editado pela Lei 13.105/2015, o Juízo competente para o processamento da execução de título extrajudicial é também competente para determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes, quando requerido pela exequente.

2. A norma do § 3º do artigo 782 do CPC não encerra mera faculdade do Juízo, como aventado, mas, pelo contrário, dever de verificação do preenchimento dos respectivos requisitos legais exigidos, para deferimento ou não da providência requerida pela parte exequente, o que se confirma, inclusive, com a previsão imperativa das hipóteses de cancelamento da inscrição, que da mesma forma não se sujeitam à discricionariedade do magistrado (§ 4º).

3. Agravo de instrumento provido.” – g.m.

(AGRAVO DE INSTRUMENTO - 589601 / SP / 0018916-04.2016.4.03.0000. Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA. Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA. Data do Julgamento: 15/12/2016. Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/01/2017)

“PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL – CADASTROS DE INADIMPLENTES - INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO - POSSIBILIDADE

1. A inclusão do nome do executado nos órgãos de proteção ao crédito (SERASA-EXPERIAN e SCPC) está prevista no artigo 782, §3º, do Código de Processo Civil.

2. O novo Código Processual está de acordo com as atuais tendências jurisprudenciais, em especial a busca pela maior eficiência, no processo de execução.

3. Agravo de instrumento provido.”

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 590689 / SP / 0020242-96.2016.4.03.0000. Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO. Órgão Julgador: SEXTA TURMA. Data do Julgamento: 25/05/2017. Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017)

Na mesma linha encontra-se a decisão monocrática do Min. Mauro Campbell Marques, no REsp nº 1.423.023/RJ, que concluiu *“que a utilização do SERASAJUD, assim como ocorre com outras medidas requeridas pelo exequente, insere-se, forçosamente, no interesse da justiça.”* (STJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 01/02/2019, publicado em 06/02/2019)

Embora entenda que a redação dada ao §3º do art. 782 não ensaja a obrigatoriedade do deferimento da medida pelo juízo (“o juiz pode determinar a inclusão”), no caso dos autos, verificam-se elementos bastantes para sustentar a necessidade de acolhimento do pedido, tendo em vista que todas as medidas adotadas até o momento (RENAJUD, BACENJUD e ARISP – ID. 3456697 - p. 4, 10/16, 42/47; ID. 3456699 - p. 28/30 e 42/47) restaram infrutíferas.

Ademais, no caso em comento, o agravante acosta documento por meio do qual demonstra ter buscado tal providência administrativamente, no entanto, seu pedido fora indeferido por estar desprovido de determinação judicial (ID. 3456700, p. 10). Nem se cogite desconsiderar referida informação com supedâneo na ausência de referência a estes autos, visto que a exigência exposta pelo SERASA invoca procedimento padrão de conduta.

Pelas razões acima expostas, dirijo do bem lançado voto para **dar provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO EM CADASTROS DE INADIMPLENTES POR DETERMINAÇÃO JUDICIAL. FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. OBTENÇÃO DA MEDIDA POR MEIOS PRÓPRIOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. De fato, o artigo 782, § 3º, do novo Código de Processo Civil, previu a possibilidade de inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes por determinação judicial.

2. No entanto, trata-se de faculdade do juiz, a ser exercitada no caso em que o executado não tenha meios para realizar administrativamente o procedimento e quando a medida for necessária no caso concreto.

3. Ao contrário dos particulares, a Fazenda Pública dispõe dos meios para incluir o nome do executado nos cadastros de inadimplentes (SERASA - Experian e SCPC), sendo desnecessária a intervenção do Poder Judiciário.

4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencida a Des. Fed. CECILIA MARCONDES, que lhe dava provimento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031419-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: MARCO ANTONIO DOS SANTOS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031419-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MARCO ANTONIO DOS SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que condicionou o pedido de citação por edital à comprovação por documentos de diligências feitas no atual endereço do executado, bem assim junto aos cartórios imobiliários e circunscrições de trânsito.

Argumenta, em síntese, que já foram feitas as tentativas de citação por correios e por oficial de justiça, sendo cabível a citação por edital, conforme previsão legal.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031419-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MARCO ANTONIO DOS SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada em precedente submetido à sistemática dos recursos repetitivos, a citação por edital, "na execução fiscal, somente é cabível quando não exitosas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça" (REsp 1103050/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 06/04/2009).

Por outro lado, é certo que a citação por edital não depende do "exaurimento de diligências tendentes a localizar outros endereços da executada, pois não se encontra prevista no art. 8º, Lei nº 8.630/80, bastando para o deferimento da medida, as infrutíferas citações postais e por mandado" (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0021816-04.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 06/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/08/2015).

Entretanto, quando o fundamento da citação por edital corresponde a lugar incerto ou ignorado do devedor, o esgotamento de diligências de localização se torna condicionante da medida.

Isso porque o Código de Processo Civil, antes de autorizar a presunção de desconhecimento do paradeiro, exige tentativas, que incluem requisição a órgãos públicos ou entidades concessionárias de serviços públicos (artigo 256, §3º). O comparecimento a um único endereço, sem o subsídio de outras informações, não justifica a ativação da citação por edital.

Não quer dizer, todavia, que se deve exigir todo o tipo de diligência.

No caso, entendo que as diligências feitas pela União Federal são capazes de justificar o pedido de citação por edital, pois evidenciado que em buscas no CPF, no Telelistas, Bacenjud e Infojud consta o mesmo endereço apostado na inicial e em que não foi possível encontrar o executado.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo para determinar a citação por edital do executado.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. LUGAR INCERTO OU IGNORADO. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. AGRAVO PROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada em precedente submetido à sistemática dos recursos repetitivos, a citação por edital, "na execução fiscal, somente é cabível quando não exitosas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça" (REsp 1103050/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 06/04/2009).
2. Por outro lado, é certo que a citação por edital não depende do "exaurimento de diligências tendentes a localizar outros endereços da executada, pois não se encontra prevista no art. 8º, Lei nº 8.630/80, bastando para o deferimento da medida, as infrutíferas citações postais e por mandado" (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0021816-04.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 06/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/08/2015).
3. Entretanto, quando o fundamento da citação por edital corresponde a lugar incerto ou ignorado do devedor, o esgotamento de diligências de localização se torna condicionante da medida.
4. Isso porque o Código de Processo Civil, antes de autorizar a presunção de desconhecimento do paradeiro, exige tentativas, que incluem requisição a órgãos públicos ou entidades concessionárias de serviços públicos (artigo 256, §3º). O comparecimento a um único endereço, sem o subsídio de outras informações, não justifica a ativação da citação por edital.
5. Não quer dizer, todavia, que se deve exigir todo o tipo de diligência. No caso, entendo que as diligências feitas pela União Federal são capazes de justificar o pedido de citação por edital, pois evidenciado que em buscas no CPF, no Telelistas, Bacenjud e Infojud consta o mesmo endereço apostado na inicial e em que não foi possível encontrar o executado.
6. Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento agravo para determinar a citação por edital do executado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004636-69.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHELLE VALENTIN BUENO - SP231242-N
AGRAVADO: LUIZ RENATO RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIO VINICIUS AUAD PEREIRA - SP138544

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004636-69.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHELLE VALENTIN BUENO - SP231242-N
AGRAVADO: LUIZ RENATO RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIO VINICIUS AUAD PEREIRA - SP138544
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, ao cumprir acórdão que decretou a indisponibilidade dos bens de Luís Renato Rodrigues, encarregou o exequente de encaminhar os ofícios aos órgãos competentes.

Sustenta que o artigo 185-A do CTN prevê expressamente que o dever de comunicação cabe ao próprio Juízo processante da execução fiscal. Argumenta que não compete à parte dar cumprimento à ordem judicial.

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

Luís Renato Rodrigues não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004636-69.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHELLE VALENTIN BUENO - SP231242-N
AGRAVADO: LUIZ RENATO RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIO VINICIUS AUAD PEREIRA - SP138544
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O CTN estabelece expressamente que cabe ao Juízo processante da execução fiscal comunicar a ordem de indisponibilidade aos órgãos encarregados de registro e transferência de bens.

A norma jurídica não prevê qualquer participação da parte no ato construtivo, como se pode extrair da análise literal do artigo 185-A:

Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

Para que a regra geral de deliberação e cumprimento de ordem judicial seja relativizada – “o juiz determinará os atos executivos e o oficial de justiça os cumprirá” –, toma-se vital previsão legal expressa, como ocorre, exemplificativamente, com a intimação das partes e a averbação de distribuição de ação (artigos 269, parágrafo primeiro, 782, *caput*, e 799, IX, do CPC).

A indisponibilidade de bens, diferentemente, não contém qualquer exceção, que nem poderia ser extraída dos princípios processuais, inclusive o da cooperação.

Por medida de segurança jurídica e de imparcialidade, o juiz deve comunicar o bloqueio aos órgãos processadores de registro e transferência de ativos, ponderando o montante dos créditos e evitando imediatamente qualquer excesso de constrição.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para que o Juízo processante da execução fiscal comunique a ordem de indisponibilidade.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. COMUNICAÇÃO AOS ÓRGÃOS COMPETENTES. DEVER DO JUIZ. ARTIGO 185-A DO CTN. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- I. O CTN estabelece expressamente que cabe ao Juízo processante da execução fiscal comunicar a ordem de indisponibilidade aos órgãos encarregados de registro e transferência de bens.
- II. A norma jurídica não prevê qualquer participação da parte no ato construtivo, como se pode extrair da análise literal do artigo 185-A.
- III. Para que a regra geral de deliberação e cumprimento de ordem judicial seja relativizada – “o juiz determinará os atos executivos e o oficial de justiça os cumprirá” –, torna-se vital previsão legal expressa, como ocorre, exemplificativamente, com a intimação das partes e a averbação de distribuição de ação (artigos 269, parágrafo primeiro, 782, *caput*, e 799, IX, do CPC).
- IV. A indisponibilidade de bens, diferentemente, não contém qualquer exceção, que nem poderia ser extraída dos princípios processuais, inclusive o da cooperação.
- V. Por medida de segurança jurídica e de imparcialidade, o juiz deve comunicar o bloqueio aos órgãos processadores de registro e transferência de ativos, ponderando o montante dos créditos e evitando imediatamente qualquer excesso de constrição.
- VI. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, para que o Juízo processante da execução fiscal comunique a ordem de indisponibilidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002776-03.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: L ORSA MODAS E CONFECÇÕES LTDA
Advogados do(a) APELADO: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002776-03.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: L ORSA MODAS E CONFECÇÕES LTDA
Advogados do(a) APELADO: EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A, GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação em ação proposta pelo rito ordinário por **L'Orsa Modas e Confecções Ltda.**, em face da **União Federal**, na qual pleiteia o reconhecimento do direito de não incluir o valor do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como de efetuar a compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos. Valor da causa: R\$ 4.447.642,79.

A sentença julgou o pedido procedente para declarar a não-incidência da Cofins e das contribuições para o PIS sobre a parcela da base de cálculo de tais contribuições que corresponda ao ICMS, possibilitando-se, assim, que a autora não compute referido valor (ou que exclua o valor do ICMS) na base de cálculo daquelas contribuições (PIS e Cofins), bem como para reconhecer o direito à compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos a tal título nos últimos 05 (cinco) anos contados do ajuizamento da presente demanda, nos termos da Lei Complementar n. 118/05 (matriz e filiais), corrigidos monetariamente pela Taxa SELIC. Determinou, ainda, que a compensação tributária será a vigente à data do encontro de contas. Honorários advocatícios fixados nos percentuais mínimos do artigo 85, §§ 2º e 3º, inciso I, do Código de Processo Civil, incidentes sobre o valor do proveito econômico obtido pela autora. Sentença submetida ao reexame necessário (ID 6805278).

Opostos embargos de declaração pela contribuinte, estes foram acolhidos para afastar o reexame necessário em razão do artigo 496, §4º, inciso II do Código de Processo Civil (ID 6805333).

Apela a União alegando, preliminarmente, a ausência de documentos essenciais à propositura da ação aptos a permitirem o julgamento do pedido de restituição/compensação.

Aduz, ainda, ser inaplicável o artigo 496, §4º, II, do Código de Processo Civil, tendo em vista que o RE 574.706/PR ainda não transitou em julgado. Requer, assim, a suspensão do presente feito até o julgamento definitivo dos embargos de declaração opostos naqueles autos.

No mérito, defende a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/14.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002776-03.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: L ORSA MODAS E CONFECÇÕES LTDA
Advogados do(a) APELADO: EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A, GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, em que pese a sentença não ter sido submetida ao reexame necessário, análise o feito também por este prisma, tendo em vista que o RE 574.706/PR ainda não transitou em julgado. Ademais, observo que os critérios de compensação não foram objeto de julgamento do mencionado paradigma, fato que permite a reanálise por este Tribunal, independente de impugnação pela Fazenda Nacional.

Ainda, possível a reanálise por reexame necessário, uma vez o pedido de cunho declaratório (direito de excluir o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS), por ter efeitos prospectivos, torna a mensuração do proveito econômico extremamente difícil.

Entretanto, não há como suspender o feito nesta fase processual, como quer a União, considerando que os embargos de declaração não são dotados de efeito suspensivo, bem como pelo fato do julgamento de precedente pelo C. STF autorizar o imediato julgamento dos demais processos com o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.

Nesse sentido, confira-se julgado do C. STJ:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR). A EXISTÊNCIA DE PRECEDENTE SOB O REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL FIRMADO PELO PLENÁRIO DO STF AUTORIZA O IMEDIATO JULGAMENTO DOS PROCESSOS COM O MESMO OBJETO, INDEPENDENTEMENTE DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PARADIGMA.

AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do CPC/2015 é peremptório ao prescrever as hipóteses de cabimento dos Embargos de Declaração; trata-se, pois, de recurso de fundamentação vinculada, restrito a situações em que patente a incidência do julgado em obscuridade, contradição, omissão ou erro material.
2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade e a eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior, hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.
3. Verifica-se que a controvérsia foi solucionada de acordo com os parâmetros necessários ao seu deslinde. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas Contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.
4. O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento que a existência de precedente firmado sob o regime de repercussão geral pelo Plenário daquela Corte autoriza o imediato julgamento dos processos com o mesmo objeto, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma (RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Dje 18.9/2017; ARE 909.527/RS-AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, Dje de 30.5.2016.) 5. Não havendo a presença de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015, a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.
6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

(Edel no AgInt no AgRg no AgRg no AREsp 430.921/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 05/03/2018)

O próprio STF vem devolvendo autos aos Tribunais de origem para aplicação do paradigma firmado, independentemente do trânsito em julgado da decisão, conforme se observa das seguintes decisões:

"O Plenário do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, no RE 574.706 (Rel. Min. CARMEN LÚCIA, Terra 69), reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional análoga à ora discutida. No referido Recurso Extraordinário, discute-se, à luz do art. 195, I, "b", da Constituição Federal, se o ICMS integra, ou não, a base de cálculo da contribuição para o Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS. Logo, os fundamentos do recurso paradigma importarão para a solução também deste caso. Ressalte-se que esse foi o entendimento aplicado nas seguintes decisões monocráticas: ARE 1.038.329, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Dje de 27/6/2017 e RE 1.017.483, Rel. Min. EDSON FACHIN, Dje de 17/2/2017. Assim, com fundamento no art. 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015 e no art. 328, parágrafo único, do Regimento Interno do STF, determino a devolução dos autos ao Juízo de origem para que seja observada a decisão do SUPREMO no precedente".

(RE 1102633, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 01/02/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-022 DIVULG 06/02/2018 PUBLIC 07/02/2018)

"Contra a decisão monocrática, na qual foi negado seguimento ao recurso com fulcro no art. 21, § 1º, do RISTF, maneja agravo regimental a Mondelez Brasil Ltda. É o relatório. A matéria restou submetida ao Plenário Virtual para análise quanto à existência de repercussão geral no RE 574.706 RG (Terra 69, Rel. Min. Cármen Lúcia). No mencionado precedente, esta Corte reputou constitucional a questão referente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Ante o exposto, reconsidero a decisão recorrida para aplicar o paradigma da repercussão geral. Devolvam-se os autos ao Tribunal a quo para os fins previstos nos arts. 1.036 a 1.040 do CPC/2015".

(RE 1004609, Relator(a): Min. ROSA WEBER, julgado em 20/11/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-270 DIVULG 27/11/2017 PUBLIC 28/11/2017)

Portanto, o sobrestamento pleiteado pela União Federal não possui amparo no microsistema processual de precedentes obrigatórios, pois, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator, no e. Supremo Tribunal Federal, a determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados e não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

Passo à análise do mérito.

Cuida-se de ação declaratória ajuizada com o objetivo de ser reconhecida a não inclusão do ICMS nas bases de cálculo tanto do PIS como da COFINS, bem como de restituir/compensar os valores recolhidos indevidamente nos últimos 05 (cinco) anos.

O e. STF julgou o RE nº 574.706/PR, que trata do tema relativo à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), ementado nos seguintes termos:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Com efeito, a questão não carece de maiores debates, haja vista que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS.

Nesse sentido, mesmo as alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14 não têm o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Este é o entendimento desta E. Terceira Turma, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE SUSPENSÃO DE JULGAMENTO PREJUDICADO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO E ERRO MATERIAL. 1. Preliminarmente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator no A. Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores retem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico da Corte Suprema, não há notícia de que tal suspensão fora determinada. 2. O ICMS não inclui a base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que não se encontra dentro do conceito de receita ou faturamento. Precedentes do STF e do STJ. 3. Não há omissão no julgado quanto ao artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, pois, em razão do reconhecimento da inexistência de conceituação do ICMS como receita, esta parcela não sofre a incidência do PIS e da COFINS. **4. Afirme-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS - Lei nº 12.973/14 - não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.** mesmo entendimento aplicado ao ISSQN. 5. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

(Ap 00027856220144036130, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2017) – grifei.

Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, é direito do autor a restituição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de repetição/compensação, uma vez que está comprovada a sua condição de credor tributário com a juntada de guias DARF (ID 6805273 e 6805274).

Em relação à compensação, devem ser observados os seguintes aspectos.

A compensação deve observar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação (ajuizada em 15/03/2017 – ID 6805025), conforme entendimento pacificado no Supremo Tribunal Federal (RE 566.621/RS – repercussão geral) e no Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.269.570/MG – recurso repetitivo).

A compensação deverá ser realizada nos termos do artigo 74 da Lei 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei 10.637/02, uma vez que, como já mencionado, a presente ação foi ajuizada em 15/03/2017 conforme REsp 1.137.738/SP, também submetido à sistemática dos recursos repetitivos, segundo qual “em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios”.

Assim, a remessa oficial merece parcial provimento, pois a compensação deve observar a lei vigente no momento da propositura da ação e, por este motivo, não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, nos termos da jurisprudência sedimentada do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. PIS E COFINS. COMPENSAÇÃO COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26, DA LEI Nº 11.457/2007. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE NESTA CORTE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.

I - Deve-se afastar a apreciação, por esta Corte Superior, da arguida inconstitucionalidade do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, cuja competência está jungida ao Supremo Tribunal Federal, ex vi do disposto no art. 102 da Constituição Federal, sob pena de usurpação daquela competência.

II - Por outro lado, no art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/2007, encontra-se explicitado que a possibilidade de compensação tributária com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, disposta no art. 74 da Lei 9.430/1996, não é absoluta, **devendo ser ressalvadas as contribuições sociais a que se referem o art. 2º da Lei n. 11.457/2007, ou seja, aquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/1991.** Nesse mesmo sentido: AgRg no REsp 1425405/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2014, DJe 25/09/2014; AgRg no REsp 1466257/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/09/2014, DJe 24/09/2014.

III - Agravo interno improvido

(AgInt no REsp 1676842/AL, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 06/03/2018) – grifei.

Ainda merece ser dado parcial provimento à remessa oficial, pois tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação/restituição dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional (REsp nº 1.164.452/MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos).

Em relação à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito (REsp 1.112.524/DF submetido à sistemática dos recursos repetitivos), bem como seu termo inicial de incidência é a data do pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDEBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.
2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.
3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Fica ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.

Por fim, ainda em atenção à remessa oficial tida por interposta, de rigor a reforma dos honorários advocatícios.

A petição inicial apresenta dois pedidos, quais sejam: i) declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais que permitem a inserção dos valores de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS e; ii) reconhecimento do direito de compensar/restituir os créditos a serem apurados.

Observa-se que um pedido possui natureza declaratória (afastar a incidência do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS) e o outro pedido possui natureza condenatória (devolução dos valores recolhidos indevidamente pelo contribuinte, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda).

Sendo assim, o pedido condenatório pode ser aferido através da liquidação, porém o pedido de cunho declaratório, por ter efeitos prospectivos, torna extremamente difícil a mensuração do proveito econômico, razão pela qual a condenação em honorários advocatícios deve ser fixada com base no valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, §§2º e 4º, III, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

“Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

(...)

§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, **não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa**, atendidos:”

[...]

§ 4º Em qualquer das hipóteses do § 3º:

(...)

III - **não havendo condenação principal ou não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, a condenação em honorários dar-se-á sobre o valor atualizado da causa;**”

Ocorre que, o valor atribuído à causa foi o de R\$ 4.477.642,79 (quatro milhões quatrocentos e setenta e sete mil seiscientos e quarenta e dois reais e setenta e nove centavos) (ID nº 6805257).

Assim, apesar dos patamares constantes no artigo 85, §3º, inciso I a V, do Código de Processo Civil, o intuito do legislador não é pautado pelo enriquecimento sem causa, devendo a fixação dos honorários ser realizada de forma equitativa, balizada pelos princípios da proporcionalidade, causalidade e razoabilidade, analisando-se o quanto dispõe o artigo 85, §2º, do mesmo diploma.

Nesse sentido, confira-se precedente desta E. Terceira Turma:

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO SUBMETIDO DE OFÍCIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPROVAÇÃO DO ADIMPLEMENTO DO ICMS. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

3. Não prospera a alegação de que apenas o ICMS efetivamente recolhido aos cofres do Estado é que deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, isto porque, conforme devidamente explicitado acima, a aludida parcela não tem natureza de receita da sociedade empresária, sendo certo que a falta de recolhimento do ICMS é de interesse unicamente do sujeito ativo daquele tributo.

4. No que tange à condenação dos honorários advocatícios, em análise pelo reexame necessário, entendo que apesar dos patamares constantes no artigo 85, § 3º, inciso I a V, do Código de Processo Civil, o intuito do legislador não é pautado pelo enriquecimento sem causa, devendo a fixação dos honorários ser realizada de forma equitativa, balizada pelos princípios da proporcionalidade, causalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 85, § 2º, da Lei Adjetiva Civil.

5. No caso dos autos, a matéria tratada é corriqueira e já sedimentada na jurisprudência, inclusive através do julgamento de repercussão geral pelo A. Supremo Tribunal Federal, ainda, verifica-se que não houve necessidade de dilação probatória com acompanhamento de perícia ou audiência, sendo que foram apresentadas apenas 3 (três) peças processuais pelo patrono da autora, o que enseja o reconhecimento do diminuto trabalho realizado.

6. Neste diapasão, é de rigor a condenação da União nos honorários advocatícios em R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), em respeito aos princípios acima elencados – proporcionalidade, razoabilidade, causalidade e equidade –.

7. Recurso de apelação desprovido; e, reexame necessário parcialmente provido.

(Ap 5000875-82.2017.4.03.6105, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, Data do Julgamento 21/02/2018) – grifei.

No caso dos autos, a matéria é de pouca complexidade, já resolvida pelo C. Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral. Ademais, não houve necessidade de dilação probatória com acompanhamento de perícia ou audiência.

Portanto, considerando-se o quanto exposto, fixo honorários advocatícios em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), em respeito aos princípios acima elencados: proporcionalidade, razoabilidade, causalidade e equidade.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação e **dou parcial provimento** à remessa oficial tida por interposta para determinar que a compensação seja realizada somente após o trânsito em julgado e observe a legislação vigente no momento da propositura da ação (Resp nº 1.137.738/SP), bem como para fixar os honorários advocatícios em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

É como voto.

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO SUBMETIDO DE OFÍCIO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE. PIS. COFINS. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE NO MOMENTO DA PROPOSITURA DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em que pese a sentença não ter sido submetida ao reexame necessário, análise o feito também por este prisma, tendo em vista que o RE 574.706/PR ainda não transitou em julgado. Ademais, observe que os critérios de compensação não foram objeto de julgamento do mencionado paradigma, fato que permite a reanálise por este Tribunal, independente de impugnação pela Fazenda Nacional. Ainda, possível a reanálise por reexame necessário, uma vez o pedido de cumprimento declaratório (declaração de inconstitucionalidade do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS), por ter efeitos prospectivos, torna a mensuração do proveito econômico extremamente difícil.
2. O sobrestamento pleiteado pela União Federal não possui amparo no microsistema processual de precedentes obrigatórios, pois, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator, no e Supremo Tribunal Federal, a determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados e não há notícia de que tal suspensão fora determinada.
3. A jurisprudência do STF reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou receita bruta.
4. As alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14 não têm o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, é direito do autor a restituição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de restituição/compensação, uma vez que está comprovada a sua condição de credor tributário com a juntada de guias DARF.
6. Conforme entendimento pacificado no STF (RE 566.621/RS) e no STJ (REsp 1.269.570/MG), para as ações ajuizadas após a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005 (de 09.06.2005), o prazo de prescrição é quinquenal.
7. A compensação deverá ser realizada nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, pois em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, conforme Resp nº 1.137.738/SP.
8. Tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A do Código Tributário Nacional.
9. A taxa SELIC é o índice aplicável como critério de correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.
10. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.
11. A petição inicial apresenta dois pedidos, quais sejam: i) declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais que permitem a inserção dos valores de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS e; ii) reconhecimento do direito de compensar/restituir os créditos a serem apurados.
12. O pedido condenatório pode ser aferido através da liquidação, porém o pedido de cumprimento declaratório, por ter efeitos prospectivos, torna extremamente difícil a mensuração do proveito econômico, razão pela qual a condenação em honorários advocatícios deve ser fixada com base no valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, §§2º e 4º, III, do Código de Processo Civil.
13. O valor atribuído à causa foi o de R\$ 4.477.642,79 (quatro milhões quatrocentos e setenta e sete mil seiscentos e quarenta e dois reais e setenta e nove centavos) (ID nº 6805257).
14. Apesar dos patamares constantes no artigo 85, §3º, inciso I a V, do Código de Processo Civil, o intuito do legislador não é pautado pelo enriquecimento sem causa, devendo a fixação dos honorários ser realizada de forma equitativa, balizada pelos princípios da proporcionalidade, causalidade e razoabilidade, analisando-se o quanto dispõe o artigo 85, §2º, do mesmo diploma. Precedente.
15. No caso dos autos, a matéria é de pouca complexidade, já resolvida pelo C. Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral. Ademais, não houve necessidade de dilação probatória com acompanhamento de perícia ou audiência. Portanto, considerando-se o quanto exposto, honorários advocatícios fixados em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), em respeito aos princípios elencados: proporcionalidade, razoabilidade, causalidade e equidade.
16. Apelação desprovida e remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e deu parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008192-49.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: SUPERMERCADO AMIGO DA GENTE LTDA, SUPERMERCADO AMIGO DA GENTE LTDA, SUPERMERCADO AMIGO DA GENTE LTDA, SUPERMERCADO AMIGO DA GENTE LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MAYRA NERY DE CARVALHO - SP365333-A

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MAYRA NERY DE CARVALHO - SP365333-A

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MAYRA NERY DE CARVALHO - SP365333-A

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MAYRA NERY DE CARVALHO - SP365333-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008192-49.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: SUPERMERCADO AMIGO DA GENTE LTDA, SUPERMERCADO AMIGO DA GENTE LTDA, SUPERMERCADO AMIGO DA GENTE LTDA, SUPERMERCADO AMIGO DA GENTE LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MAYRA NERY DE CARVALHO - SP365333-A

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MAYRA NERY DE CARVALHO - SP365333-A

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MAYRA NERY DE CARVALHO - SP365333-A

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MAYRA NERY DE CARVALHO - SP365333-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal, em sede de Mandado de Segurança impetrado por Supermercado Amigo da Gente Ltda., contra sentença que concedeu a segurança para excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e determinou a compensação dos valores recolhidos indevidamente, observadas a prescrição quinquenal e a taxa SELIC.

A União afirma no apelo, a necessidade de suspensão do feito enquanto não transitar em julgado o RE nº 574.706/PR. No mérito, sustenta a legalidade da inclusão da parcela do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS ante a amplitude objetiva da noção de faturamento, inexistindo norma que exonere o contribuinte de tal parcela. Cita o artigo 195 da Constituição Federal em seu favor.

Foram ofertadas contrarrazões.

O Ministério Público Federal opina pelo prosseguimento do feito.

É o relato do essencial. Cumpre decidir.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008192-49.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: SUPERMERCADO AMIGO DA GENTE LTDA, SUPERMERCADO AMIGO DA GENTE LTDA, SUPERMERCADO AMIGO DA GENTE LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MAYRA NERY DE CARVALHO - SP365333-A

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MAYRA NERY DE CARVALHO - SP365333-A

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MAYRA NERY DE CARVALHO - SP365333-A

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MAYRA NERY DE CARVALHO - SP365333-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Sem maiores debates, não prosperam os argumentos trazidos pela União Federal.

No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706 não são dotados de efeito suspensivo, além do longo tempo que a ação tramita.

A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão. Confrimam-se as seguintes decisões monocráticas:

Decisão: ... Cumpre observar, finalmente, no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, nele fixando tese assim consubstanciada: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado diverge, no ponto, da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA), para determinar, em consequência, seja observada, pelo Tribunal "a quo", a orientação jurisprudencial em referência. Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017. Ministro CELSO DE MELLO Relator (RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017)

Decisão: ... Quanto a possibilidade de inclusão do referido crédito presumido na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 328, RISTF, determino o retorno dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral. Brasília, 26 de maio de 2017. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente(RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017)

Decisão: O Plenário desta Corte no RE 574.706, julgado sob a sistemática da repercussão geral (Tema 69), firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". O acórdão do RE 574.706-RG ainda se encontra pendente de formalização e publicação, razão pela qual devem os autos retornar à origem para aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RISTF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja observada a sistemática da repercussão geral. Publique-se. Brasília, 23 de junho de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator(ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017)

A intenção da União é sobrestar o feito diante de uma mera expectativa de modulação do julgado, o que não merece guarida, uma vez que ausente previsão legal para tanto.

No mais, a questão trazida aos autos refere-se à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706/PR.

Tenha-se em vista que em 2007, a AGU ajuizou a Ação Direta de Constitucionalidade 18/DF, ainda pendente de julgamento, no bojo da qual pede que o Supremo declare em conformidade com a Constituição o artigo 3º, parágrafo 2º, inciso I, da Lei 9.718/98, que regulamentou a base de cálculo para apuração dos valores da COFINS e do PIS.

Posteriormente ao ajuizamento da ADC, o próprio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785/MG, inclinou-se no sentido da impossibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, como se observa no seguinte julgado:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da cofins, porque estranho ao conceito de faturamento." (RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)"

Em meio a essa polêmica, este E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região já possuía precedentes no mesmo sentido do Supremo Tribunal Federal, a saber:

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. CONCEITO. ICMS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. Os conceitos de faturamento e de receita, para fins tributários, já foram fixados pelo Supremo Tribunal Federal, que considerou que por faturamento não se há de entender apenas aquilo que decorre de venda a prazo, em que são emitidas faturas (conceito do direito mercantil), mas também a totalidade da "receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza" (RE 150.164-1-PR e ADC -1-1). 2. A inclusão na base de cálculo dos tributos de elemento econômico estranho à venda de mercadorias, de mercadorias e serviços ou de serviços é prática que importa em afronta à própria Constituição Federal. 3. Ainda que se considere a base de cálculo imposta pelas Leis n.ºs. 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, deve-se ponderar que, diante dessa realidade legislativa, autorizada, em relação aos dois últimos diplomas, pela nova dicção do artigo 195, inciso I, alínea b da Constituição (conforme redação atribuída pela Emenda Constitucional n.º 20/98), subsiste a natureza de tributo do ICMS e, como tal, não pode ser compreendido como receita. 4. O Supremo Tribunal Federal, ao tratar precisamente acerca desse tema, firmou posição por ocasião do julgamento do RE n.º 240.785, precedente que entendo plenamente aplicável à espécie. 5. Agravo legal a que se dá provimento para reconhecer a inexigibilidade da incidência das contribuições PIS e COFINS sobre a parcela atinente ao ICMS e o direito de compensação dos valores indevidamente recolhidos. (AMS 00039464420134036130, JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/09/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A novel jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS. 2. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro. 3. Agravo interno desprovido. (AI 00270421420144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Finalmente, o C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017, verbis:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Assim, considero que as alegações do contribuinte coadunam com o atual posicionamento da Corte Suprema.

Quanto à compensação, nota-se nos autos documentos suficientes (Comprovantes de Arrecadação) a demonstrar a situação de contribuinte da impetrante e o recolhimento dos valores indevidos.

A compensação será efetuada, observada a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, **com exceção das contribuições previdenciárias**, bem como observando-se a regra do artigo 170-A do CTN e a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção monetária pela SELIC.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial tão só para limitar a compensação aos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, excetuadas as contribuições previdenciárias, nos termos da legislação de regência à época da propositura da ação.

É o voto.

(d)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DO FEITO NEGADA. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DEFERIDA COM TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL, À EXCEÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. APELAÇÃO DESPROVIDA. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

1. No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706 não são dotados de efeito suspensivo, além do longo tempo que a ação tramita.

2. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas. Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão.

3. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02.10.2017.

4. Quanto à compensação, nota-se nos autos documentos suficientes (Comprovantes de Arrecadação) a demonstrar a situação de contribuinte da impetrante e o recolhimento dos valores indevidos.

5. A compensação será efetuada, observada a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, **com exceção das contribuições previdenciárias**, bem como observando-se a regra do artigo 170-A do CTN e a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção monetária pela SELIC.

6. Apelação desprovida. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e deu parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002335-22.2017.4.03.6100

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CPE - COMPOSTOS PLASTICOS DE ENGENHARIA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: THIAGO DECOLO BRESSAN - SP314232-A, EDUARDO COLETTI - SP315256-A, TAYLA KARIANE ROCHA RODRIGUES - SP344861-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A, NATANAEL MARTINS - SP60723-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002335-22.2017.4.03.6100

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CPE - COMPOSTOS PLASTICOS DE ENGENHARIA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: THIAGO DECOLO BRESSAN - SP314232-A, EDUARDO COLETTI - SP315256-A, TAYLA KARIANE ROCHA RODRIGUES - SP344861-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A, NATANAEL MARTINS - SP60723-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal, em sede de Mandado de Segurança impetrado por Trínseo do Brasil Comércio de Produtos Químicos Ltda., contra sentença que concedeu a segurança para excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e determinou a compensação dos valores recolhidos indevidamente, observadas a prescrição quinquenal e a taxa SELIC.

A União afirma no apelo, a necessidade de suspensão do feito enquanto não transitar em julgado o RE nº 574.706/PR. No mérito, sustenta a legalidade da inclusão da parcela do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS ante a amplitude objetiva da noção de faturamento, inexistindo norma que exonere o contribuinte de tal parcela. Cita o artigo 195 da Constituição Federal em seu favor.

Foram ofertadas contrarrazões.

O Ministério Público Federal opina pelo prosseguimento do feito.

É o relato do essencial. Cumpre decidir.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002335-22.2017.4.03.6100

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CPE - COMPOSTOS PLASTICOS DE ENGENHARIA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: THIAGO DECOLO BRESSAN - SP314232-A, EDUARDO COLETTI - SP315256-A, TAYLA KARIANE ROCHA RODRIGUES - SP344861-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A, NATANAEL MARTINS - SP60723-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Sem maiores debates, não prosperam os argumentos trazidos pela União Federal.

No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706 não são dotados de efeito suspensivo, além do longo tempo que a ação tramita.

A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão. Confrim-se as seguintes decisões monocráticas:

Decisão: ... *Cumpra observar, finalmente, no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, nele fixando tese assim consubstanciada: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." O exame da presente evidência que o acórdão ora impugnado diverge, no ponto, da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA), para determinar, em consequência, seja observada, pelo Tribunal "a quo", a orientação jurisprudencial em referência. Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017. Ministro CELSO DE MELLO Relator (RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017)*

Decisão: ... *Quanto a possibilidade de inclusão do referido crédito presumido na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 328, RISTF, determino o retorno dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral. Brasília, 26 de maio de 2017. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente(RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017)*

Decisão: O Plenário desta Corte no RE 574.706, julgado sob a sistemática da repercussão geral (Tema 69), firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". O acórdão do RE 574.706-RG ainda se encontra pendente de formalização e publicação, razão pela qual devem os autos retornar à origem para aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RISTF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja observada a sistemática da repercussão geral. Publique-se. Brasília, 23 de junho de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator(ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017)

A intenção da União é sobrestar o feito diante de uma mera expectativa de modulação do julgado, o que não merece guarida, uma vez que ausente previsão legal para tanto.

No mais, a questão trazida aos autos refere-se à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706/PR.

Tenha-se em vista que em 2007, a AGU ajuizou a Ação Direta de Constitucionalidade 18/DF, ainda pendente de julgamento, no bojo da qual pede que o Supremo declare em conformidade com a Constituição o artigo 3º, parágrafo 2º, inciso I, da Lei 9.718/98, que regulamentou a base de cálculo para apuração dos valores da COFINS e do PIS.

Posteriormente ao ajuizamento da ADC, o próprio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785/MG, inclinou-se no sentido da impossibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, como se observa no seguinte julgado:

"*TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da cofins, porque estranho ao conceito de faturamento." (RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)"*

Em meio a essa polêmica, este E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região já possuía precedentes no mesmo sentido do Supremo Tribunal Federal, a saber:

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. CONCEITO. ICMS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. Os conceitos de faturamento e de receita, para fins tributários, já foram fixados pelo Supremo Tribunal Federal, que considerou que por faturamento não se há de entender apenas aquilo que decorre de venda a prazo, em que são emitidas faturas (conceito do direito mercantil), mas também a totalidade da "receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza" (RE 150.164-1-PR e ADC -1-1). 2. A inclusão na base de cálculo dos tributos de elemento econômico estranho à venda de mercadorias, de mercadorias e serviços ou de serviços é prática que importa em afronta à própria Constituição Federal. 3. Ainda que se considere a base de cálculo imposta pelas Leis n.ºs. 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, deve-se ponderar que, diante dessa realidade legislativa, autorizada, em relação aos dois últimos diplomas, pela nova dicação do artigo 195, inciso I, alínea b da Constituição (conforme redação atribuída pela Emenda Constitucional n.º 20/98), subsiste a natureza de tributo do ICMS e, como tal, não pode ser compreendido como receita. 4. O Supremo Tribunal Federal, ao tratar precisamente acerca desse tema, firmou posição por ocasião do julgamento do RE n.º 240.785, precedente que entendendo plenamente aplicável à espécie. 5. Agravo legal a que se dá provimento para reconhecer a inexigibilidade da incidência das contribuições PIS e COFINS sobre a parcela atinente ao ICMS e o direito de compensação dos valores indevidamente recolhidos.(AMS 00039464420134036130, JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/09/2015 ..FONTE_REPUBLICAÇÃO:.)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A novel jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS. 2. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro. 3. Agravo interno desprovido."(AI 00270421420144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2015 ..FONTE_REPUBLICAÇÃO:.)

Finalmente, o C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017, *verbis*:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Assim, considero que as alegações do contribuinte coadunam com o atual posicionamento da Corte Suprema.

Quanto à compensação, nota-se nos autos documentos suficientes (Comprovantes de Arrecadação de Receitas Financeiras – DARFs) a demonstrar a situação de contribuinte da impetrante e o recolhimento dos valores indevidos.

A compensação será efetuada, observada a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, **com exceção das contribuições previdenciárias**, bem como observando-se a regra do artigo 170-A do CTN e a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção monetária pela SELIC.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial tão só para limitar a compensação aos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, excetuadas as contribuições previdenciárias, nos termos da legislação de regência à época da propositura da ação.

É o voto.

(d)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DO FEITO NEGADA. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DEFERIDA COM TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL, À EXCEÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. APELAÇÃO DESPROVIDA. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

1. No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706 não são dotados de efeito suspensivo, além do longo tempo que a ação tramita.
2. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas. Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão.
3. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02.10.2017.
4. Quanto à compensação, nota-se nos autos documentos suficientes (Comprovantes de Arrecadação de Receitas Financeiras – DARFs) a demonstrar a situação de contribuinte da impetrante e o recolhimento dos valores devidos.
5. A compensação será efetuada, observada a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, **com exceção das contribuições previdenciárias**, bem como observando-se a regra do artigo 170-A do CTN e a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção monetária pela SELIC.
6. Apelação desprovida. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e deu parcial provimento à remessa oficial tão só para limitar a compensação aos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, excetuadas as contribuições previdenciárias, nos termos da legislação de regência à época da propositura da ação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005653-19.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCMBUSTIVEIS

APELADO: AUTO POSTO NOVA ANDRADINA LTDA - ME

APELAÇÃO (198) Nº 5005653-19.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCMBUSTIVEIS

APELADO: AUTO POSTO NOVA ANDRADINA LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCMBUSTÍVEIS – ANP** em face da r. sentença a quo (id. 7431707) que, em autos de execução fiscal, julgou extinto o processo, nos termos do art. 174 do Código Tributário Nacional c/c o art. 40 da Lei nº 6.830/80, diante do reconhecimento da prescrição intercorrente. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios e sem reexame necessário.

Foi dado à execução fiscal o valor de R\$ 1.745,15 (um mil e setecentos e quarenta e cinco reais e quinze centavos), atualizado até setembro de 2005.

Sustenta a apelante, em síntese, que a decretação da prescrição intercorrente ocorreu sem que houvesse anterior intimação pessoal da exequente para se manifestar sobre o arquivamento do feito, após a tentativa infrutífera de citação do executado. Alega que a prescrição intercorrente pressupõe desídia da parte exequente, que, no caso sub judice, não pode ser imputada à Procuradoria Federal, vez que não foi realizada intimação pessoal. Sustenta violação da regra estampada nos artigos 25 e 40,§1º, da LEF e requer a reforma da decisão, a fim de prosseguir com a execução fiscal.

Intimado, o apelado não apresentou contrarrazões. Após, os autos subiram a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5005653-19.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCMBUSTIVEIS

APELADO: AUTO POSTO NOVA ANDRADINA LTDA - ME

VOTO

Primeiramente, perfilha-se esta C. Turma ao entendimento do C. STJ de que, não localizados bens penhoráveis (ou o próprio devedor), suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente. *Verbis*:

"EMEN: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PROCESSO PARALISADO POR CINCO APÓS PEDIDO DE SUSPENSÃO PELA EXEQUENTE. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA DA DECISÃO QUE ARQUIVA O FEITO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. ARQUIVAMENTO AUTOMÁTICO. PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 314/STJ. SUSPENSÃO DO PROCESSO EX OFFICIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA DESPROVIDO.

1. Verifica-se que a decisão objurgada está em consonância com o entendimento dessa egrégia Corte Superior; visto que não localizados os bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente, sendo desnecessária a intimação da Fazenda da decisão que suspende ou arquiva o feito, arquivamento este que é automático; incide, ao caso, a Súmula 314/STJ.

2. Esse entendimento se coaduna com a finalidade da norma insculpida no art. 40 da Lei 6.830/80, qual seja, a de impedir a existência de execuções eternas e imprecritíveis.

3. Ainda, para se acatar a tese de que não houve o requerimento da suspensão do feito pela Fazenda Pública é necessário o reexame de provas, inviável em sede de Recurso Especial, nos termos da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo Regimental desprovido.

(AGARESP 201200723738, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 30/04/2015)."

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INTIMAÇÃO DE ARQUIVAMENTO. REGULARIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A edição da Lei nº 11.051/04 revela a consolidação, agora legislativa, da repulsa à tese fazendária da imprescritibilidade dos débitos fiscais, em consonância com o que assentado pela própria jurisprudência à luz do artigo 40 da Lei nº 6.830/80.

2. O prazo da prescrição, mesmo a intercorrente, é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional, contados a partir do decurso do prazo de um ano da ciência do arquivamento provisório (Súmula 314/STJ).

3. O quinquênio prescricional decorreu integralmente, sem que houvesse, desde quando paralisado o feito, e nos termos da Súmula nº 314/STJ, qualquer efetiva providência da exequente no sentido da retomada da execução fiscal, revelando, assim, inércia decorrente do seu próprio desinteresse em movimentar a máquina judiciária para cobrar os débitos fiscais.

4. Consta dos autos que foi determinado o arquivamento provisório do feito a partir de 01/03/2007, de que teve ciência pessoal a Fazenda Nacional, em 18/05/2007. Decorridos anos, foi, então, provocada a exequente a manifestar-se nos autos sobre eventual prescrição, por decisão de 25/08/2014, vindo petição protocolada em 08/01/2015, não reconhecendo a prescrição intercorrente.

5. Note-se, ainda, que a jurisprudência não exige a "dupla determinação" ou intimação, como aventado pela exequente, pois o prazo quinquenal de prescrição intercorrente segue-se imediatamente ao decurso do prazo de um ano de suspensão do feito (Súmula 314/STJ), tendo ocorrido, no caso, a sua plena consumação.

6. Cumpre destacar que os artigos 47 do Decreto-lei 7.661/45 e 6º da Lei 11.101/05 são inaplicáveis aos presentes autos, uma vez que a cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a habilitação em falência, conforme disposto nos artigos 187 do Código Tributário Nacional e 29 da Lei nº 6.830/80.

7. Apelação e remessa oficial desprovidas.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2174446 - 0001594-53.2002.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 08/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/09/2016)"

O art. 40, da Lei nº 6.830/80, concede ao exequente o prazo máximo de um ano para que este localize o devedor e/ou bens penhoráveis, período durante o qual deixa de fluir o prazo prescricional. Grosso modo, trata-se do acréscimo de um ano ao prazo prescricional quinquenal, e não de *conditio sine qua non* para a fluência do prazo prescricional, como quer fazer crer a apelante.

In casu, a ANP propôs execução fiscal, em 26/09/2005, contra AUTO POSTO NOVA ANDRADINA LTDA., devido à multa originada do auto de infração nº 90039, no valor total de R\$ 1.745,15 (um mil e setecentos e quarenta e cinco reais e quinze centavos), atualizado até setembro de 2005.

O mandado de citação restou não cumprido, pois o oficial de Justiça constatou *in loco* a inexistência do executado. Intimada sobre o fato, por meio de carta de intimação com AR, a ANP se manteve silente.

Em 23/05/2006, o Magistrado a quo determinou a remessa dos autos ao arquivo provisório até provocação da parte exequente. Dessa decisão, não consta nos autos que a exequente foi de qualquer forma intimada.

Em 28/09/2017, após 10 (dez) anos sem provocação da parte exequente, o Magistrado intimou-a a se manifestar sobre eventual prescrição. A ANP, por meio da Advocacia-Geral da União, se manifestou pela não ocorrência da prescrição.

O Magistrado a quo julgou extinto o processo, nos termos do art. 174 do Código Tributário Nacional c/c o art. 40 da Lei nº 6.830/80, diante do reconhecimento da prescrição intercorrente. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios e sem reexame necessário.

Inconformada, a ANP recorreu, sustentando violação a regra da intimação pessoal. Sem razão a apelante.

Com efeito, a intimação da Fazenda Pública de forma pessoal é garantia resguardada em Lei (art. 25, da Lei nº 8.930/80), como uma das formas de garantir o interesse público pelo recebimento do crédito fiscal em cobro.

Não obstante isso, firme a jurisprudência desta C. Terceira Turma de que em casos nos quais não há procurador residente ou sede da Procuradoria Federal na comarca cuja execução está em andamento, à intimação via AR é válida. *Verbis*:

EXECUÇÃO FISCAL - POSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR INÉRCIA DO CREDOR - MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1. Ajuizada a execução pelo Conselho, a citação da pessoa jurídica não se realizou em razão do encerramento das atividades da empresa, estando em lugar incerto e não sabido, fls. 25.

2. Requereu o credor, então, a suspensão do feito, a teor do art. 40, LEF, fls. 33, pleito acatado, fls. 34.

3. Por meio da petição de fls. 37/41, o Órgão de Classe requereu a inclusão de sócio no polo passivo, medida deferida a fls. 53.

4. A tentativa de citação do sócio também foi frustrada, porque em local desconhecido, fls. 88, ensejando pedido exequente para citação editalícia, fls. 75, restando expedido o competente edital, fls. 104.

5. Transcorrido o prazo sem manifestação, a fls. 110 o Conselho requereu a penhora online de valores, o que deferido pelo E. Juízo a quo, fls. 113, desfechando parcialmente positivo o Bacenjud, fls. 115/116.

6. Intimado o Conselho, pela via postal, a se manifestar, fls. 118/119, peticionou a fls. 123/127, aduzindo não possuir escritório na urbe, requerendo expedição de carta de intimação que informe sobre a penhora online.

7. Diante do silêncio exequente, ordenou o E. Juízo a quo sua intimação pessoal, para que promovesse o andamento da execução fiscal, sob pena de extinção, fls. 132, tendo sido emitida carta com AR, acostada a fls. 133, permanecendo inerte o Conselho, assim houve julgamento da lide.

8. O C. STJ, sob a sistemática dos Recursos Repetitivos, REsp 1.120.097/SP, pacificou a possibilidade de extinção dos autos no caso de inércia do credor, não se aplicando à espécie a Súmula 240 daquela mesma Corte, pois o executivo não foi embargado, tanto quanto restou observada a disposição do art. 40, LEF.

9. Não possuindo o Conselho sede na comarca onde corrente o processo executivo, lícita a sua intimação por carta com aviso de recebimento, matéria também inserta no rol dos Recursos Representativos da Controvérsia, REsp 1352882/MS. Precedentes.

10. Improvimento à apelação.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1830628 - 0004326-03.2013.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, julgado em 26/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2017).

O presente feito foi processado e julgado na comarca de Nova Andradina do Estado do Mato Grosso do Sul, sendo que em tal localidade não há Seccional da AGU, motivo pelo qual a citação ocorreu, por meio de AR, na Sede no Rio de Janeiro, o que era plenamente possível.

Portanto, não há razões hábeis a reforma da decisão.

Frisa-se ainda, que o caso dos autos não cuida de prescrição intercorrente, mas sim de prescrição direta, que pode ser decretada ex officio, com prévia oitiva da exequente, nos termos do antigo art. 487, inciso II, do CPC (Lei nº 13.105/2015), aplicável subsidiariamente às execuções fiscais, uma vez que nunca houve citação da executada nem de seu representante legal.

Nesse sentido, esse c. Tribunal intermediário, ainda sob a égide do revogado CPC de 1973:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INÉRCIA FAZENDÁRIA CONFIGURADA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INTIMAÇÃO PESSOAL - MANDADO COLETIVO - POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A prescrição intercorrente, nos termos do disposto no artigo 40 da Lei nº 6.830/80, pode ser reconhecida pelo juiz e configura-se quando, após o ajuizamento da ação, o processo permanecer parado por período superior a cinco anos (prazo previsto no art. 174 do CTN), com inércia exclusiva do exequente, desde que cumprido o requisito da prévia oitiva fazendária, previsto no § 4º do dispositivo legal em apreço.

2. No presente caso, frustrada a tentativa de citação da parte executada, o d. magistrado determinou a suspensão da execução e a posterior remessa dos autos ao arquivo (fls. 13). Deste decísum foi a exequente intimada por intermédio do mandado coletivo nº. 4125/2002 expedido em 08/10/2002 (fls. 14/15). Verifica-se, portanto, que a exequente ficou ciente não apenas da suspensão do feito, mas também de sua posterior remessa ao arquivo, onde permaneceria até que houvesse provocação das partes. Ciente dos termos do decísum, dele não agravou, desperdiçando sua oportunidade de apresentar seu inconformismo com a decisão outrora prolatada.

3. Quanto à intimação via mandado coletivo, destaque que esta é uma forma de intimação pessoal, não ofendendo o disposto no artigo 25 da Lei nº 6.830/80. Precedente: TRF 3ª Região, Quarta Turma, AC 1437281, Relator Desembargadora Federal Salette Nascimento, DJF3 em 15/07/10, página 956.

4. A necessidade de intimação pessoal mediante a entrega dos autos com vista à exequente passou a ser obrigatória somente após a edição da Lei nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, que, em seu artigo 20, previu tal procedimento.

5. Os autos permaneceram arquivados, sem qualquer manifestação, de 22/10/2003 (fls. 16) até 11/12/2009, quando então o executado apresentou exceção de pré-executividade, alegando a ocorrência de prescrição intercorrente (fls. fls.18/19). O d. Juízo determinou a intimação da exequente para que se manifestasse acerca de eventuais causas suspensivas/interruptivas do prazo prescricional (fls. 27).

6. A Fazenda manifestou-se então em 27/07/2010 (fls. 29/32), porém sem trazer aos autos comprovação de eventual causa apta a obstar a fluência do lapso prescricional em sua forma intercorrente.

7. Está sedimentado o entendimento no sentido de que a contagem do prazo prescricional, na hipótese, inicia-se logo após findo o prazo máximo de suspensão do feito (um ano - artigo 40, § 2º, da LEF), nos termos da Súmula nº 314 do STJ.

8. Ante a suspensão do feito, aliado à inércia da exequente, por período superior ao lapso prescricional - e cumprido o requisito da prévia oitiva fazendária, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80 -, configurada está a prescrição intercorrente.

9. Com relação ao quantum arbitrado a título de honorários advocatícios - R\$ 1.080,00 (um mil e oitenta reais) - tenho que o pedido de reforma da r. sentença não merece acolhida, tendo em vista que tal montante guarda sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, sopesados no caso em tela o zelo do patrono da executada, o moderado valor da causa e a natureza da demanda.

10. Cabe salientar, por fim, que o valor da execução fiscal é um dos parâmetros possíveis, mas não o único critério para fixação dos honorários advocatícios, devendo ser sopesado no caso concreto de modo a não propiciar o aviltamento completo do trabalho desempenhado pelo advogado da parte vencedora na demanda.

11. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0029369-30.2002.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 23/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2013)

Não tendo sido efetivada a citação do executado no prazo de 05 (cinco) anos, contados da constituição definitiva do crédito tributário, o reconhecimento da prescrição, com fundamento no art. 487, inciso II, do CPC, era medida que se impunha.

Ex positis, voto por negar provimento ao recurso de apelação da União, nos termos da fundamentação supra, mantendo a r. sentença extintiva, diante do reconhecimento da prescrição material.

É o voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. RECURSO DE APELAÇÃO. PRESCRIÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL. DIREITO DA EXEQUENTE. AUSÊNCIA DA ANP NA COMARCA RESPONSÁVEL PELO CASO. INTIMAÇÃO POR AR. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Trata-se de recurso de apelação interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS – ANP em face da r. sentença a quo (id. 7431707) que, em autos de execução fiscal, julgou extinto o processo, nos termos do art. 174 do Código Tributário Nacional c/c o art. 40 da Lei nº 6.830/80, diante do reconhecimento da prescrição intercorrente. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios e sem reexame necessário.
2. Perfilha-se esta C. Turma ao entendimento do C. STJ de que, não localizados bens penhoráveis (ou o próprio devedor), suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente.
3. A intimação da Fazenda Pública de forma pessoal é garantia resguardada em Lei (art. 25, da Lei nº 8.930/80), como uma das formas de garantir o interesse público pelo recebimento do crédito fiscal em cobro.
4. Firme a jurisprudência desta C. Terceira Turma de que em casos nos quais não há procurador residente ou sede da Procuradoria Federal na comarca cuja execução está em andamento, à intimação via AR é válida.
5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação da União, mantendo a r. sentença extintiva, diante do reconhecimento da prescrição material, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026279-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: BEMFIXA INDUSTRIAL LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: GILSON JOSE RASADOR - SP129811-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026279-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: BEMFIXA INDUSTRIAL LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: GILSON JOSE RASADOR - SP129811-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão proferida em Mandado de Segurança, que deferiu o pedido liminar para excluir o valor correspondente ao ICMS na base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

A agravante sustenta a impossibilidade da exclusão do ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, apurado sob o regime do lucro presumido, uma vez que o tributo estadual não faz parte da mesma. Informa que a sistemática do lucro presumido permite que o contribuinte calcule a base de cálculo do IRPJ levando em consideração a sua receita bruta. Por fim aduz ser inaplicável a tese firmada no RE 574.706 (Id n.º 7395282).

Intimado, o contribuinte apresentou contraminuta (Id n.º 7787839).

O Ministério Público Federal opina pelo provimento do agravo de instrumento (Id n.º 29395664).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026279-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BEMFIXA INDUSTRIAL LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: GILSON JOSE RASADOR - SP129811-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que deferiu medida liminar com vista à exclusão do ICMS das bases de cálculo presumidas do IRPJ e da CSLL.

Inicialmente, impende considerar que, nos termos do art. 2º da Lei nº 9.430/96, a pessoa jurídica tributada pelo lucro real pode optar pelo pagamento do imposto sobre base de cálculo estimada, aplicando os percentuais estabelecidos no art. 15 da Lei nº 9.249/95 sobre a receita bruta definida pelo art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/77 e deduzindo as devoluções, as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos.

Como se vê, a base de cálculo estimada pelo legislador, embora permita a dedução dos valores das devoluções, das vendas canceladas e dos descontos concedidos incondicionalmente, não a equipara à receita líquida.

Assim, ao prescrever que os referidos tributos incidam sobre um percentual da receita bruta, a legislação de regência já antevê as possíveis despesas efetuadas pelo contribuinte no exercício de sua atividade empresarial, de modo que não lhe é permitida a dedução dos impostos incidentes sobre as vendas realizadas.

Por seu turno, se a tributação pelo lucro presumido decorre de opção feita pelo contribuinte, é evidente que ele deve sujeição à legislação atinente à espécie tributária, sendo-lhe vedada a miscigenação de regimes para o cálculo dos tributos em questão.

Nesse sentido, os seguintes julgados do colendo Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. EMPRESA SUJEITA À TRIBUTAÇÃO PELO LUCRO PRESUMIDO. LEGALIDADE. ORIENTAÇÃO CONSOLIDADA NO ÂMBITO DA SEGUNDA TURMA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Na forma da jurisprudência, "a Segunda Turma desta Corte possui o entendimento firmado de que o ICMS deve compor as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro presumido. Para afastar tal incidência, a opção do contribuinte deve ser pelo regime de tributação com base no lucro real, situação permitida nos termos do art. 41 da Lei n. 8.981/95 e art. 344 do RIR/99" (STJ, AgRg no REsp 1.495.699/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 26/06/2015).

II. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1522729/RN, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2015, DJe 16/09/2015)

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. LUCRO PRESUMIDO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 31 DA LEI N. 8.981/95.

...

2. A "receita bruta" desfalçada dos valores correspondentes aos impostos incidentes sobre vendas (v.g. ICMS) forma a denominada "receita líquida", que com a "receita bruta" não se confunde, a teor do art. 12, §1º, do Decreto-Lei nº 1.598, de 1977 e art. 280 do RIR/99 (Decreto n. 3.000/99).

3. As bases de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro presumido têm por parâmetro a aplicação de determinado percentual sobre a "receita bruta" e não sobre a "receita líquida". Quiseram o contribuinte deduzir os tributos pagos, no caso o ICMS, deveria ter feito a opção pelo regime de tributação com base no lucro real, onde tal é possível, a teor do art. 41, da Lei n. 8.981/95 e art. 344 do RIR/99 (Decreto n. 3.000/99).

4. "Não é possível para a empresa alegar em juízo que é optante pelo lucro presumido para em seguida exigir as benesses a que teria direito no regime de lucro real, mesclando os regimes de apuração" (AgRg nos EDcl no AgRg no AG nº 1.105.816 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.12.2010).

5. Recurso especial não provido.

(Resp nº 1.312.024, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 07/05/13)

Também nesse sentido, o seguinte julgado desta egrégia Turma:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. LUCRO PRESUMIDO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

[...]

4. O aresto, embasado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, reconheceu a impossibilidade da exclusão do ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, apurado com base no lucro presumido, uma vez que adota como parâmetro um percentual sobre a receita bruta e não sobre a receita líquida, tendo a referida tributação amparo legal.

5. A escolha pelo regime de tributação pelo lucro presumido é opcional. Caso o contribuinte entendasse ser mais vantajoso a tributação pelo lucro real, deveria ter feito esta escolha em momento oportuno.

[...]

7. Embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 319651 - 0005315-90.2009.4.03.6105, Rel. JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, julgado em 01/02/2017, e-DJF3 Judicial 1DATA:10/02/2017)

Por seu turno, também não prospera qualquer argumentação no sentido de se aplicar ao cálculo do IRPJ e da CSL pelo lucro presumido o entendimento proferido pelo colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706, notadamente porque se trata de tributos distintos.

Dessarte, tendo em vista que os valores relativos ao ICMS integram a receita bruta para fins de apuração do lucro presumido, subsiste plausibilidade nas teses suscitadas pela agravante.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSL. REGIME DO LUCRO PRESUMIDO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO. IMPOSSIBILIDADE.

1- A Lei nº 9.430/96, ao prescrever que o imposto de renda incida sobre um percentual da receita bruta, já antevê as possíveis despesas efetuadas pelo contribuinte no exercício de sua atividade empresarial, de modo que não lhe é permitida a dedução dos impostos incidentes sobre as vendas realizadas.

2- Se a tributação do imposto de renda pelo lucro presumido decorre de opção feita pelo contribuinte, é evidente que ele deve sujeição à legislação atinente à espécie tributária, sendo-lhe vedada a miscigenação de regimes para o cálculo dos tributos devidos.

3- O entendimento proferido pelo colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706, consistente na exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, não se aplica ao IRPJ e à CSL calculados pelo regime do lucro presumido, porque se trata de tributos distintos.

4- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014499-49.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: IBRAPACK INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DIOGENYS DE FREITAS BARBOZA - SP394794-A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014499-49.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: IBRAPACK INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A, DIOGENYS DE FREITAS BARBOZA - SP394794-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo contribuinte contra decisão que indeferiu medida liminar com vista à exclusão do ICMS das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL.

A agravante defende a inconstitucionalidade e ilegalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do IRPJ e da CSLL. Salienta que, no julgamento do RE nº 574.706, o colendo Supremo Tribunal Federal manifestou entendimento pela impossibilidade da inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS e que esse entendimento pode ser adotado para a exclusão do ICMS das bases de cálculo dos tributos apurados pelo lucro presumido. Postula o provimento do recurso para que lhe seja assegurado o direito de excluir o ICMS da base de cálculo presumida do IRPJ e da CSL e a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários em questão. Por fim, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

A União apresentou contraminuta (Id n.º 4116365).

Intimado, o Ministério Público Federal não se manifestou.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014499-49.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: IBRAPACK INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A, DIOGENYS DE FREITAS BARBOZA - SP394794-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Em consulta de acompanhamento processual no PJe (Processo Judicial Eletrônico) de primeira instância, verifico que foi proferida sentença nos autos originários (Mandado de Segurança nº 5001806-85.2018.4.03.6126), datada de 19/07/2018, tendo sido denegada a segurança (Id n.º 9481447).

Sem maiores digressões acerca do tema, tem-se que está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da cognição, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.

Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO DE JULGAMENTO DE MEDIDA ANTECIPATÓRIA DE TUTELA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SUPERVENIENTE PROLAÇÃO DE SENTENÇA CONFIRMATÓRIA DA MEDIDA. ACOLHIMENTO DA PRETENSÃO COLETIVA. PERDA DE OBJETO.

1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento.

2. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no REsp 1366142/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 02/03/2018)

Desta forma, o presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de extinção do feito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente.

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o agravo de instrumento, ante a perda de seu objeto.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROFERIDA SENTENÇA NA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO AGRAVO.

1. Está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da cognição, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.
2. O presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de mérito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente.
3. Agravo de instrumento prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, JULGOU PREJUDICADO o agravo de instrumento, ante a perda de seu objeto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024567-28.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: MAXICABOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: ROBINSON VIEIRA - SP98385-A, NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5024567-28.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: MAXICABOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A, ROBINSON VIEIRA - SP98385-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação em mandado de segurança impetrado por **Maxicabos Indústria e Comércio Ltda**, em face do **Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo**, no qual requer seja reconhecido o direito de excluir o ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, apurados sobre o lucro presumido bem como seja declarado o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos.

A sentença denegou a segurança (ID 3092706).

Apela a impetrante requerendo a reforma da sentença por entender, em suma, que *“o ICMS não pode ser mantido como integrante da receita bruta para fins de cálculo e apuração do IRPJ e da CSL, sob pena de a tributação alcançar grandeza não tributável, nos termos em que pretendido pela legislação de regência, atingindo valores dela dissociados”*.

Aduz, ainda, estar a decisão contrária ao entendimento do C. STF proferido no RE 574.706/PR, o qual seria perfeitamente aplicável ao presente caso.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5024567-28.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: MAXICABOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A, ROBINSON VIEIRA - SP98385-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cuida-se a presente ação de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter a declaração do direito de excluir o valor do ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, bem como o reconhecimento do direito de proceder à compensação tributária do montante recolhido a maior.

O artigo 195, inciso I, da Carta Magna, dispunha em sua redação original:

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro;"

A Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.98, alterou referido dispositivo, dando-lhe a seguinte redação:

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

- a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;
- b) a receita ou o faturamento;
- c) o lucro;"

A redação original do artigo 195, I, da CF/88 referia-se à incidência apenas sobre o "faturamento", o lucro e a folha de salários. Com a EC n.º 20/98, a incidência passou a recair sobre "a receita ou o faturamento".

Antes dessa alteração constitucional, o E. STF já havia assentado entendimento de haver identidade entre os conceitos de faturamento e receita bruta, como demonstram as decisões a seguir transcritas:

"Em se tratando de contribuições sociais previstas no inciso I do artigo 195 da Constituição Federal - e esta Corte deu pela constitucionalidade do artigo 28 da Lei n.º 7.738/89 por entender que a expressão "receita bruta" nele contida há de ser compreendida como sendo "faturamento" -, se aplica o disposto no § 6º desse mesmo dispositivo constitucional, que, em sua parte final, afasta, expressamente a aplicação a elas do princípio da anterioridade como disciplinado no artigo 150, III, b da Carta Magna." (STF, 1ª Turma, RE n.º 167.966/MG, Rel. Min. Moreira Alves, DJU de 09/06/95, p. 1.782).

"A contribuição social questionada se insere entre as previstas no art. 195, I, CF e sua instituição, portanto, dispensa lei complementar: no art. 28 da Lei n.º 7.738/89, a alusão a "receita bruta", como base de cálculo do tributo, para conformar-se ao art. 195, I, da Constituição, há de ser entendida segundo a definição do DL 2397/87, que é equiparável à noção corrente de "faturamento" das empresas de serviço". (STF, Pleno, RE 150.755/PE, Rel. p/ acórdão Min. Sepúlveda Pertence, DJU 20/08/93, p. 485).

Ainda, quando do julgamento do antigo FINSOCIAL (RE n.º 150764-1 PE, relatado pelo Ministro Marco Aurélio), como também ao julgar a Ação Declaratória de Constitucionalidade n.º 1-1- DF, o Colendo Supremo Tribunal Federal discutiu e consolidou o conceito de faturamento como sendo "o produto de todas as vendas, e não somente das vendas acompanhadas de fatura, formalidade exigida tão-somente nas vendas mercantis a prazo." Neste passo, observou o Ministro Ilmar Galvão ao declarar voto no julgamento do RE acima mencionado, "verbis":

"De outra parte, o DL 2.397/87, que alterou o DL 1.940/82, em seu art. 22, já havia conceituado a receita bruta do art. 1º, § 1º, do mencionado diploma legal como a "receita bruta das vendas de mercadorias e de mercadorias e serviços", conceito esse que coincide com o de faturamento, que, para efeitos fiscais, foi sempre entendido como o produto de todas as vendas, e não apenas das vendas acompanhadas de fatura, formalidade exigida tão-somente nas vendas mercantis a prazo (art. 1º da Lei n.º 187/36)"

Ademais, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 357.950/RS "consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas", nos termos da ementa a seguir:

CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE - ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998 - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15 DE DEZEMBRO DE 1998.

O sistema jurídico brasileiro não contempla a figura da constitucionalidade superveniente.

TRIBUTÁRIO - INSTITUTOS - EXPRESSÕES E VOCÁBULOS - SENTIDO.

A norma pedagógica do artigo 110 do Código Tributário Nacional ressalta a impossibilidade de a lei tributária alterar a definição, o conteúdo e o alcance de consagrados institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados expressa ou implicitamente. Sobrepe-se ao aspecto formal o princípio da realidade, considerados os elementos tributários.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PIS - RECEITA BRUTA - NOÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/98.

A jurisprudência do Supremo, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, juntando-as à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da lei nº 9.718/98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada. (g.n)

Como se infere da exegese fixada pela Corte Constitucional, o faturamento corresponde às receitas advindas com as atividades que constituam objeto da pessoa jurídica, ou seja, a receita bruta das vendas de mercadorias e de mercadorias e serviços, ou exclusivamente de serviços, de acordo a atividade própria da pessoa jurídica, se mercantil, comercial, mista ou prestadora de serviços.

Portanto, do exposto conclui-se ter sido o conceito de faturamento equiparado ao conceito de receita bruta, não ao de receita líquida.

O imposto sobre a renda ou proventos de qualquer natureza encontra sua regra matriz no art. 153, III, da Constituição Federal, prevendo o art. 43 do Código Tributário Nacional as hipóteses de incidência da exação, que, ao obedecer aos limites constitucionalmente fixados, estipula:

"Art. 43. O imposto, de competência da União sobre a renda e proventos de qualquer natureza, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto de capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior".

A seu turno, a CSLL - Contribuição Social Sobre o Lucro das pessoas jurídicas, instituída pela Lei nº Lei n.º 7.689/88, destina-se ao financiamento da seguridade social incidindo sobre o lucro da pessoa jurídica, conforme previsão do artigo 1º da referida Lei, encontrando inserta entre as contribuições previstas no artigo 195, I, "a" da CF.

Nessa esteira, o ICMS integra o preço de venda das mercadorias e dos serviços, compondo, assim, a receita bruta ou faturamento das empresas, estando, por expressa determinação legal, incluído na base de cálculo tanto do IRPJ quanto da CSLL, a teor do art. 25, da Lei nº 9.430/96:

Art. 25. O lucro presumido será o montante determinado pela soma das seguintes parcelas:

I - o valor resultante da aplicação dos percentuais de que trata o art. 15 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, sobre a receita bruta definida pelo art. 31 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, auferida no período de apuração de que trata o art. 1º desta Lei;

II - os ganhos de capital, os rendimentos e ganhos líquidos auferidos em aplicações financeiras, as demais receitas e os resultados positivos decorrentes de receitas não abrangidas pelo inciso anterior e demais valores determinados nesta Lei, auferidos naquele mesmo período.

Destarte, tendo a impetrante optado pelo regime do lucro presumido, deve obedecer aos ditames da Lei nº 9.430/96, art. 25.

O C. STJ possui entendimento no sentido de que o ICMS deve compor as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados em lucro presumido.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO PELO LUCRO PRESUMIDO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE SUPOSTA VIOLAÇÃO À DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE.

I - O ICMS compõe as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro presumido. Precedentes: AgRg no REsp 1.522.729/RN, Rel.

Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 16/9/2015; AgRg no REsp 1.495.699/CE, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 26/6/2015 e AgRg no REsp 1.449.523/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 12/6/2014.

II - Não compete ao STJ a apreciação de violações de dispositivos constitucionais.

III - Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.

(REsp 1769433/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 12/12/2018) – grifei.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO IPRJ E DA CSLL. EMPRESA OPTANTE DO REGIME DE LUCRO PRESUMIDO. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO AFRONTADO DE ACORDO COM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

1. O acórdão combatido está em acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, a qual é no sentido de que o **ICMS deve compor as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro líquido**. Precedentes. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1762028/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2018, DJe 27/11/2018) – grifei.

No mesmo sentido são os precedentes desta E. Terceira Turma, bem como da Segunda Seção desta E. Corte:

TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSL. REGIME DO LUCRO PRESUMIDO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO. IMPOSSIBILIDADE.

1- A Lei nº 9.430/96, ao prescrever que o imposto de renda incida sobre um percentual da receita bruta, já antevê as possíveis despesas efetuadas pelo contribuinte no exercício de sua atividade empresarial, de modo que não lhe é permitida a dedução dos impostos incidentes sobre as vendas realizadas.

2- Se a tributação do imposto de renda pelo lucro presumido decorre de opção feita pelo contribuinte, é evidente que ele deve sujeição à legislação atinente à espécie tributária, sendo-lhe vedada a miscigenação de regimes para o cálculo dos tributos devidos.

3- O entendimento proferido pelo colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706, consistente na exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, não se aplica ao IRPJ e à CSL calculados pelo regime do lucro presumido, porque se trata de tributos distintos.

4- Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, Ap - APELAÇÃO - 5008232-31.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/07/2018, e - DJF3 Judicial I DATA: 23/07/2018)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL LUCRO PRESUMIDO EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO RE 574.706/PR. AUSÊNCIA DE ANALOGIA. SITUAÇÃO NÃO IDÊNTICA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- O STJ já enfrentou a questão, por ocasião do julgamento do REsp 1312024; AgRg no REsp 1.393.280-RN e AgRg no REsp 1.423.160-RS, reconheceu não ser possível ser possível a exclusão do ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, para empresas tributadas pelo lucro presumido, tendo sido adotada a seguinte tese: "no regime de lucro presumido, o ICMS compõe a base de cálculo do IRPJ e da CSLL" (Informativo nº 539 STJ).

- Restou assentado no voto que as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, apurados pelo lucro presumido, têm por parâmetro a aplicação de determinado percentual sobre a receita bruta, e não sobre a receita líquida, conforme determina a legislação pertinente (art. 25 e 29 da Lei nº 9.430/96 e art. 20 da Lei n. 9.249/95).

- A apuração do IRPJ e da CSLL pelo lucro presumido é uma faculdade do contribuinte, tendo o mesmo a opção de efetuar a apuração desses tributos pelo lucro real, situação em que pode deduzir como custos os impostos incidentes sobre as vendas (ICMS, IPI, ISS). Ao optar pela referida tributação, se submete às deduções e presunções próprias do sistema, diferentemente do que ocorre em relação às contribuições ao PIS e COFINS previstas na Lei n. 9.718/98.

- Não se pode tolerar que empresa tributada pelo lucro presumido exija as benesses próprias da tributação pelo lucro real, mesclando os dois regimes. Precedente.

- O recente entendimento do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, firmado no Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, não se aplica, por analogia, ao presente caso, por não se tratar de situação idêntica, já que o PIS/COFINS (no regime cumulativo) possuem como base de cálculo o faturamento (art. 2º da Lei nº 9.718/98), e o IRPJ/CSLL o lucro presumido (artigos 15 e 20 da Lei nº 9.249/95).

- Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, Ap - APELAÇÃO - 5000992-67.2017.4.03.6107, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 10/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/12/2018)

Por fim, o C. STF já possui jurisprudência sedimentada no sentido de ser infraconstitucional a questão acerca da inclusão do ICMS na base de cálculo do IRPJ e CSLL, razão pela qual inaplicável o entendimento profêrido no RE 574.706/PR, bem como por se tratar de tributos distintos.

Nesse sentido, no particular:

DIREITO TRIBUTÁRIO. **ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E CSLL.** RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/2015. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 145, § 1º, E 150, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O RECURSO EXTRAORDINÁRIO. **1. Obstada a análise da suposta afronta aos preceitos constitucionais invocados, porquanto dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, procedimento que refoge à competência jurisdicional extraordinária desta Corte Suprema,** a teor do art. 102 da Magna Carta. 2. As razões do agravo não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, momento no que se refere à ausência de ofensa a preceito da Constituição da República. 3. Majoração em 10% (dez por cento) dos honorários anteriormente fixados, obedecidos os limites previstos no artigo 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC/2015, ressalvada eventual concessão do benefício da gratuidade da Justiça. 4. Agravo interno conhecido e não provido, com aplicação da penalidade prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015, calculada à razão de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, se unânime a votação. (RE 937648 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-202 DIVULG 24-09-2018 PUBLIC 25-09-2018) – grifei.

Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito Tributário. **3. Inclusão do ICMS na base de cálculo do IRPJ e da CSLL. Matéria de índole infraconstitucional,** 4. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 975505 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 25/08/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 04-09-2017 PUBLIC 05-09-2017) - grifei.

"... **Na esteira da jurisprudência desta Corte, a discussão acerca do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, não alcança status constitucional. Trata-se, com efeito, de matéria afeta ao âmbito infraconstitucional, de forma que eventual ofensa à Constituição da República seria meramente indireta ou reflexa, insuscetível, por conseguinte, de exame nesta sede recursal.** Com efeito, o Plenário desta Suprema Corte, no julgamento do RE 1.052.277-RG (Tema 957), reconheceu a inexistência de repercussão geral da controvérsia, em acórdão assim ementado: "Recurso extraordinário. Tributário. Créditos presumidos de ICMS. Inclusão na base de cálculo do IRPJ e da CSLL. Natureza infraconstitucional da controvérsia. Ausência de repercussão geral." (RE 1.052.277-RG, Rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, DJe 29.8.2017.) Nesse passo, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 21, § 1º, do RISTF) - grifei.

(RE 937648, Relator(a): Min. ROSA WEBER, julgado em 22/03/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-060 DIVULG 27/03/2018 PUBLIC 02/04/2018)

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO RE 574.706/PR.

1. O imposto sobre a renda ou proventos de qualquer natureza encontra sua regra matriz no art. 153, III, da Constituição Federal, prevendo o art. 43 do Código Tributário Nacional as hipóteses de incidência da exação.
2. A CSLL - Contribuição Social Sobre o Lucro das pessoas jurídicas, instituída pela Lei n.º 7.689/88, destina-se ao financiamento da seguridade social incidindo sobre o lucro da pessoa jurídica, conforme previsão do artigo 1º da referida Lei, encontrando inserção entre as contribuições previstas no artigo 195, I, "a" da CF.
3. O ICMS integra o preço de venda das mercadorias e dos serviços, compondo, assim, a receita bruta ou faturamento das empresas, estando, por expressa determinação legal, incluído na base de cálculo tanto do IRPJ quanto da CSLL, a teor do art. 25, da Lei nº 9.430/96.
4. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça, bem como desta E. Corte.

5. Inaplicável o entendimento proferido no RE 574.706/PR por se tratar de controvérsia infraconstitucional, bem como de tributos distintos.

6. Negado provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000819-98.2016.4.03.6100

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

JUÍZO RECORRENTE: REINILDA PAIVA LOPES

Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: PATRICIA CRISTINA FRATELLI - SP233531-A

RECORRIDO: REITOR DA FACULDADE SÃO PAULO - FASP, INSTITUTO EDUCACIONAL DO ESTADO DE SAO PAULO - IESP

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000819-98.2016.4.03.6100

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

JUÍZO RECORRENTE: REINILDA PAIVA LOPES

Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: PATRICIA CRISTINA FRATELLI - SP233531

RECORRIDO: REITOR DA FACULDADE SÃO PAULO - FASP, INSTITUTO EDUCACIONAL DO ESTADO DE SAO PAULO - IESP

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário em face da r. sentença a quo (id. 487194) que, em autos de Mandado de Segurança impetrado por Reinilda Paiva Lopes, concedeu a segurança para permitir que a impetrante frequente o estágio para dar andamento ao cumprimento da carga honorária obrigatória para a conclusão do curso de enfermagem na Faculdade São Paulo – FASP. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais) em novembro de 2016.

O pedido se refere, em síntese, ao impedimento da impetrante para realizar estágio no curso de enfermagem da instituição impetrada, sob a alegação de que estava ela "matriculada em 02 cursos ao mesmo tempo", sendo que tal fato não procede e a impetrante necessitava cumprir a carga horária integral do estágio a fim de se formar.

A impetrada relatou em sua inicial que houve uma série de equívocos pela impetrada sobre sua matrícula e que em todas as tentativas de solução da sua situação não logrou êxito.

Apontou ainda que está regularmente matriculada no último semestre do curso de graduação em enfermagem, inclusive frequentando aulas, atividades complementares, com inscrição no ENADE, SPTRANS e FIES.

Foi concedida liminar favorável à impetrante até os esclarecimentos da parte impetrada.

Notificada, a autoridade impetrada deixou o prazo transcorrer in albis.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000819-98.2016.4.03.6100

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

JUÍZO RECORRENTE: REINILDA PAIVA LOPES

Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: PATRICIA CRISTINA FRATELLI - SP233531

RECORRIDO: REITOR DA FACULDADE SÃO PAULO - FASP, INSTITUTO EDUCACIONAL DO ESTADO DE SAO PAULO - IESP

VOTO

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

In casu, pertine salientar que o pedido liminar foi deferido consoante decisão (id. 487185), para o fim de compelir a autoridade coatora a "permitir que a impetrante frequente o estágio para dar andamento ao cumprimento da carga horária obrigatória para a conclusão do curso de enfermagem".

O artigo 208, V e artigo 211, caput, da Constituição Federal dispõem o seguinte:

"Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:

V - acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um;

[...]

Art. 211. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios organizarão em regime de colaboração seus sistemas de ensino."

Da simples leitura dos autos constata-se que a impetrante se encontrava impedida de frequentar o estágio obrigatório por determinação da impetrada, sem que essa, contudo, tenha explicado as razões do impedimento. Até porque, mesmo devidamente notificada do mandado de segurança, a autoridade coatora se manteve silente.

Portanto, incontroverso o fato de que a impetrada estava abusiva e ilegalmente impedindo que a impetrante frequentasse o estágio obrigatório e, assim, concluiu o curso de enfermagem. Em consequência, a concessão da segurança era a única decisão possível.

Ex positis, voto por negar provimento ao reexame necessário, mantendo a r. sentença a quo, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR – MATRÍCULA NO ESTÁGIO OBRIGATÓRIO. - PERMISSÃO - REQUISITOS PREENCHIDOS- POSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Trata-se de reexame necessário em face da r. sentença a quo (id. 487194) que, em autos de Mandado de Segurança impetrado por Reinilda Paiva Lopes, concedeu a segurança para permitir que a impetrante frequente o estágio para dar andamento ao cumprimento da carga honorária obrigatória para a conclusão do curso de enfermagem na Faculdade São Paulo – FASP. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios.
2. O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.
3. In casu, pertine salientar que o pedido liminar foi deferido consoante decisão (id. 487185), para o fim de compelir a autoridade coatora a "permitir que a impetrante frequente o estágio para dar andamento ao cumprimento da carga horária obrigatória para a conclusão do curso de enfermagem".
4. Da simples leitura dos autos constata-se que a impetrante se encontrava impedida de frequentar o estágio obrigatório por determinação da impetrada, sem que essa, contudo, tenha explicado as razões do impedimento. Até porque, mesmo devidamente notificada do mandado de segurança, a autoridade coatora se manteve silente.
5. Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002593-45.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, EDITORA E DISTRIBUIDORA EDUCACIONAL S/A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO GARCIA GOMES - SP239752-A, RENATA VALERIA PINHO CASALE COHEN - SP225847-A

Advogado do(a) APELANTE: DECIO LENCIONI MACHADO - SP151841-A

APELADO: ROBSON APARECIDO COIMBRA

Advogados do(a) APELADO: LEANDRO ARANHA FERREIRA - SP308167, AUBERIO DINIZ LOPES - SP121876

APELAÇÃO (198) Nº 5002593-45.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, EDITORA E DISTRIBUIDORA EDUCACIONAL S/A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO GARCIA GOMES - SP239752-A, RENATA VALERIA PINHO CASALE COHEN - SP225847-A

Advogado do(a) APELANTE: DECIO LENCIONI MACHADO - SP151841

APELADO: ROBSON APARECIDO COIMBRA

Advogados do(a) APELADO: LEANDRO ARANHA FERREIRA - SP308167, AUBERIO DINIZ LOPES - SP121876

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada por ROBSON APARECIDO COIMBRA em face da FACULDADE PITÁGORAS DE JUNDIAÍ e CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, a fim de compelir o segundo corrêu a registrá-lo em seus cadastros, tendo em vista a colação de grau no Curso Superior de Tecnologia em Gestão da Produção Industrial, ministrado pela primeira corrê, assim como a condenação de ambas ao pagamento de indenização por danos morais.

Em síntese, alegou a parte autora que cursou a primeira turma do Curso Superior de Tecnologia em Gestão da Produção Industrial, na Faculdade Pitágoras de Jundiaí, com conclusão do curso em 2011 e colação de grau em março de 2012. Todavia, teve negado o seu pedido de registro no CREA/SP, sob o argumento de que o curso da Instituição de Ensino não estava regularizado junto ao Conselho Profissional.

Ressaltou ainda que *“ao final do curso foi surpreendido com o fato de que o curso não estava regularizado junto ao órgão fiscalizador da profissão, e a Faculdade em momento nenhum passou para seus alunos tal informação, aliás a informação era que poderia exercer a profissão normalmente.”*

A r. sentença, às fls. 365/371, ID nº 1993317, julgou parcialmente procedentes os pedidos para condenar a Faculdade Pitágoras de Jundiaí a apresentar a documentação exigida pelo CREA/SP, a fim de concluir o cadastramento do Curso de Gestão da Produção Industrial, e condenar cada corrêu ao pagamento de indenização por danos morais, na quantia de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Inconformada, a Faculdade Pitágoras de Jundiaí apresentou recurso de apelação, às fls. 384/389, ID nº 1993317, ressaltando que não está obrigada contratualmente a promover o credenciamento do curso ministrado junto ao CREA/SP, fazendo-o por mera liberalidade. Além disso, sustentou que apresentou toda a documentação solicitada pelo CREA/SP, porém não logrou êxito na regularização do curso em comento.

O CREA/SP ofereceu recurso de apelação, às fls. 434/447, ID nº 1993318, aduzindo que o Conselho Profissional solicitou por diversas vezes à Faculdade Pitágoras de Jundiaí o restante da documentação para a análise das atribuições que seriam concedidas aos concluintes do Curso de Tecnologia de Gestão da Produção Industrial, entretanto em nenhum momento houve o cumprimento dessa solicitação.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

APELAÇÃO (198) Nº 5002593-45.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, EDITORA E DISTRIBUIDORA EDUCACIONAL S/A
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO GARCIA GOMES - SP239752-A, RENATA VALERIA PINHO CASALE COHEN - SP225847-A
Advogado do(a) APELANTE: DECIO LENCIONI MACHADO - SP151841
APELADO: ROBSON APARECIDO COIMBRA
Advogados do(a) APELADO: LEANDRO ARANHA FERREIRA - SP308167, AUBERIO DINIZ LOPES - SP121876
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à responsabilização pela impossibilidade de registro do apelado junto ao Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo – CREA/SP, após ter concluído o Curso Superior de Tecnologia em Gestão da Produção Industrial, na Faculdade Pitágoras de Jundiaí.

No caso em tela, observa-se que somente após a colação de grau o apelado foi informado de que o Curso de Tecnologia de Gestão da Produção Industrial, na Faculdade Pitágoras de Jundiaí, não estava regularizado junto ao CREA/SP.

A Faculdade Pitágoras de Jundiaí ofereceu recurso de apelação, sustentando que não estava obrigada contratualmente a promover o credenciamento do curso ministrado junto ao CREA/SP, fazendo-o por mera liberalidade.

A esse respeito, transcrevo, por pertinente, o entendimento do juízo *“a quo”*, ID nº 1993317:

Inicialmente, beira o cinismo a alegação da Faculdade Pitágoras de Jundiaí de que, ao ofertar o Curso no mercado, não a vincula ao efetivo credenciamento junto ao respectivo Conselho de Classe. Isso porque, sem necessidade de maiores especulações a aprofundamentos, trata-se de expectativa mais do que razoável a de que aquele que se matricula em Curso Superior, desde que, evidentemente, cumpra os requisitos dele exigidos. Não espera – e não deveria mesmo – que o impedimento do registro decorra da ausência de cadastramento do Curso em si, isto é, da falta de atendimento pela Instituição de Ensino dos requisitos exigidos pelo Conselho. (Destacamos)

Indubitável que o apelado tinha a expectativa de se registrar junto ao CREA/SP, após a colação de grau. Ressalta-se que a conclusão do curso, sem o devido registro no Conselho Profissional, não permite que o apelado exerça efetivamente a profissão.

Consoante o documento de fl. 28, ID nº 1993313, o apelado foi desligado da empresa Consórcio UFN3, em 20 de fevereiro de 2014, exclusivamente porque não possuía o registro no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia.

À fl. 29 do ID nº 1993313, constata-se que, em 27 de fevereiro de 2014, a empresa Moody International Brasil Ltda. solicitou a regularização do apelado junto ao CREA, para que houvesse a continuidade na prestação de serviços.

A apelante Faculdade Pitágoras de Jundiaí alegou que apresentou toda a documentação solicitada pelo CREA/SP, porém não logrou êxito na regularização do Curso Superior de Tecnologia em Gestão da Produção Industrial.

Nesse panorama, convém transcrever os argumentos da apelante Faculdade Pitágoras de Jundiaí, ID nº 1993317:

Após o término do curso no ano de 2011, a Requerida Faculdade Pitágoras, buscou junto ao CREA/SP, na unidade de Jundiaí, o credenciamento do curso Tecnológico de Gestão em Produção Industrial.

Importante salientar que após o envio de toda a documentação junto à segunda Requerida o CREA, foi aberto um processo interno para análise e credenciamento do curso. Gerando o seguinte protocolo C-682/2011.

No entanto, o CREA/SP, NUNCA passou um prazo final para apreciação e conclusão. Sob alegações que o processo era demorado.

Informando apenas que após toda documentação enviada e aprovada pela unidade, este processo seria encaminhado para sede do CREA/SP, em São Paulo, ocorrendo à análise e aprovação da diretoria.

Fato é que diferente de outros órgãos de credenciamento não há padrão de documentação exigida e ou prazo para apreciação e conclusão do processo aberto. (Destacamos)

Há de se ter em mente a impossibilidade de que se conceda ao apelado o registro no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo, sem que o próprio curso esteja devidamente credenciado junto ao Conselho Profissional.

Entretanto, cabe anotar, conquanto relevante no caso, que o processo C-682/2011, referente à análise de atribuições aos concluintes do Curso Superior de Tecnologia em Gestão da Produção Industrial, da Faculdade Pitágoras de Jundiaí, estava em trâmite desde o ano de 2011.

De fato, às fls. 51/52, ID nº 1993317, há ofícios do Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo encaminhados à Faculdade Pitágoras de Jundiaí, atestando que não foram localizados os documentos da Instituição de Ensino, referente ao processo C-682/2011 e, por isso, solicitando novamente a apresentação dos documentos.

Além de o Conselho Profissional não informar precisamente se recebeu, ou não, os documentos, constata-se que o CREA/SP somente demonstrou providências em dar continuidade ao processo C-682/2011 a partir de outubro de 2015.

Isto é, o processo C-682/2011 estava em trâmite desde o ano de 2011, porém o CREA/SP apenas encaminhou os ofícios, referentes às pendências do processo de credenciamento, a partir de outubro de 2015.

Como bem asseverou a r. sentença, às fls. 365/371, ID nº 1993317:

Isso porque, em que pese o reconhecimento de que é a Instituição de Ensino quem deve dar o impulso inicial, o Conselho correu deve também contribuir para o desenrolar e conclusão do procedimento.

No entanto, os ofícios por ele juntados (fls. 196 e 197) indicam, no mínimo, desídia por parte do Conselho, que, aparentemente, moveu-se com mais diligência apenas a partir do ajuizamento da presente demanda, devendo, portanto, ser igualmente responsabilizado pelos danos sofridos pela parte autora. (Destacamos)

Chega-se à conclusão de que a responsabilidade pelo não credenciamento do Curso de Tecnologia de Gestão da Produção Industrial, da Faculdade Pitágoras de Jundiaí, junto ao Conselho Profissional, deve ser imputada a ambas as apelantes.

Salienta-se que, segundo o documento o documento de fl. 28 do ID nº 1993313, o apelado foi desligado da empresa Consórcio UFN3, em 20 de fevereiro de 2014, exclusivamente porque não possuía o registro no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia.

Ademais, de acordo com o documento de fl. 29 do ID nº 1993313, a empresa Moody International Brasil Ltda. solicitou a regularização do apelado junto ao CREA, para que houvesse a continuidade na prestação de serviços.

Verifica-se que, por fatos alheios à sua vontade, o apelado se viu impedido de registrar-se no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia, prejudicando nitidamente o prosseguimento da sua carreira profissional.

No tocante ao dano moral, não deve prosperar os pedidos de redução do "quantum" indenizatório fixado pelo juízo "a quo".

Vale destacar que o arbitramento do dano moral deve obedecer a critérios de razoabilidade e proporcionalidade, observando a condição social e viabilidade econômica do ofensor e do ofendido, e a proporcionalidade à ofensa, conforme o grau de culpa e gravidade do dano, sem, contudo, incorrer em enriquecimento ilícito.

Dentro desse contexto, vale trazer à baila o seguinte julgado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR FEDERAL. PRESUNÇÃO DE VALIDADE DE CURSO DE MESTRADO PROFISSIONALIZANTE. NÃO RECONHECIDO PELO MEC. COMUNICAÇÃO DA AUTARQUIA A ÓRGÃO PÚBLICO NEGANDO SER O AUTOR ALUNO DE CURSO DE MESTRADO. HAVENDO PRESUNÇÃO JUSTIFICADA DE INCLUSÃO EM CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO "STRICTO SENSU". DANO MORAL CONSTATADO. RESPONSABILIDADE CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. No que tange aos danos morais, a indenização deles decorrentes se assenta na ideia de defesa dos princípios e valores da pessoa, de natureza essencialmente axiológica e que interessam a toda a sociedade. A indenização tem como objetivo o de proporcionar à vítima uma reparação e à parte ré uma sanção, ainda que de caráter indenizatório, para que atos da mesma natureza não se repitam..

2. O conjunto fático-probatório trazido comprova a ocorrência de abalo moral e danos de ordem psíquica efetivamente sofridos diante da frustração de expectativa na obtenção de Mestrado Profissionalizante e ser inapropriadamente questionada a sua integridade profissional junto à órgão da Justiça do Trabalho, e, considerando as condições pessoais do autor, evidenciada a ocorrência de dano moral indenizável.

3. Tendo em vista que o valor e tempo de estudo dispendidos foram aproveitados em outros cursos, especialização lato sensu e mestrado acadêmico, e à comunicação negativa ao Juízo do Trabalho não foram adicionados outros fatores capazes de demonstrar o agravamento do sofrimento moral e psíquico, a indenização não pode alcançar o montante pleiteado pelo autor, a condenação das corrês ao pagamento de danos morais no valor de R\$ 10.000,00, com correção monetária, a partir do arbitramento, o que não acarreta enriquecimento sem causa, revela-se razoável e proporcional, para fins de censura da conduta das rés e reparação do dano sofrido pelo autor, observadas, ainda, as situações econômica do ofensor e econômica e social do ofendido, e demais circunstâncias do caso concreto, deve ser mantida.

(...)

6. Apelação do autor improvida e apelação da UNIFEI provida em parte.

Frente à dificuldade em estabelecer com exatidão a equivalência entre o dano e o ressarcimento, o Superior Tribunal de Justiça tem procurado definir determinados parâmetros, a fim de se alcançar um valor atendendo à dupla função, tal qual, reparar o dano buscando minimizar a dor da vítima e punir o ofensor para que não reincida.

Nesse diapasão, o Superior Tribunal de Justiça leciona que:

Na fixação da indenização por danos morais, recomendável que o arbitramento seja feito caso a caso e com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível socioeconômico do autor, e, ainda, ao porte da empresa, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso, de modo que, de um lado, não haja enriquecimento sem causa de quem recebe a indenização e, de outro, haja efetiva compensação pelos danos morais experimentados por aquele que fora lesado. (REsp 1374284/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, julgado em 27/08/2014, DJe 05/09/2014)

Com efeito, considerando as circunstâncias do caso em comento, deve ser mantido o valor arbitrado. Entende-se que tal valor é razoável e suficiente à reparação do dano, sem importar no enriquecimento indevido.

Ante todo o exposto, nego provimento aos recursos de apelação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. CURSO SUPERIOR NÃO REGULARIZADO NO CONSELHO PROFISSIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE REGISTRO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. RECURSOS DE APELAÇÃO DESPROVIDOS.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à responsabilização pela impossibilidade de registro do apelado junto ao Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo – CREA/SP, após ter concluído o Curso Superior de Tecnologia em Gestão da Produção Industrial, na Faculdade Pitágoras de Jundiá.
2. Em síntese, alegou a parte autora que cursou a primeira turma do Curso Superior de Tecnologia em Gestão da Produção Industrial, na Faculdade Pitágoras de Jundiá, com conclusão do curso em 2011 e colação de grau em março de 2012. Todavia, teve negado o seu pedido de registro no CREA/SP, sob o argumento de que o curso da Instituição de Ensino não estava regularizado junto ao Conselho Profissional.
3. A Faculdade Pitágoras de Jundiá sustentou que não estava obrigada contratualmente a promover o credenciamento do curso ministrado junto ao CREA/SP, fazendo-o por mera liberalidade. Além disso, atestou que apresentou toda a documentação solicitada pelo CREA/SP, porém não logrou êxito na regularização do curso em comento.
4. A r. sentença julgou parcialmente procedentes os pedidos para condenar a Faculdade Pitágoras de Jundiá a apresentar a documentação exigida pelo CREA/SP, a fim de concluir o cadastramento do Curso de Gestão da Produção Industrial, e condenar cada corréu ao pagamento de indenização por danos morais, na quantia de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
5. Ressalta-se que o processo C-682/2011, referente à análise de atribuições aos concluintes do Curso Superior de Tecnologia em Gestão da Produção Industrial na Faculdade Pitágoras de Jundiá, estava em trâmite desde o ano de 2011.
6. O Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo atestou que não foram localizados os documentos encaminhados pela Faculdade Pitágoras de Jundiá, buscando dar continuidade ao processo C-682/2011 somente a partir de outubro de 2015.
7. Indubitável que o apelado tinha a expectativa de se registrar junto ao CREA/SP, tendo em vista que a conclusão do curso, sem o devido registro no Conselho Profissional, não permite que o apelado exerça efetivamente a profissão.
8. Segundo o documento de fl. 28 do ID nº 1993313, o apelado foi desligado da empresa Consórcio UFN3, em 20 de fevereiro de 2014, exclusivamente porque não possuía o registro no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia.
9. De acordo com o documento de fl. 29 do ID nº 1993313, a empresa Moody International Brasil Ltda. solicitou a regularização do apelado junto ao CREA, para que houvesse a continuidade na prestação de serviços.
10. Incabível pedido de redução do “quantum” indenizatório, considerando as circunstâncias do caso, a viabilidade econômica dos ofensores e do ofendido e a gravidade do dano.
11. Valor razoável e suficiente à reparação do dano, sem importar no enriquecimento indevido, obedecendo a critérios de razoabilidade e proporcionalidade.
12. Recursos de apelação desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento aos recursos de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016519-13.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: JOSUE FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: SANDRA ORTIZ DE ABREU - SP263520-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União, em face da r. decisão proferida sob o ID nº 9128250, nos autos da ação sob procedimento comum nº 5000185-42.2016.4.03.6120, ajuizada por **Josué Ferreira da Silva**, em trâmite perante o Juízo da 1ª Vara Federal de Araraquara/SP.

Em suas razões recursais (ID nº 3547162), a agravante, em síntese, sustenta que:

- a.-) está configurada a impossibilidade de sequestro de bens da União, ante a ausência de resistência injustificada ao cumprimento da ordem judicial;
- b.-) o magistrado dispõe de meios coercitivos para impor o cumprimento de medida antecipatória, mas o bloqueio (ou sequestro) de valores em conta não pertence à categoria dos meios executivos utilizados em uma execução forçada indireta, ensejando violação ao art. 100 da Constituição Federal;
- c.-) o sequestro/bloqueio de dinheiro configura um meio executivo de sub-rogação empregado na execução forçada direta, o que não pode ser aplicado para a satisfação de uma execução forçada indireta, como a que ocorre nos autos;
- d.-) a obrigação fazendária de pagar quantia é regulada por rito próprio, previsto no art. 535 do CPC/2015 e art. 100 da CF/1988. Assim, tanto constitucional quanto infraconstitucionalmente, inexistente previsão para a execução direta mediante sequestro/bloqueio de valores públicos, os quais são impenhoráveis. A única exceção ocorre na hipótese de desrespeito à ordem de pagamento dos precatórios judiciais, o que não acontece no caso em tela;
- e.-) além da impossibilidade de bloqueio de verbas da União, assim como dos prejuízos irreparáveis causados ao erário público, no caso em tela verifica-se também a existência de prejuízos ao sistema público de saúde, infringindo-se os artigos 15, 16, 17, 18, 24 e seguintes da Lei nº 8.080/1990;
- f.-) está presente a ofensa à ordem pública, visto que tal decisão implicará ingerência do Judiciário no Poder Executivo, com determinação de bloqueio de bens em infringência ao art. 100 da CF/1988; gastos sem previsão no orçamento; e descumprimento da legislação atinente ao Sistema Único de Saúde.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ativo ao presente agravo de instrumento, nos termos dos artigos 1.012, § 4º, c/c. 1.019, inciso I, do CPC.

Postula a reforma da decisão agravada, impedindo-se a realização de bloqueio de bens das contas da União.

Intimado, o agravado não apresentou contraminuta de agravo de instrumento.

Mediante a petição sob o ID nº 6492036, a União noticia nos autos que houve o cumprimento da tutela pelo Ministério da Saúde, inclusive com o tratamento do agravado em andamento, com a entrega de medicamento suficiente para tratamento por dois meses e aquisição para mais quatro meses, que seria entregue em breve. Pugna pela análise do pedido de efeito suspensivo da decisão que determinou multa e o bloqueio de um milhão de reais da conta da ré. Na oportunidade, a União juntou documentos (IDs nº 6492038, 6492039, 6492040 e 6492041).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016519-13.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: JOSUE FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: SANDRA ORTIZ DE ABREU - SP263520-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES: Cuida-se de agravo de instrumento em ação ordinária de obrigação de fazer com pedido de antecipação de tutela, proposta em face da União Federal, objetivando o fornecimento do medicamento SOLIRIS® (Eculizumab).

No caso vertente, o recurso foi interposto em face de decisão (ID nº 9128250, nos autos originários) que, em suma, consignou a incidência da multa diária de R\$ 1.000,00 (um mil reais) pelo descumprimento da ordem judicial desde 18/04/2018, destinada ao requerente, ora agravado (conforme § 2º do art. 537, do CPC), e estipulou o bloqueio de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), por meio do BACENJUD, de qualquer conta bancária vinculada ao Fundo Nacional de Saúde, para custear o tratamento de saúde do recorrido.

Transcrevo excertos da decisão recorrida, para deslinde da controvérsia (ID nº 9128250, nos autos originários):

[...]

Com efeito, tem-se na presente ação que a União permanece inerte quanto ao cumprimento de decisão judicial que já caminha para completar 01 (um) ano: não aproveitou o prazo de 30 (trinta) dias que começou a correr em 22/08/2017, tampouco aproveitou o prazo de 48 (quarenta e oito) horas que começou a correr em 16/04/2018. Desde 18/04/2018, incide multa diária de R\$ 1.000,00 (um mil reais) pelo descumprimento da ordem judicial; não obstante os quase 75 (setenta e cinco) dias transcorridos desde então, e consequentes R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais) a serem destinados ao requerente a título de multa (§2º do art. 537, do CPC), a inércia persiste, e não há notícias que permitam dividir o seu fim.

Compulsando os autos, é possível constatar que o fármaco em questão tem um custo aproximado de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) por ano. Sendo assim, numa conta simples, pode-se estimar que, para a ré, talvez compense financeiramente atrasar por dias a fio a prestação que lhe incumbe a ter que despendar tal quantidade de uma só vez. Portanto, somente a multa cominada, tal como está, mostra-se insuficiente para satisfazer a pretensão da parte autora.

[...]

De modo a criar instrumentos para que o magistrado garanta a efetividade do provimento jurisdicional, o art. 139, III e IV, do CPC, preconiza incumbir-lhe "prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da justiça" e "determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial". Por sua vez, o art. 77, IV, §2º, do CPC, estatui ser ato atentatório à dignidade da justiça o não cumprimento de decisões judiciais, inclusive as de natureza provisória.

Neste caso, julgo que aumentar o valor da multa de modo a compelir mais intensamente a ré a cumprir a decisão judicial não se mostra a medida mais adequada, já que isto implicaria nova intimação da União, aguardar-se o transcurso de certo lapso de tempo, depois aguardar-se eventual manifestação da parte autora de que a decisão continua não sendo cumprida, e por fim a prolação de nova decisão enfrentando esse estado de coisas, a que se seguiria nova intimação da União, aguardar-se o transcurso de certo lapso de tempo etc.

O requerente sofre de doença grave, que põe em risco iminente sua vida. Pelo que se dessume da discussão travada nos autos, mormente da manifestação do especialista do juízo, ao menos desde 17/11/2016, data de ajuizamento desta ação, está acometido dessa enfermidade, sendo que, conforme relatório médico recente (8644988), o "atraso no início do tratamento compromete a função pulmonar (pelo tromboembolismo), a função cardíaca (pelo mesmo motivo) e a função renal". Submeter o autor a nova espera decorrente da sucessão de atos processuais quando a União já demonstrou de forma patente que - no mínimo - não tem pressa em cumprir a ordem judicial, estando sua vida em risco, é o mesmo que negar-lhe acesso à tutela jurisdicional efetiva, violando, assim, de uma só vez, seus direitos constitucionais à vida, à saúde, ao acesso à justiça e à dignidade humana.

Simplesmente determinar a extração de cópias e o encaminhamento destas ao Ministério Público Federal para apuração de possível crime de desobediência não me parece uma medida que possa garantir, desde logo, o direito à saúde do demandante; com certeza não é prescindível, porém seus efeitos se voltam mais à repressão do que já aconteceu e à prevenção de atos semelhantes do que à execução específica da pretensão do autor.

Isto posto, entendo que a medida mais propícia a garantir a efetividade da decisão de concessão de tutela de urgência proferida seja o sequestro de valores de conta da União para a compra e fornecimento do medicamento, pois só ela trará a celeridade que a enfermidade do requerente exige.

[...]

Apesar de não haver nos autos o custo atual e exato do medicamento, a própria União o estimou em R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) (2375690) ao ano. Como a situação é de urgência e a prévia comprovação dos valores exatos antes de seu bloqueio em conta da União pode pôr em risco a vida do autor, julgo que a ordem possa ser dada tendo por parâmetro aquela quantia.

No que toca à efetiva compra, por se tratar de medicamento importado, cabe à parte viabilizar os trâmites necessários à sua realização. Assim sendo, deverá requerer orçamento para o fornecimento da substância por 06 (seis) meses, nos termos da Decisão 2183034, e comprovar documentalmente nos autos esses valores bem como os dados bancários da empresa fornecedora. Feito isso e estando tudo regular, será determinada por este juízo a transferência da quantia correspondente da conta do juízo para a conta da vendedora. O fármaco deverá ser entregue neste juízo, e depois no endereço indicado pela parte na Petição 8644984, aos cuidados de servidor do Município de Araraquara-SP e sob o compromisso de observar as cautelas da Decisão 2183034, onde, a julgar pelos relatórios recentemente juntados, o autor terá condições de que lhe seja aplicada a substância.

A comprovação que o requerente fará de conformidade com o parágrafo anterior deverá vir acompanhada de sua declaração, sob as penas da lei, de regularidade do orçamento, de que aquele é o preço mais barato ou, como parece ser o caso, de que se trata de fornecedor exclusivo.

Dado que são quantias vultosas, entendo de bom alvitre que não sejam entregues diretamente à parte interessada, ao menos neste momento.

A multa já cominada incidirá até o dia anterior à efetivação da ordem de bloqueio, dado que até esse momento a União pode cumprir a decisão concessiva de tutela; sua cobrança deverá ser levada a efeito pelo interessado nos termos da legislação de regência da matéria. Não tem cabimento a continuidade da multa uma vez efetivado o sequestro de numerário.

Se, efetivado o bloqueio, a União vier ao feito comprovar o cumprimento de sua obrigação, este deverá vir concluso para deliberação acerca do desbloqueio.

O bloqueio deverá se circunscrever a contas do Fundo Nacional da Saúde, em que são administrados os recursos destinados ao SUS.

Do fundamentado, tudo COM URGÊNCIA:

1. **DETERMINO** o bloqueio de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), via BACENJUD, de qualquer conta bancária vinculada ao Fundo Nacional de Saúde (CNPJ n. 00.530.493/0001-71).

2. Na sequência, proceda-se à transferência desse montante à conta na Caixa Econômica Federal a ser aberta vinculada a estes autos.

3. **INTIME-SE** o requerente para que, no prazo de 05 (cinco) dias, comprove documentalmente nos autos os valores para 06 (seis) meses do medicamento pleiteado, que são os melhores do mercado, bem como os dados bancários da empresa fornecedora, forma de pagamento e outros itens que entender relevantes. Na mesma oportunidade, deverá ser apresentada declaração do autor, sob as penas da lei, de regularidade do orçamento apresentado, de que aquele é o preço mais barato ou, como parece ser o caso, de que se trata de fornecedor exclusivo.

4. Cumprido "3", e estando tudo regular, oficie-se a Caixa Econômica Federal para que proceda à transferência dos valores necessários ao pagamento da empresa fornecedora à conta bancária desta.

5. Cumprido "4", pela via mais expedita, de preferência eletrônica, comunique-se a empresa do pagamento, informando-lhe o endereço deste juízo para entrega do medicamento.

6. Entregue o medicamento, digitalize-se o documento fiscal que deverá acompanhá-lo, juntando-o aos autos e guardando o original em Secretaria, e expeça-se ordem ao Oficial de Justiça, inclusive em regime de plantão, se for o caso, para que o entregue no endereço declinado na Petição 8644984, aos cuidados de servidor do Município de Araraquara-SP e sob o compromisso de observar as cautelas da Decisão 2183034.

7. Os autos deverão voltar imediatamente conclusos para deliberação acerca de qualquer aspecto do caso que escape a esta decisão.

8. A multa já cominada incidirá até o dia anterior à efetivação da ordem de bloqueio.

9. Ultimadas todas as providências acima elencadas, voltem os autos conclusos para deliberação acerca de eventual devolução à União de valores que sobejarem ao pagamento do medicamento.

10. A Decisão 2183034 continua como parâmetro para a execução da tutela deferida.

11. Sem prejuízo do acima determinado, **EXTRAI-SE** cópia destes autos, encaminhando-as, na sequência, ao Ministério Público Federal, a fim de que apure a eventual ocorrência de ilícito penal.

12. Oficie-se a relatoria do Agravo de Instrumento n. 5015445-55.2017.403.6120 comunicando esta decisão.

13. Considerando o julgamento do REsp n. 1.657.156, **DECLARO** finda a suspensão do processo. Cumpridos os itens "1" a "12", **INTIMEM-SE** as partes, a começar pelo autor, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentem suas razões finais." (grifos no original)

Os critérios de fixação das *astreintes* estão previstos no art. 537 do Código de Processo Civil de 2015, que preconiza, *in verbis*:

"Art. 537. A multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito.

§ 1º O juiz poderá, de ofício ou a requerimento, modificar o valor ou a periodicidade da multa vincenda ou excluí-la, caso verifique que:

I - se tornou insuficiente ou excessiva;

II - o obrigado demonstrou cumprimento parcial superveniente da obrigação ou justa causa para o descumprimento.

§ 2º O valor da multa será devido ao exequente.

§ 3º A decisão que fixa a multa é passível de cumprimento provisório, devendo ser depositada em juízo, permitido o levantamento do valor após o trânsito em julgado da sentença favorável à parte. (Redação dada pela Lei nº 13.256, de 2016).

§ 4º A multa será devida desde o dia em que se configurar o descumprimento da decisão e incidirá enquanto não for cumprida a decisão que a tiver cominado.

§ 5º O disposto neste artigo aplica-se, no que couber, ao cumprimento de sentença que reconheça deveres de fazer e de não fazer de natureza não obrigacional." (grifei)

Cabível a fixação de multa diária cominatória (*astreintes*) contra a Fazenda Pública com o escopo de assegurar o cumprimento da obrigação no prazo estipulado, ante o entendimento firmado na jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.474.665/RS sob o rito dos recursos repetitivos, tema: 98, cujo acórdão restou assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC/1973. AÇÃO ORDINÁRIA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO PARA O TRATAMENTO DE MOLÉSTIA. IMPOSIÇÃO DE MULTA DIÁRIA (ASTREINTES) COMO MEIO DE COMPELIR O DEVEDOR A ADIMPLIR A OBRIGAÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO CONTEÚDO NORMATIVO INSERTO NO § 5º DO ART. 461 DO CPC/1973. DIREITO À SAÚDE E À VIDA.

1. Para os fins de aplicação do art. 543-C do CPC/1973, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: possibilidade de imposição de multa diária (*astreintes*) a ente público, para compeli-lo a fornecer medicamento à pessoa desprovida de recursos financeiros.

2. A função das *astreintes* é justamente no sentido de superar a recalitrância do devedor em cumprir a obrigação de fazer ou de não fazer que lhe foi imposta, incidindo esse ônus a partir da ciência do obrigado e da sua negativa de adimplir a obrigação voluntariamente.

3. A particularidade de impor obrigação de fazer ou de não fazer à Fazenda Pública não ostenta a propriedade de mitigar, em caso de descumprimento, a sanção de pagar multa diária, conforme prescreve o § 5º do art. 461 do CPC/1973. E, em se tratando do direito à saúde, com maior razão deve ser aplicado, em desfavor do ente público devedor, o preceito cominatório, sob pena de ser subvertida garantia fundamental. Em outras palavras, é o direito-meio que assegura o bem maior: a vida. Precedentes: AgRg no AREsp 283.130/MS, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 8/4/2014; REsp 1.062.564/RS, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ de 23/10/2008; REsp 1.062.564/RS, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ de 23/10/2008; REsp 1.063.902/SC, Relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ de 1/9/2008; e AgRg no REsp 963.416/RS, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ de 11/6/2008.

4. À luz do § 5º do art. 461 do CPC/1973, a recalitrância do devedor permite ao juiz que, diante do caso concreto, adote qualquer medida que se revele necessária à satisfação do bem da vida almejado pelo jurisdicionado. Trata-se do "poder geral de efetivação", concedido ao juiz para dotar de efetividade as suas decisões.

5. A eventual exorbitância na fixação do valor das *astreintes* aciona mecanismo de proteção ao devedor: como a cominação de multa para o cumprimento de obrigação de fazer ou de não fazer tão somente constitui método de coerção, obviamente não faz coisa julgada material, e pode, a requerimento da parte ou ex officio pelo magistrado, ser reduzida ou até mesmo suprimida, nesta última hipótese, caso a sua imposição não se mostrar mais necessária. Precedentes: AgRg no AgRg no AREsp 596.562/RJ, Relator Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, DJe 24/8/2015; e AgRg no REsp 1.491.088/SP, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe 12/5/2015.

6. No caso em foco, autora, ora recorrente, requer a condenação do Estado do Rio Grande do Sul na obrigação de fornecer (*fazer*) o medicamento Lumigan, 0,03%, de uso contínuo, para o tratamento de glaucoma primário de ângulo aberto (C.I.D. H 40.1). Logo, é mister acolher a pretensão recursal, a fim de restabelecer a multa imposta pelo Juízo de primeiro grau (fls. 51-53).

7. Recurso especial conhecido e provido, para declarar a possibilidade de imposição de multa diária à Fazenda Pública.

Acórdão submetido à sistemática do § 7º do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973 e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008."

(REsp 1474665/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/04/2017, DJe 22/06/2017) (grifei)

In casu, a antecipação dos efeitos da tutela foi deferida mediante a decisão datada de 10/08/2017, determinando-se à União que começasse a fornecer o medicamento pleiteado ao agravado, de modo contínuo, no prazo de 30 (trinta) dias corridos a contar da intimação, ocorrida em 22/08/2017 (ID nº 2183034, nos autos de origem). Ulteriormente, foi estabelecido à União novo prazo de 48 (quarenta e oito) horas, que começou a correr a partir da intimação, feita em 16/04/2018 (ID nº 5356819, nos autos de origem). Dessa forma, constata-se que houve a estipulação de prazos razoáveis para cumprimento da ordem judicial.

Observa-se que a decisão agravada consignou o termo inicial da multa diária aplicada à União a partir de 18/04/2018, data em que se exauriu o prazo de 48 (quarenta e oito) horas estipulado pelo juízo *a quo* (ID nº 5356819 do feito de origem), para cumprimento da determinação judicial proferida quando do deferimento da antecipação dos efeitos da tutela (ID nº 2183034, nos autos de origem).

Uma vez configurada a recalitrância da União no cumprimento da decisão judicial que determinou o fornecimento de medicamento ao agravado, justifica-se a imposição da multa a partir da data fixada pela MM. juíza de primeira instância.

A jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que é possível o bloqueio de verbas públicas para garantir o fornecimento de medicamentos, medida que não configura violação à Constituição da República, tendo a questão a repercussão geral reconhecida nos autos do RE nº 607.582/RS, tema: 289. Nesse sentido:

"EMENTA Agravo regimental no agravo de instrumento. Direito à saúde. Fornecimento de medicamento. Bloqueio de verbas públicas. Possibilidade. Repercussão geral reconhecida. Precedentes. 1. O acórdão recorrido dá efetividade aos dispositivos constitucionais que regem o direito à saúde. 2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou-se no sentido da possibilidade do bloqueio de verbas públicas para a garantia do fornecimento de medicamentos, questão que teve, inclusive, a repercussão geral reconhecida nos autos do RE nº 607.582/RS. 3. Agravo regimental não provido."

(AI 639436 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 16-10-2018 PUBLIC 17-10-2018) (grifei)

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. DIREITO À SAÚDE. MEDICAMENTOS. FORNECIMENTO A PACIENTES CARENTES. OBRIGAÇÃO DO ESTADO. I - O acórdão recorrido decidiu a questão dos autos com base na legislação processual que visa assegurar o cumprimento das decisões judiciais. Inadmissibilidade do RE, porquanto a ofensa à Constituição, se existente, seria indireta. II - A disciplina do art. 100 da CF cuida do regime especial dos precatórios, tendo aplicação somente nas hipóteses de execução de sentença condenatória, o que não é o caso dos autos. Inaplicável o dispositivo constitucional, não se verifica a apontada violação à Constituição Federal. III - Possibilidade de bloqueio de valores a fim de assegurar o fornecimento gratuito de medicamentos em favor de pessoas hipossuficientes. Precedentes. IV - Agravo regimental improvido."

(AI 553712 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 19/05/2009, DJE-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-09 PP-01777 RT v. 98, n. 887, 2009, p. 164-167) (grifei)

Ademais, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.069.810/RS sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/73), tema: 84, decidiu que é possível o bloqueio de verbas públicas (sequestro de valores) como medida eficaz à efetivação de provimentos jurisdicionais determinando o fornecimento de medicamentos. Confira-se a ementa do referido julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ADOÇÃO DE MEDIDA NECESSÁRIA À EFETIVAÇÃO DA TUTELA ESPECÍFICA OU À OBTENÇÃO DO RESULTADO PRÁTICO EQUIVALENTE. ART. 461, § 5º. DO CPC. BLOQUEIO DE VERBAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE CONFERIDA AO JULGADOR, DE OFÍCIO OU A REQUERIMENTO DA PARTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. ACÓRDÃO SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO 08/2008 DO STJ.

1. Tratando-se de fornecimento de medicamentos, cabe ao Juiz adotar medidas eficazes à efetivação de suas decisões, podendo, se necessário, determinar até mesmo, o sequestro de valores do devedor (bloqueio), segundo o seu prudente arbítrio, e sempre com adequada fundamentação.

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

(REsp 1069810/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/10/2013, DJe 06/11/2013) (grifei)

Portanto, consoante os precedentes supramencionados, em razão da recalcitrância da União no cumprimento da determinação judicial de fornecimento de fármaco ao autor, ora agravado, em sede de cognição sumária, entendo que está correta a decisão recorrida que fixou os parâmetros de incidência das *astreintes* e determinou o bloqueio de verbas públicas.

No entanto, posteriormente a União noticiou nos autos do agravo de instrumento o cumprimento da determinação judicial pelo Ministério da Saúde (ID nº 6492036), bem como juntou documentos (IDs nº 6492038, 6492039, 6492040 e 6492041).

Compulsando os autos da ação subjacente, verifica-se que inicialmente, em 17/09/2018, houve o fornecimento do medicamento em questão ao autor para o tratamento por dois meses (12 frascos), e após, foi entregue medicação suficiente para mais quatro meses (24 frascos). O fármaco foi remetido ao Centro de Oncologia de Araraquara-SP para ser ministrado no paciente. Logo, houve o efetivo cumprimento da tutela de urgência (IDs nº 11930788, 12880078, 13171535 e 13196109, nos autos originários).

Por outro lado, não consta nos autos originários documento comprobatório da efetivação do bloqueio do valor de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) da conta do Fundo Nacional de Saúde.

Destarte, na medida em que houve o cumprimento da determinação judicial de fornecimento do medicamento ao agravado, já não mais subsiste a pertinência do bloqueio de valores.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento para consignar que, ante a superveniência do fornecimento do medicamento Soliris® (Eculizumab) ao agravado, não remanesce o motivo para o bloqueio de verbas públicas determinado na decisão agravada.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. SOLIRIS® (ECLIZUMAB). FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA (*ASTREINTES*) COMO FORMA DE COMPELIR A FAZENDA PÚBLICA A ADIMPLIR A OBRIGAÇÃO. CABIMENTO. BLOQUEIO DE VERBAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE. ULTERIOR CUMPRIMENTO DA TUTELA DE URGÊNCIA. MEDICAÇÃO FORNECIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Cuida-se de agravo de instrumento em ação ordinária de obrigação de fazer com pedido de antecipação de tutela, proposta em face da União Federal, objetivando o fornecimento do medicamento SOLIRIS® (Eculizumab).
2. No caso vertente, o recurso foi interposto em face de decisão (ID nº 9128250, nos autos originários) que, em suma, consignou a incidência da multa diária de R\$ 1.000,00 (um mil reais) pelo descumprimento da ordem judicial desde 18/04/2018, destinada ao requerente, ora agravado (conforme § 2º do art. 537, do CPC), e estipulou o bloqueio de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), por meio do BACENJUD, de qualquer conta bancária vinculada ao Fundo Nacional de Saúde, para custear o tratamento de saúde do recorrido.
3. Os critérios de fixação das *astreintes* estão previstos no art. 537 do Código de Processo Civil de 2015.
4. Cabível a fixação de multa diária cominatória (*astreintes*) contra a Fazenda Pública com o escopo de assegurar o cumprimento da obrigação no prazo estipulado, ante o entendimento firmado na jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.474.665/RS sob o rito dos recursos repetitivos, tema: 98.
5. *In casu*, a antecipação dos efeitos da tutela foi deferida mediante a decisão datada de 10/08/2017, determinando-se à União que começasse a fornecer o medicamento pleiteado ao agravado, de modo contínuo, no prazo de 30 (trinta) dias corridos a contar da intimação, ocorrida em 22/08/2017. Ulteriormente, foi estabelecido à União novo prazo de 48 (quarenta e oito) horas, que começou a correr a partir da intimação, feita em 16/04/2018. Dessa forma, constata-se que houve a estipulação de prazos razoáveis para cumprimento da ordem judicial.
6. Observa-se que a decisão agravada consignou o termo inicial da multa diária aplicada à União a partir de 18/04/2018, data em que se exauriu o prazo de 48 (quarenta e oito) horas estipulado pelo juízo *a quo*, para cumprimento da determinação judicial proferida quando do deferimento da antecipação dos efeitos da tutela.
7. Uma vez configurada a recalcitrância da União no cumprimento da decisão judicial que determinou o fornecimento de medicamento ao agravado, justifica-se a imposição da multa a partir da data fixada pela MM. juíza de primeira instância.
8. A jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que é possível o bloqueio de verbas públicas para garantir o fornecimento de medicamentos, medida que não configura violação à Constituição da República, tendo a questão a repercussão geral reconhecida nos autos do RE nº 607.582/RS, tema: 289.
9. Ademais, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.069.810/RS sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/73), tema: 84, decidiu que é possível o bloqueio de verbas públicas (sequestro de valores) como medida eficaz à efetivação de provimentos jurisdicionais determinando o fornecimento de medicamentos.
10. Portanto, consoante os precedentes supramencionados, em razão da recalcitrância da União no cumprimento da determinação judicial de fornecimento de fármaco ao autor, ora agravado, em sede de cognição sumária, entendo que está correta a decisão recorrida que fixou os parâmetros de incidência das *astreintes* e determinou o bloqueio de verbas públicas.
11. No entanto, posteriormente a União noticiou nos autos do agravo de instrumento o cumprimento da determinação judicial pelo Ministério da Saúde, bem como juntou documentos.
12. Compulsando os autos da ação subjacente, verifica-se que inicialmente, em 17/09/2018, houve o fornecimento do medicamento em questão ao autor para o tratamento por dois meses (12 frascos), e após, foi entregue medicação suficiente para mais quatro meses (24 frascos). O fármaco foi remetido ao Centro de Oncologia de Araraquara-SP para ser ministrado no paciente. Logo, houve o efetivo cumprimento da tutela de urgência.
13. Por outro lado, não consta nos autos originários documento comprobatório da efetivação do bloqueio do valor de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) da conta do Fundo Nacional de Saúde.
14. Destarte, na medida em que houve o cumprimento da determinação judicial de fornecimento do medicamento ao agravado, já não mais subsiste a pertinência do bloqueio de valores.
15. Agravo de instrumento parcialmente provido para consignar que, ante a superveniência do fornecimento do medicamento Soliris® (Eculizumab) ao agravado, não remanesce o motivo para o bloqueio de verbas públicas determinado na decisão agravada.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021504-25.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: DANIEL ALVES DOS SANTOS

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de concessão de efeito suspensivo, interposto pela União, em face da decisão proferida nos autos da ação sob o procedimento comum nº 5005800-14.2018.4.03.6000, que deferiu o pedido de urgência.

No feito de origem, Daniel Alves dos Santos ajuizou ação para fornecimento de medicamentos, com pedido de antecipação da tutela jurisdicional, sob o procedimento comum, em face da União Federal, do Estado do Mato Grosso do Sul e do Município de Campo Grande, objetivando provimento jurisdicional que determine aos requeridos que adquiram e disponibilizem os fármacos necessários para seu tratamento, quais sejam, KYPROLIS 60 mg – 560 mg por ciclo (solução injetável): 10 caixas de 60 mg por ciclo e DEXAMETASONA (Decadron) 20 mg (solução injetável): 40 caixas de 4 mg/mL por ciclo.

Afirma o autor, ora agravado, na exordial da ação subjacente a este recurso, em síntese, ser portador de Mieloma múltiplo (CID: C90.0), necessitando fazer quimioterapia mediante o uso dos referidos medicamentos. Alega que não possui recursos financeiros para arcar com o tratamento, sem prejuízo ao seu sustento e de sua família. Afirma que foi solicitada a medicação à Casa de Saúde e à SESAU, tendo sido o fornecimento negado por estas entidades (ID nº 9781214, nos autos de origem).

A ação de origem foi ajuizada em 02/08/2018, tendo sido atribuído à causa o valor de R\$ 790.982,40 (setecentos e noventa mil, novecentos e oitenta e dois reais e quarenta centavos), referente a 12 ciclos de tratamento (ID nº 9781214 - Pág. 11, nos autos de origem).

Por meio da decisão sob ID nº 9794915, nos autos de origem, foi deferido o pedido de urgência a fim de “determinar que os requeridos forneçam, solidariamente e no prazo de 20 (vinte) dias, o medicamento em questão, na forma e quantidade prescrita às fls. 19, suficiente para 4 ciclos.” Na mesma decisão foi deferido o pedido de justiça gratuita e determinada a antecipação da prova pericial, considerando-se a situação médica do autor e por se tratar de medicação de alto custo (ID nº 9794915, nos autos de origem).

Para operacionalizar o adequado cumprimento da decisão, determinou-se que cada um dos réus arque com 1/3 (um terço) do custeio da medicação/tratamento em questão, sendo que o seu fornecimento propriamente dito fica a cargo da União Federal, devendo os demais requeridos repassar a sua respectiva cota parte até o dia 5 de cada mês (ID nº ID nº 9794915, nos autos de origem).

Em suas razões recursais (ID nº 5346864), sustenta a agravante, em síntese, que:

a.-) não é parte legítima para figurar no polo passivo da demanda;

b.-) a assistência oncológica no âmbito do Sistema Único de Saúde - SUS não se constitui em assistência farmacêutica;

c.-) a Política Nacional de Prevenção e Controle do Câncer, instituída pela Portaria MS n. 874/2013, trata sobre a necessidade de garantir-se o cuidado integral ao usuário na Rede de Atenção à Saúde de modo regionalizado e descentralizado e dispõe que o tratamento do câncer será feito em estabelecimentos de saúde habilitados como Unidade de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia (UNACON) ou como Centro de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia (CACON);

d.-) os hospitais habilitados como UNACON ou CACON devem oferecer assistência especializada ao paciente acometido de câncer, atuando no diagnóstico e tratamento, incumbindo a prerrogativa e a responsabilidade pela prescrição exclusivamente ao corpo clínico, e assim, inexistente medicamento oncológico indisponível no SUS;

e.-) os estabelecimentos de saúde credenciados no SUS e habilitados em Oncologia (CACONS/UNACONS) são os responsáveis pelo fornecimento de medicamentos oncológicos que padronizam, adquirem e prescrevem livremente, não cabendo, conforme as normas de financiamento do SUS, à União e às Secretarias de Saúde o custeio administrativo de medicamentos oncológicos;

f.-) caberia ao agravado o ônus de provar que o fármaco que postula possui evidência científica no tocante à efetividade, eficiência, eficácia e segurança, de modo a afastar a presunção de legitimidade dos atos expedidos pela CONITEC, bem como que o medicamento pleiteado possui superioridade em relação ao tratamento ao qual porventura já é submetida e aos tratamentos alternativos disponíveis no sistema público de saúde;

g.-) não houve perícia judicial prévia à decisão recorrida;

h.-) o medicamento requerido não é capaz de curar o paciente, tendo objetivo meramente paliativo, com benefício modesto mediante alto custo em comparação com as modalidades terapêuticas disponibilizadas pelo SUS;

i.-) o reconhecimento dos direitos sociais está sujeito à reserva do orçamento; não podendo o Poder Judiciário, sob pena de infringência ao art. 2º da Constituição Federal, imiscuir-se na escolha feita pelo Executivo de forma legítima para direcionar as verbas orçamentárias, que são finitas, para a aquisição de medicamento;

j.-) muitos dos medicamentos antineoplásicos exigem condições específicas de temperatura, umidade e luminosidade, havendo risco de perda de sua ação terapêutica, e assim, caso seja mantido o entendimento pela legitimidade da União na presente demanda, que haja reforma da decisão recorrida para que se determine que o medicamento seja fornecido diretamente pelo Hospital credenciado, conforme suas especificações técnicas de acondicionamento, guarda, manuseio e dispensação;

k.-) conforme o art. 1º, § 3º, da Lei nº 8.437/1992, é vedada a concessão de medida satisfativa contra o Poder Público;

l.-) prequestiona os artigos 2º, 5º, *caput* e incisos II, LIV, e LV, 6º, 37, *caput*, 196, 198, inciso II e §§ 1º, 2º e 3º, todos da Constituição Federal, assim como os artigos 19-O, parágrafo único e 19-Q, § 2º, I, da Lei nº 8.080/1990.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento (art. 995 c/c art. 1.019, inciso I, do CPC) e no mérito, que a decisão agravada seja reformada totalmente, pelos fundamentos expostos de forma subsidiária: 1.-) ilegitimidade passiva da União, com a sua exclusão da relação jurídico-processual; 2.-) ausência de provas que demonstrem o ganho terapêutico esperado com o uso da medicação solicitada e ganho de sobrevivência global em comparação ao tratamento ao qual o agravado já vem porventura se submetendo.

Na hipótese de ser mantida a obrigação de entrega do medicamento, postula a reforma da decisão agravada para que seja consignado de forma expressa que cada um dos réus (União, Estado do MS e Município de Campo Grande) arcará com 1/3 do tratamento/medicamento, concernente à cota-parte de cada um, ficando o Estado do MS ou o Município responsável pela efetiva entrega do fármaco ao autor, devendo a União repassar a sua cota parte ao réu que comprovar a entrega.

Pugna pela condenação do agravado em custas e honorários de advogado, inclusive os recursais.

O agravado apresentou contraminuta (ID nº 6545536).

É o relatório.

VOTO

Cuida-se de agravo de instrumento em ação sob o procedimento comum, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, em que pretende o autor, portador de Mieloma múltiplo (CID: C90.0), obter tutela jurisdicional que lhe assegure o fornecimento de medicamentos de alto custo para realizar quimioterapia, quais sejam, Kyprolis e Dexametasona (Decadron).

Prefacialmente, examino a preliminar atinente à legitimidade passiva da União.

Impende ressaltar que o Estado deve zelar pelo direito à vida, garantido no *caput* do art. 5º da Constituição Federal.

Também é garantido o direito à saúde (art. 6º, CF), sendo de competência da União, Estados, Distrito Federal e Municípios o cuidado com ela (art. 23, II, CF), bem como a organização da seguridade social, garantida a "universalidade da cobertura e do atendimento" (art. 194, parágrafo único, I, CF).

Mais contundente ainda é o que dispõe o art. 196 da Constituição Federal, pelo qual "a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação", sendo que, de acordo com o art. 198, "o atendimento integral" é uma diretriz constitucional das ações e serviços públicos de saúde.

Por conseguinte, é dever do Estado, em todas as suas esferas, garantir aos seus cidadãos o direito à saúde, sendo inconcebível a recusa do fornecimento dos medicamentos objetos do presente feito, a saber, *Kyprolis* e *Dexametasona (Decadron)*, pois comprovadamente necessários para o tratamento do autor, acometido de grave doença.

No que tange à responsabilidade da União, do Estado e do Município, o C. Supremo Tribunal Federal já consagrou o entendimento no sentido da solidariedade entre os entes políticos pelo SUS, cabendo a todos e qualquer um deles a responsabilidade pelo efetivo fornecimento de tratamento à pessoa sem recursos financeiros, conforme restou decidido no julgamento do Recurso Extraordinário 855.178/SE, pelo rito da repercussão geral, tema 793, cujo acórdão foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. TRATAMENTO MÉDICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. O tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados. O polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, isoladamente, ou conjuntamente."

(RE 855178 RG, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 05/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-050 DIVULG 13-03-2015 PUBLIC 16-03-2015) (grifei)

No mesmo sentido, cito outros precedentes do C. Supremo Tribunal Federal sobre a responsabilidade solidária dos entes federativos para o fornecimento de medicamentos para pessoas hipossuficientes:

"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO EM 29.8.2017. FORNECIMENTO DE ALIMENTO ESPECIAL A CRIANÇA PORTADORA DE ALERGIA ALIMENTAR. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. REAFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. RE 855.178-RG. NECESSIDADE DE FORNECIMENTO DO ALIMENTO PLEITEADO. INEXISTÊNCIA NA LISTA DO SUS. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 279 DO STF. 1. É firme o entendimento deste Tribunal de que o Poder Judiciário pode, sem que fique configurada violação ao princípio da separação dos Poderes, determinar a implementação de políticas públicas nas questões relativas ao direito constitucional à saúde. 2. O acórdão recorrido está alinhado à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, reafirmada no julgamento do RE 855.178-RG, Rel. Min. Luiz Fux, no sentido de que constitui obrigação solidária dos entes federativos o dever de fornecimento gratuito de tratamentos e de medicamentos necessários à saúde de pessoas hipossuficientes. 3. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou a Turma Recursal de origem, quanto à necessidade de fornecimento do alimento especial pleiteado, seria necessário o reexame de fatos e provas. Incidência da Súmula 279 do STF. 3. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC. Inaplicável o disposto no art. 85, § 11, CPC, porquanto não houve fixação de verba honorária nas instâncias de origem."

(ARE 1049831 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 27/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-253 DIVULG 07-11-2017 PUBLIC 08-11-2017) (grifei)

"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONSTITUCIONAL. DIREITO À SAÚDE. MEDICAMENTO. FORNECIMENTO. OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA. TEMA 793. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. DESCABIMENTO. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA. I - A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que é obrigação solidária dos entes da Federação promover os atos indispensáveis à concretização do direito à saúde, tais como, na hipótese em análise, o fornecimento de medicamento em favor do recorrido, podendo qualquer deles, União, Estados, Distrito Federal ou Municípios figurar no polo passivo. II - Nos termos do art. 85, § 11, do CPC, deixou de majorar os honorários recursais, uma vez que não foram fixados pelo juízo de origem. III - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC."

(ARE 963221 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-243 DIVULG 16-11-2016 PUBLIC 17-11-2016) (grifei)

Dessa forma, qualquer dos entes federados, isolada ou conjuntamente, pode compor o polo passivo de ação judicial proposta objetivando o fornecimento de medicamentos às pessoas desprovidas de recursos financeiros, por se tratar de responsabilidade solidária.

Destarte, correta a decisão que atribuiu aos três réus a responsabilidade quanto à obrigação de fornecer medicamento à parte autora.

O art. 1º, § 3º, da Lei nº 8.437/1992 não impede a concessão de medida liminar para determinar ao Poder Público o fornecimento de fármaco imprescindível à sobrevivência da parte autora, considerando-se a relevância do interesse jurídico tutelado, qual seja, o direito fundamental à vida, bem como a concreta possibilidade de perda de interesse na ação.

Nesse norte, cito precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

"MEDIDA CAUTELAR. MEDICAMENTO ESPECÍFICO. RISCO DE MORTE. NÃO FORNECIMENTO PELO SUS. BLOQUEIO DE VALORES NECESSÁRIOS À AQUISIÇÃO. NÃO-APLICAÇÃO AO CASO DO ARTIGO 1º, § 3º, DA LEI 8.437/92. MEDIDA CAUTELAR PROCEDENTE."

[...]

4. Ainda que o artigo 1º, § 3º, da Lei 8.437/92 vede a concessão de liminar contra atos do poder público no procedimento cautelar, que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação, há que se considerar que, tratando-se de aquisição de medicamento indispensável à sobrevivência da parte, impõe-se que seja assegurado o direito à vida da requerente."

5. Medida cautelar julgada procedente.”

(MC 11.120/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/05/2006, DJ 08/06/2006, p. 119) (grifei)

Aprecio a questão do deferimento da antecipação de tutela sem a realização de perícia.

É assente na jurisprudência o entendimento de que a prova pericial é desnecessária quando a prova documental apresentada for suficiente para a apreciação do juízo.

Nesse sentido:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. TRANSILARNA (ATALUREN). DIREITO À SAÚDE. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Não cabe invocar a regra genérica, da não possibilidade da concessão de tutela de caráter irreversível, como solução para toda e qualquer situação, pois tal aplicação, assim reducionista, é incompatível com os princípios do devido processo legal, da razoabilidade e proporcionalidade, assim exigindo, pois, que, caso a caso, sejam analisados os fatos a fim de excluir da regra proibitiva geral as situações, por exemplo, de patente ilegalidade da qual possa resultar dano irreversível; ou de evidente pericócio do direito de bem jurídico, cuja proteção encontra sede constitucional.

2. Pacífica a jurisprudência sobre a desnecessidade de prova pericial, ante a apresentação de prova documental suficiente à análise do juízo.

3. Firmada a interpretação constitucional da matéria, no sentido da prevalência da garantia de tutela à saúde do cidadão hipossuficiente sobre eventual custo financeiro imposto ao Poder Público, pois o Sistema Único de Saúde - SUS deve prover os meios para o fornecimento de medicamento e tratamento que sejam necessários, segundo prescrição médica, a pacientes sem condições financeiras de custeio pessoal ou familiar, sem o que se afasta o Estado da sua concepção de tutela social, reconhecida e declarada pela Constituição de 1988.

4. A prescrição médica demonstrando a necessidade e urgência do medicamento e sua adequação ao tratamento é relevante e suficiente para impor a obrigação de fornecimento ao Poder Público, diante do custo do produto, e inexistente comprovação de abuso, fraude ou ilegalidade na prescrição por profissional, que subscreveu o medicamento e responde civil, administrativa e, ainda, criminalmente, por eventual falsidade ou inexatidão da declaração prestada, não se podendo presumir, de plano, a existência de vício a macular o conteúdo de tal informação técnica.

5. Eventual discussão acerca de características, qualidades e eficiência terapêutica do medicamento, ou da possibilidade de substituição por outro, ainda que cabível no curso da instrução, não pode ser invocada para, desde logo, afastar a relevância do pedido, atestada no laudo juntado.

6. As alegações fazendárias de elevado custo, falta de inclusão do medicamento nos protocolos e diretrizes terapêuticas do programa de fornecimento, existência de medicamentos alternativos ou similares, entre outras, não podem ser acolhidas, neste juízo sumário, diante da falta de jurisprudência e comprovada configuração do direito da autora à tutela judicial específica que se requereu, com o fornecimento de medicamento essencial à garantia da respectiva saúde.

7. No que concerne à fixação de multa diária a fim de assegurar o cumprimento da obrigação dentro do prazo estipulado, é plenamente cabível, em face do entendimento sedimentado em vasta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

8. Agravo de instrumento desprovido.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 580755 - 0007794-91.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 07/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2016) (grifei)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE TRATAMENTO DE ALTO CUSTO. EXCEPCIONALIDADE. ÚNICA OPÇÃO PARA MELHORA NA QUALIDADE DE VIDA DO PACIENTE. PRELIMINARES REJEITADAS. 1. Legitimidade passiva do o Estado da Bahia reconhecida, uma vez que, em se tratando de responsabilidade pelo fornecimento de medicamentos e de tratamento de alta a hipossuficientes, como no caso, a União Federal e os Estados, solidariamente com o Distrito Federal e os Municípios, estão legitimados para figurarem nas causas em que se objetiva tratamento médico, em razão de comporem o Sistema Único de Saúde - SUS. Precedentes do STF e do STJ” (AC 0030601-48.2010.4.01.3500/GO, Rel. Desembargador Federal Souza Prudente, Quinta Turma, e-DJF1 de 10/01/2014, p. 323). 2. As duas Turmas que compõem a Terceira Seção firmaram o entendimento de que, constando dos autos prova documental suficiente ao deslinde da controvérsia, não há que se falar em cerceamento de defesa por falta de produção de prova pericial (AC 0031552-22.2008.4.01.3400/DF, Rel. Desembargador Federal Daniel Poes Ribeiro, Sexta Turma, e-DJF1 p.971 de 04/02/2015; AC 0000283-41.2013.4.01.3803/MG, Rel. Desembargador Federal Souza Prudente, Quinta Turma, e-DJF1 p.994 de 31/10/2014, dentre outros). 3. A leitura das razões do recurso interposto demonstra que o Estado da Bahia não logrou apresentar elementos aptos a desconstituir os fundamentos da decisão proferida. A despeito do quanto alegado pela agravante, a jurisprudência das Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte já se consolidou no sentido de prestigiar o entendimento do Supremo Tribunal Federal nos autos da Suspensão de Tutela Antecipada nº 244, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, que conferiu à matéria disciplina jurisprudencial específica sobre a entrega de medicamentos em situações similares à do presente caso. 4. Na hipótese dos autos encontra-se presente a excepcionalidade apta a justificar a atuação do Judiciário pelos seguintes motivos: a) a parte autora demonstrou que não tem condições financeiras de arcar com o custo do tratamento pleiteado; b) não existe outro tratamento fornecido pelo SUS para a doença que a acomete; c) o tratamento não é de cunho experimental, como disposto na decisão proferida na STA 244/STJ e d) o Poder Público não demonstrou a impossibilidade de arcar com os custos do tratamento, aí incluída prova do direcionamento dos meios disponíveis para a satisfação de outras necessidades essenciais. 5. O fato de determinada medicação não possuir registro na ANVISA, por si só, não afasta o direito do portador de doença grave ao recebimento do remédio. Assim, conforme reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal na STA 175 AgR/CE, em casos excepcionais, a importação de medicamento não registrado poderá ser autorizada pela ANVISA, quando “adquiridos por intermédio de organismos multilaterais internacionais, para uso de programas em saúde pública pelo Ministério da Saúde”, nos termos da Lei 9.782/99. 6. A fixação de multa diária pela decisão recorrida não se revela abusiva. A jurisprudência da Quinta Turma desta Corte tem considerado legítima a imposição de multa diária para assegurar o adimplemento da obrigação de fazer, nos termos do artigo 461, § 4º do CPC, mormente em situações em que envolve o direito à saúde. Precedentes. 7. Agravo regimental do Estado da Bahia a que se nega provimento. A Turma, à unanimidade, negou provimento ao agravo regimental.”

(ACORDAO 00170724420144010000, DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:01/03/2016 PAGINA:.) (grifei)

Da narrativa realizada na exordial do feito de origem e dos documentos médicos que a instruíram é possível constatar a gravidade do quadro clínico do agravado, assim como sua submissão a vários tratamentos oferecidos pela rede pública de saúde, inclusive a realização de transplante de medula óssea, não havendo, ao que parece, em sede de cognição sumária, qualquer outro tratamento adequado fornecido pelo SUS.

Compulsando os autos do feito originário, verifico que foram juntados diversos laudos médicos da parte autora (ID nº 9781217 - Págs. 8, 9, 10, 11, 12 e 15).

Nos termos do laudo médico subscrito pela Dra. Deise Ferreira Nantes (CRM-MS: 7182), médica hematologista da Associação Beneficente de Campo Grande – Santa Casa, que acompanha o autor, a realização do tratamento de segunda linha com os medicamentos Kyprolis + Dexametasona é de suma importância ao paciente (laudo médico anexado nos autos do processo de origem, ID nº 9781217 – Pág. 15). Transcrevo do referido laudo médico datado de 23/07/2018 o seguinte teor:

“Paciente Daniel Alves dos Santos, 43 anos, deu entrada no Hospital Santa Casa de Campo Grande em novembro de 2017 devido a fratura espontânea de fêmur direito. Realizado correção com prótese cirúrgica e biópsia da região, com imunohistoquímica compatível com plasmocitoma/mieloma múltiplo (CID C90.0). Em investigação de acometimento de lesões ósseas osteolíticas pelo mieloma, o mesmo apresentava lesão em crânio e lesões em todo fêmur e um exames laboratoriais apresentando eletroforese de proteína sérica alterada, com FM aumentada de 3,9 e imunofixação compatível com mieloma múltiplo IGG Kappa. Iniciou tratamento quimioterápico com 4 ciclos de Cybord (Ciclofosfamida/Velicade e Dexametasona) e foi encaminhado com resposta parcial à Jai para realização do transplante de medula óssea autólogo no dia 23/05/18, porém anteriormente à coleta de células tronco já com lesão importante expansiva e lesões osteolíticas em comunicação com órbita e região temporal. Retornou após transplante para reavaliação, porém segue com aumento novamente de fração monoclonal (2,0) e com 18% de plasmócitos em medula óssea, o que evidencia doença ainda em atividade, podendo o paciente a desenvolver novas lesões osteolíticas, fraturas patológicas espontâneas, falência renal, citopenias e falência medular, podendo até mesmo o paciente evoluir à óbito caso não inicie tratamento de segunda linha. Assim, solicito via judicial tratamento com Kyprolis + Dexametasona (receita em anexo) devido tal medicação não ter disponível no SUS e ser de suma importância ao paciente.” (Sic) (grifei)

Portanto, a prova documental acostada aos autos do feito de origem é suficiente para demonstrar, por ora, que o autor necessita do tratamento com os medicamentos Kyprolis e Dexametasona, sendo a prova pericial prescindível no presente caso.

Cumpra consignar que na decisão sob o ID nº 9794915, no feito de origem, que deferiu o pedido de urgência, determinou-se a antecipação da prova pericial.

Passo ao exame do mérito.

No caso concreto, o autor é portador de Mieloma múltiplo, diagnosticado em novembro de 2017, conforme laudo médico supra transcrito.

Configura o direito público subjetivo à saúde norma constitucional de eficácia plena, de aplicação imediata, cabendo ao Estado formular e implementar políticas públicas com o escopo de assegurar a consecução dos objetivos elencados no art. 196 da Constituição Federal.

Leciona Alexandre de Moraes que "o direito à vida e à saúde, entre outros, aparecem como consequência imediata da consagração da dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil. Esse fundamento afasta a ideia de predomínio das concepções transpessoalistas de Estado e Nação, em detrimento da liberdade individual" (Constituição do Brasil Interpretada, Ed. Atlas, 2ª Edição, pág. 1926).

Nesse panorama, insere-se o fornecimento de medicamentos para tratamento de doença, com o escopo de proporcionar ao paciente a possibilidade de cura ou de melhora, de maneira a garantir-lhe uma condição de vida digna.

A questão atinente ao fornecimento de medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS foi decidida pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.657.156, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, sob o rito dos recursos repetitivos, cuja tese fixada e modulação constam no acórdão proferido em sede de embargos de declaração, conforme excerto da ementa a seguir transcrito:

"TESE FIXADA: A tese fixada no julgamento repetitivo passa a ser: A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; iii) existência de registro do medicamento na ANVISA, observados os usos autorizados pela agência.

Modula-se os efeitos do presente repetitivo de forma que os requisitos acima elencados sejam exigidos de forma cumulativa somente quanto aos processos distribuídos a partir da data da publicação do acórdão embargado, ou seja, 4/5/2018."

(EDcl no REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 21/09/2018)

No caso vertente, a ação subjacente ao presente agravo de instrumento foi proposta após 04/05/2018, data da conclusão do julgamento do referido Recurso Especial, conforme a modulação dos efeitos do repetitivo.

Outrossim, foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal a repercussão geral da matéria no RE 566.471/RN (tema 6, em que se discute o dever do Estado em fornecer medicamento de alto custo não incluído no RENAME, a portador de doença grave desprovido de condições financeiras para comprá-lo) e no RE 657.718/MG (tema 500, em que se discute sobre a obrigatoriedade, ou não, de o Estado fornecer medicamento sem registro na ANVISA), evidenciando que a matéria ainda está sendo discutida em âmbito constitucional.

De qualquer modo, na hipótese dos autos há o preenchimento de todos os requisitos estabelecidos no julgamento do REsp nº 1.657.156.

Em consulta ao sítio da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA observa-se que ambos os medicamentos pleiteados possuem registro naquela agência reguladora: o fármaco KYPROLLIS (princípio ativo: carfilzomibe) possui registro sob o nº 102440010, com vencimento em 06/2021, enquanto que o fármaco DECADRON (princípio ativo: dexametasona) possui registro sob o nº 105730303, com vencimento em 04/2019.

O autor, ora agravado, é beneficiário da justiça gratuita e assistido pela Defensoria Pública da União, inexistindo insurgência da parte ré quanto a este ponto. Ademais, trata-se de medicamentos de alto custo.

Verifico que o relatório médico sob o ID nº 9781217 - Pág. 15 dos autos de origem, corroborado com os demais laudos médicos acostados à ação subjacente a este recurso, demonstra de forma clara que o agravado necessita dos medicamentos postulados para prosseguir com seu tratamento oncológico.

Em que pese seja atribuição dos Centros de Alta Complexidade em Oncologia - CACON's e das Unidades de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia - UNACON's o fornecimento de medicamento para tratamento de câncer, este fato não retira dos pacientes oncológicos o direito de postular, em face dos entes federativos, o fornecimento dos fármacos necessários ao seu tratamento.

Nesse sentido, cito precedentes do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"EMENTA: ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. LEGITIMIDADE. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. REQUISITOS PRESENTES. CACON. 1. A União, Estados-Membros e Municípios têm responsabilidade solidária nas causas que versam sobre fornecimento de medicamentos, o que permite a propositura da ação contra um, alguns ou todos os responsáveis solidários, conforme opção do interessado. 2. Segundo emendando desta Corte, o fato de ser atribuição dos Centros de Alta Complexidade em Oncologia (CACON) credenciados junto ao Ministério da Saúde o fornecimento de medicação relacionada ao tratamento de câncer não altera o dever de os entes federativos estabelecerem um sistema eficaz, de operacionalização da prestação do direito constitucional à saúde. 3. Hipótese em que o juízo a quo, apoiado em elementos de prova consistentes e seguros, deferiu a medida antecipatória, sendo certo que - neste caso - o recomendável é prestigiar-se a decisão de primeiro grau, tendo em vista o contato direto do julgador com as circunstâncias fáticas que embasaram o pleito, sobretudo se considerado que a matéria será objeto de cognição ampla em primeiro grau de jurisdição. 4. Embora prudente que o juízo a quo determine a realização de prova pericial, é razoável a manutenção da obrigação de fornecimento de medicamento até final dilação probatória, considerando que existem elementos seguros e confiáveis quanto à necessidade do fármaco."

(TRF4, AG 5020673-23.2013.4.04.0000, TERCEIRA TURMA, Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA, juntado aos autos em 28/11/2013) (grifei)

"EMENTA: ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. CHAMAMENTO DO CACON. LEGITIMIDADE PASSIVA DOS ENTES DA FEDERAÇÃO. RESERVA DO POSSÍVEL. REPARTIÇÃO/REEMBOLSO DOS VALORES DESPENDIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEFENSOR DATIVO. A legitimidade passiva de todos os entes federativos para ações que envolvem o fornecimento ou o custeio de medicamento resulta da atribuição de competência comum a eles, em matéria de direito à saúde, e da responsabilidade solidária decorrente da gestão tripartite do Sistema Único de Saúde (arts. 24, inciso II, e 198, inciso I, da Constituição Federal). Os CACONs e similares são responsáveis por dar tratamento integral aos pacientes oncológicos, mas este fato não retira destes o direito de buscarem, em face dos Entes Políticos, o fornecimento das drogas tidas por necessárias ao seu tratamento. O direito fundamental à saúde é assegurado nos arts. 6º e 196 da Constituição Federal e compreende a assistência farmacêutica (art. 6º, inc. I, alínea d, da Lei n.º 8.080/90), cuja finalidade é garantir a todos o acesso aos medicamentos necessários para a promoção e tratamento da saúde. A interferência judicial na área da saúde não pode desconsiderar as políticas estabelecidas pelo legislador e pela Administração. Todavia, o Poder Público não pode invocar a cláusula da "reserva do possível", para exonerar-se do cumprimento de suas obrigações constitucionais, sem demonstrar, concretamente, a impossibilidade de fazê-lo. Eventual reembolso de valores despendidos por um ente federativo, para o fornecimento gratuito de medicamento, deve ser realizado no âmbito administrativo, sem necessidade de intervenção judicial. Honorários de advocatícios reduzidos. Nos termos do art. 5º da Resolução nº 558/2007, do CJF, é vedada a remuneração do advogado dativo quando a sentença definitiva contemplá-lo com honorários resultantes da sucumbência."

(TRF4, APELREEX 5004674-86.2012.4.04.7009, QUARTA TURMA, Relatora VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, juntado aos autos em 06/11/2013) (grifei)

Debates relativos à eficácia terapêutica dos medicamentos pleiteados, ou à possibilidade de substituição por outro fármaco, devem ser realizados no curso da instrução em primeiro grau.

Diante dos comandos emanados da Constituição da República Federativa do Brasil e da Lei, regramentos destinados a proteger um bem maior - o direito à vida -, não cabe a alegação, de cunho meramente financeiro, de que o fornecimento do tratamento ao autor traria impactos ao erário.

Esta E. Turma, apreciando caso análogo, entendeu que: "Os princípios invocados pelo Poder Público, inseridos no plano da legalidade, discricionariedade e economicidade de ações e custos, mesmo como emanções do princípio da separação dos Poderes, não podem prevalecer sobre valores como vida, dignidade da pessoa humana, proteção e solidariedade social, bases e fundamentos de nossa civilização." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1462873 - 0004647-68.2004.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 12/08/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2010 PÁGINA: 321).

No mesmo sentido:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. FINANCEIRO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DO PROCEDIMENTO COMUM. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. SOLIRIS / ECLIZUMAB. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA ENTRE ENTES FEDERATIVOS. AGRAVO DA UNIÃO DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1.657.156, em que se discutida a obrigatoriedade de fornecimento, deferiu proposta do relator para afetação do recurso ao procedimento dos artigos 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil, para julgamento de "recurso representativo de controvérsia", determinando a "suspensão, em todo o território nacional, dos processos pendentes". Entretanto, em julgamento posterior de questão de ordem no mesmo recurso, o STJ decidiu que a suspensão das ações não prejudica a análise de pedidos de tutela de urgência. Nesse contexto, possível o conhecimento e prosseguimento do recurso, pois se impugna indeferimento de tutela de urgência em primeiro grau, sendo efetuada, assim, a análise do pedido de antecipação de tutela.

2. O óbice referente à inexistência de registro do medicamento pleiteado na Relação Nominal oferecida pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA restou superado em precedente do Supremo Tribunal Federal, consulte-se: STF, SS n.º 4316/RO, Rel. Min. Cezar Peluso (Presidente), j. em 10.6.2011, p. em 13.6.2011. Também este tem sido o posicionamento desta Corte Regional, confira-se: TRF/3ª Região, Sexta Turma, APELREEX n.º 1.781.568, rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. em 6.6.2013, e-DJF3 Judicial 1 de 14.6.2013.

3. É assente a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser obrigação inafastável do Estado assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação necessária à cura, controle ou abrandamento de suas enfermidades, mormente as mais graves, bem como de haver responsabilidade solidária entre os entes federativos no exercício desse munus constitucional. Precedentes.

4. Encontra firmada a interpretação constitucional no sentido da supremacia da garantia de tutela à saúde do cidadão hipossuficiente sobre eventual custo imposto ao Poder Público, porquanto é dever do Estado prover os meios para o fornecimento de medicamentos e tratamento que sejam necessários a pacientes sem condições financeiras de custeio. Precedentes.

5. Discussões concernentes a características, qualidades e eficiência terapêutica do medicamento, ou, ainda, a possibilidade de substituição por outro, devem ser analisadas no curso da instrução em primeira instância.

6. As alegações de falta de inclusão do medicamento nos protocolos e diretrizes terapêuticas do programa de fornecimento, de existência de medicamentos paliativos da doença, entre outras, não podem ser acolhidas, nesta via estreita do agravo de instrumento. Diante da farta jurisprudência e comprovada configuração do direito da parte autora à tutela judicial específica requerida para o provisionamento de medicamento essencial à garantia da sua saúde e vida, não deve ser acolhido o presente recurso.

7. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entende pela desnecessidade de realização de prova pericial, bastando receita fornecida por médico, como ocorreu no presente caso.

8. Possuindo o direito à saúde envergadura de norma fundamental, as regras dos artigos 19-T, II, da Lei 8.080/90 e 273, §1º-B, I, do Código Penal não podem ser invocadas como argumento para afastar a aplicação do disposto no artigo 6º da Constituição Federal.

9. Com relação à multa imposta à União, consigne-se entendimento do Superior Tribunal de Justiça, firmado em julgamento de Recurso Especial Representativo de Controvérsia, no sentido de sua possibilidade: REsp 1474665/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 26/04/2017).

10. Por fim, a pretensão da parte agravada conta com o respaldo de decisões deste Tribunal: AI 589905 - 0018938-62.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho; AI 581499 - 0008714-65.2016.4.03.0000; e APELREEX 2144011 - 0000601-50.2015.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal Nery Junior.

11. Agravo de instrumento desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 575291 - 0001671-77.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018) (grfjet)

Portanto, sopesando todos os valores envolvidos, tenho que aqueles relacionados ao direito à vida, à dignidade da pessoa humana, à saúde, à assistência social e à solidariedade, devem prevalecer sobre eventuais restrições financeiras, razão pela qual procede a pretensão do autor no que tange ao direito de receber o fornecimento dos medicamentos de que necessita.

Restando comprovado o direito do autor à tutela jurisdicional específica pleiteada para o fornecimento de medicamentos imprescindíveis à garantia de sua saúde e vida, não há que ser acolhido o recurso manejado.

Ademais, não se verifica violação aos dispositivos prequestionados pela agravante.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. KYPROLIS E DEXAMETASONA. LIMINAR SATISFATIVA. ART. 1º, § 3º, LEI N. 8.437/1992. POSSIBILIDADE. DIREITO À VIDA. DIREITO À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS PELO SUS. TRATAMENTO ONCOLÓGICO. CACON. UNACON. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. Cuida-se de agravo de instrumento em ação sob o procedimento comum, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, em que pretende o autor, portador de Mieloma múltiplo (CID: C90.0), obter tutela jurisdicional que lhe assegure o fornecimento de medicamentos de alto custo para realizar quimioterapia, quais sejam, Kyprolis e Dexametasona (Decadron).

2. É dever do Estado, em todas as suas esferas, garantir aos seus cidadãos o direito à saúde, sendo inconcebível a recusa do fornecimento dos medicamentos objetos do presente feito, pois comprovadamente necessários para o tratamento do autor, acometido de grave doença.

3. No que tange à responsabilidade da União, do Estado e do Município, o C. Supremo Tribunal Federal já consagrou o entendimento no sentido da solidariedade entre os entes políticos pelo SUS, cabendo a todos e qualquer um deles a responsabilidade pelo efetivo fornecimento de tratamento à pessoa sem recursos financeiros, conforme restou decidido no julgamento do Recurso Extraordinário 855.178/SE, pelo rito da repercussão geral, tema 793.

4. O art. 1º, § 3º, da Lei nº 8.437/1992 não impede a concessão de medida liminar para determinar ao Poder Público o fornecimento de fármaco imprescindível à sobrevivência da parte autora, considerando-se a relevância do interesse jurídico tutelado, qual seja, o direito fundamental à vida, bem como a concreta possibilidade de perda de interesse na ação.

5. É assente na jurisprudência o entendimento de que a prova pericial é desnecessária quando a prova documental apresentada for suficiente para a apreciação do juízo.

6. Da narrativa realizada na exordial do feito de origem e dos documentos médicos que a instruíram é possível constatar a gravidade do quadro clínico do agravado, assim como sua submissão a diversos tratamentos oferecidos pela rede pública de saúde, inclusive a realização de transplante de medula óssea, não havendo, ao que parece, em sede de cognição sumária, qualquer outro tratamento adequado fornecido pelo SUS.

7. A prova documental acostada aos autos do feito de origem é suficiente para demonstrar, por ora, que o autor necessita do tratamento com os medicamentos Kyprolis e Dexametasona, sendo a prova pericial prescindível no presente caso. Consigna-se que no feito de origem foi determinada a antecipação da prova pericial.

8. Configura o direito público subjetivo à saúde norma constitucional de eficácia plena, de aplicação imediata, cabendo ao Estado formular e implementar políticas públicas com o escopo de assegurar a consecução dos objetivos elencados no art. 196 da Constituição Federal.

9. Nesse panorama, insere-se o fornecimento de medicamentos para tratamento de doença, com o escopo de proporcionar ao paciente a possibilidade de cura ou de melhora, de maneira a garantir-lhe uma condição de vida digna.

10. A questão atinente ao fornecimento de medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS foi decidida pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.657.156, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, sob o rito dos recursos repetitivos, cuja tese fixada e modulação constam no acórdão proferido em sede de embargos de declaração.

11. No caso vertente, a ação subjacente ao presente agravo de instrumento foi proposta após 04/05/2018, data da conclusão do julgamento do referido Recurso Especial, conforme a modulação dos efeitos do repetitivo.

12. Outrossim, foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal a repercussão geral da matéria no RE 566.471/RN (tema 6, em que se discute o dever do Estado em fornecer medicamento de alto custo não incluído no RENAME, a portador de doença grave desprovido de condições financeiras para comprá-lo) e no RE 657.718/MG (tema 500, em que se discute sobre a obrigatoriedade, ou não, de o Estado fornecer medicamento sem registro na ANVISA), evidenciando que a matéria ainda está sendo discutida em âmbito constitucional.

13. De qualquer modo, na hipótese dos autos há o preenchimento de todos os requisitos estabelecidos no julgamento do REsp nº 1.657.156.

14. Em consulta ao sítio da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA, observa-se que ambos os medicamentos pleiteados possuem registro naquela agência reguladora: o fármaco KYPROLIS (princípio ativo: carfilzomibe) possui registro sob o nº 102440010, com vencimento em 06/2021, enquanto que o fármaco DECADRON (princípio ativo: dexametasona) possui registro sob o nº 105730303, com vencimento em 04/2019.

15. O autor, ora agravado, é beneficiário da justiça gratuita e assistido pela Defensoria Pública da União, inexistindo insurgência da parte ré quanto a este ponto. Ademais, trata-se de medicamentos de alto custo.
16. Verifica-se que o relatório médico sob o ID nº 9781217 - Pág. 15 dos autos de origem, corroborado com os demais laudos médicos acostados à ação subjacente a este recurso, demonstra de forma clara que o agravado necessita dos medicamentos postulados para prosseguir com seu tratamento oncológico.
17. Em que pese seja atribuição dos Centros de Alta Complexidade em Oncologia - CACON's e das Unidades de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia - UNACON's o fornecimento de medicamento para tratamento de câncer, este fato não retira dos pacientes oncológicos o direito de postular, em face dos entes federativos, o fornecimento dos fármacos necessários ao seu tratamento.
18. Debates relativos à eficácia terapêutica do medicamento pleiteado, ou à possibilidade de substituição por outro fármaco, devem ser realizados no curso da instrução em primeiro grau.
19. Diante dos comandos emanados da Constituição da República Federativa do Brasil e da Lei, regramentos destinados a proteger um bem maior - o direito à vida -, não cabe a alegação, de cunho meramente financeiro, de que o fornecimento do tratamento ao autor traria impactos ao erário.
20. Sopesando todos os valores envolvidos, tenho que aqueles relacionados ao direito à vida, à dignidade da pessoa humana, à saúde, à assistência social e à solidariedade, devem prevalecer sobre eventuais restrições financeiras, razão pela qual procede a pretensão do autor no que tange ao direito de receber o fornecimento dos medicamentos de que necessita.
21. Uma vez que resta comprovado o direito do autor à tutela jurisdicional específica pleiteada para o fornecimento de medicamentos imprescindíveis à garantia de sua saúde e vida, não há que ser acolhido o recurso manejado.
22. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030800-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: COMPANHIA ELDORADO DE HOTEIS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA HITELMAN - SP156001
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030800-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: COMPANHIA ELDORADO DE HOTEIS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA HITELMAN - SP156001
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COMPANHIA ELDORADO DE HOTEIS contra decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o bloqueio de ativos financeiros da executada por meio do sistema BACENJUD.

Sustenta a agravante, em síntese, que todos os débitos objeto da execução fiscal foram atingidos pela prescrição quinquenal, tendo em vista que, no presente caso, "o prazo para o ajuizamento da execução fiscal conta-se da data do vencimento de cada uma das obrigações tributárias declaradas, de forma que a última obrigação prescreveu em dezembro de 2010, bem antes do ajuizamento da presente execução, que se deu em 16.09.2016." Alega que o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento, em julgamento de recurso repetitivo (RESP 1.120.295), de que o prazo prescricional conta-se a partir da entrega das declarações ao Fisco, sendo este ato, como também enuncia a Súmula 436 do STJ, suficiente para a constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência para formalização do valor declarado. Assevera, portanto, que o bloqueio de numerários deferido pelo Juízo *a quo* é indevido, além de causar enorme prejuízo à empresa. Argumenta que, após a efetivação da medida constritiva, compareceu nos autos de origem para demonstrar que os débitos estavam prescritos e que o bloqueio do numerário estava impedindo-a de cumprir as obrigações financeiras, mas o Juízo determinou, primeiramente, a manifestação da Fazenda Nacional sobre a questão, ato que a empresa não pode aguardar, pois necessita dos recursos bloqueados para que possa continuar suas atividades. Alega, por fim, ser possível o reconhecimento da prescrição de ofício pelo Juízo, sem necessidade de oitiva prévia da exequente, notadamente por ser causa de extinção do próprio crédito tributário (art. 156, V, do CTN).

A União (Fazenda Nacional) apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030800-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: COMPANHIA ELDORADO DE HOTEIS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA HITELMAN - SP156001
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

A decisão agravada refere-se, unicamente, ao pedido de bloqueio de valores em contas bancárias, pelo sistema BACENJUD, formulado pela exequente e deferido pelo Juízo de origem (ID 8979452).

Observa-se, entretanto, que a matéria aduzida no recurso aparta-se da fundamentação contida na decisão, eis que os argumentos da agravante sustentam-se na ocorrência de prescrição dos débitos objeto da execução fiscal. Não se verifica, nas razões do recurso, oposição direta aos fundamentos do Juízo para o deferimento da medida. A recorrente não aponta ausência de pressuposto legal para o deferimento do bloqueio eletrônico de numerários, apenas concentra suas alegações na prescrição da dívida executada, tema que em ponto algum da decisão agravada foi abordado.

Dessa forma, ao se distanciar da decisão agravada e deixar de impugnar as razões nela expostas, o recurso apresentado não preenche um de seus requisitos de admissibilidade, qual seja, a regularidade formal, porquanto não apresenta os fundamentos de direito pelo qual pretende a reforma da r. decisão.

A regra contida no artigo 1.016 do Código de Processo Civil não deixa margem para dúvidas sobre o conteúdo do recurso de agravo de instrumento.

"Art. 1.016. O agravo de instrumento será dirigido diretamente ao tribunal competente, por meio de petição com os seguintes requisitos:

I - os nomes das partes;

II - a exposição do fato e do direito;

III - as razões do pedido de reforma ou de invalidação da decisão e o próprio pedido;

IV - o nome e o endereço completo dos advogados constantes do processo."

No caso dos autos, como já mencionado, os fundamentos apresentados não guardam relação de pertinência temática com o provimento jurisdicional deferido. Não se vê daí qualquer exposição de razões e motivos, fáticos ou jurídicos, para se alterar a decisão proferida. Dissociadas da decisão impugnada as razões do agravo de instrumento, o recurso não deve ser conhecido.

A solução ora adotada é pacífica, já tendo sido objeto de análise no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - EXECUÇÃO - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. IRRESIGNAÇÃO DA PARTE EXECUTADA.

1. A exposição, no agravo interno, de razões dissociadas da decisão agravada fere o princípio da dialética e atrai a aplicação da Súmula 182/STJ.

2. Constitui inovação recursal imprópria a alegação de teses no agravo interno que não constaram das razões do recurso especial.

3. É dever da parte recorrente, no recurso especial, impugnar especificamente os fundamentos do acórdão recorrido, sob pena de a deficiência das razões do apelo atrair o óbice das Súmulas 282 e 284/STF.

4. Agravo interno conhecido em parte e, na extensão, desprovido." - g.m.

(AgInt no AREsp 886.120/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 15/03/2018, DJe 23/03/2018)

Recentes decisões desta E. Turma encontram-se neste mesmo sentido:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DISSOCIADAS.

1. Não se conhece do recurso assentado em razões dissociadas, vez que, embora decretada a inviabilidade da exceção relativa à questão sujeita à dilação probatória, o agravo de instrumento versou sobre a própria alegação de nulidade do lançamento, matéria não tratada na origem, em razão justamente da inadequação da via.

2. Agravo não conhecido." - g.m.

(TRF3, AI 0021853-84.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/03/2017, e-DJF3 Judicial 1: 24/03/2017)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RAZÕES DISSOCIADAS. AGRAVO INTERNO PARCIALMENTE CONHECIDO.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.

2. No mérito, as razões apresentadas pela agravante encontram-se dissociadas da fundamentação da decisão recorrida, motivo pelo qual não há de ser conhecido o agravo interno neste ponto.

3. A irresignação da agravante prende-se ao pedido de inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. A decisão monocrática agravada, porém, negou seguimento ao pedido de recebimento, também no efeito suspensivo, da apelação interposta pela União.

4. Agravo interno parcialmente conhecido e, na parte conhecida, desprovido." - g.m.

(TRF3, AI 0024545-90.2015.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/03/2016, e-DJF3 Judicial 1: 10/03/2016)

Além desse aspecto, ainda que se considere possível o reconhecimento da prescrição de ofício e em qualquer grau de jurisdição, mas desde que presentes os elementos de prova para pronta análise, necessário destacar que essa matéria foi, especificadamente, objeto de exceção de pré-executividade oposta pela executada nos autos de origem, após a efetivação da ordem de bloqueio por meio do BACENJUD, como admitido pela própria agravante. Dessa forma, não cabe a apreciação prematura, nesse recurso, da ocorrência ou não da alegada prescrição, notadamente porque ainda não houve pronunciamento do Juízo *a quo* sobre a matéria de defesa apresentada naqueles autos. Há de se evitar, assim, que se perpetre indevida supressão de instância jurisdicional.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, III, do CPC, **não conheço** do agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR BLOQUEADO DA EXECUTADA. SISTEMA BACENJUD. FUNDAMENTOS RECURSAIS CONCENTRADOS NA ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO DOS DÉBITOS EXECUTADOS. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Decisão agravada que se refere, unicamente, ao pedido de bloqueio de valores em contas bancárias, pelo sistema BACENJUD, formulado pela exequente e deferido pelo Juízo de origem.

2. A matéria aduzida no recurso aparta-se da fundamentação contida na decisão agravada, eis que os argumentos da agravante sustentam-se na ocorrência de prescrição dos débitos objeto da execução fiscal, tema que em ponto algum da decisão agravada foi abordado. Não se verifica, nas razões do recurso, oposição direta aos fundamentos do Juízo para o deferimento da medida.

3. Ao se distanciar da decisão agravada e deixar de impugnar as razões lá expostas, o recurso apresentado não preenche um de seus requisitos de admissibilidade, qual seja, a regularidade formal, porquanto não apresenta os fundamentos de direito pelo qual pretende a reforma da r. decisão.

4. A fundamentação apresentada não guarda relação de pertinência temática com o provimento jurisdicional deferido. Não se vê daí qualquer exposição de razões e motivos, fáticos ou jurídicos, para se alterar a decisão proferida. Dissociadas da decisão impugnada as razões do agravo de instrumento, o recurso não deve ser conhecido. Precedentes do STJ e desta Corte.

5. Ainda que se considere possível o reconhecimento da prescrição de ofício e em qualquer grau de jurisdição, mas desde que presentes os elementos de prova para pronta análise, necessário destacar que essa matéria foi objeto de exceção de pré-executividade oposta pela executada nos autos de origem, após a efetivação da ordem de bloqueio por meio do BACENJUD. Dessa forma, não cabe a apreciação prematura, nesse recurso, da ocorrência ou não da alegada prescrição, notadamente porque ainda não houve pronunciamento do Juízo *a quo* sobre a matéria de defesa. Há de se evitar, assim, que se perpetre indevida supressão de instância jurisdicional.

6. Agravo de instrumento não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, não conheceu do agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000501-77.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: COOPERATIVA DE ECONOMIA E CREDITO MUTUO DOS FUNCIONARIOS DA TICKET SERVICOS COMERCIO E ADMINISTRACAO

Advogado do(a) AGRAVANTE: REGINALDO FERREIRA LIMA - SP16510-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000501-77.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: COOPERATIVA DE ECONOMIA E CREDITO MUTUO DOS FUNCIONARIOS DA TICKET SERVICOS COMERCIO E ADMINISTRACAO

Advogado do(a) AGRAVANTE: REGINALDO FERREIRA LIMA - SP16510

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela executada contra decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros por meio do sistema BACENJUD.

A agravante alega, em resumo, que em janeiro de 2017 ofereceu em garantia da execução penhora de 5% (cinco por cento) sobre o seu faturamento líquido. Relata que decorreram dois anos dessa nomeação sem qualquer manifestação da exequente ou apreciação pelo juízo, tendo sido surpreendida com o bloqueio, via BACENJUD, do valor de mais de R\$ 700.000,00 (setecentos mil reais) em conta corrente de sua titularidade. Sustenta a irregularidade do bloqueio, cujo montante constitui quase que a totalidade dos valores disponíveis de que dispõe, o que inviabilizará o regular desenvolvimento de suas atividades. Argumenta que o percentual sobre seu faturamento que já havia oferecido à penhora é regularmente aplicado pelos tribunais pátrios, por não comprometer as atividades da empresa. Requer a reforma da decisão, como o levantamento da penhora eletrônica realizada.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

A União (Fazenda Nacional) apresentou contraminuta.

A agravante requereu reconsideração da decisão de indeferimento do efeito suspensivo.

É o relatório.

VOTO

Primeiramente, registro que, com o presente julgamento do recurso pelo órgão colegiado, o pedido de reconsideração formulado pela agravante (ID 26352675) fica prejudicado.

O Código de Processo Civil (artigo 835, I), assim como a Lei de Execução Fiscal (Lei nº 6.830/80, artigo 11), disciplinam que a penhora recairá, preferencialmente, sobre dinheiro, compreendendo-se, nesta hipótese, valores depositados em estabelecimentos bancários.

Tendo a penhora sobre dinheiro preferência na ordem legal, deve ela ser levada em conta pelo juízo sem a imposição de outros pressupostos não previstos pelo ordenamento jurídico.

O bloqueio de valores mantidos em instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico (BACENJUD), propicia eficiência à execução e permite a prestação jurisdicional mais célere e eficaz, em consonância com o princípio constitucional da celeridade (CF, artigo 5º, LXXVIII).

Nesse contexto, verifica-se a desnecessidade de a exequente manifestar-se sobre a designação à penhora de percentual do faturamento da devedora, porquanto não está mesmo sujeita à eventual indicação de bens, sobretudo porque observou que a constrição de numerários pelo sistema BACENJUD tem mais efetividade para a garantia da execução. Legítimo, portanto, o pedido de bloqueio formulado pela União (Fazenda Nacional), independentemente de não ter recusado, de forma expressa, a indicação de penhora sobre o faturamento.

Ademais, ausente qualquer elemento probatório da impenhorabilidade do montante alcançado pela medida constritiva, a decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE VALORES. BACENJUD. DEFERIMENTO SEM MANIFESTAÇÃO DA EXEQUENTE SOBRE INDICAÇÃO DE BEM PELA EXECUTADA. POSSIBILIDADE. PREFERÊNCIA DA PENHORA ELETRÔNICA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O Código de Processo Civil (artigo 835, I), assim como a Lei de Execução Fiscal (Lei nº 6.830/80, artigo 11), disciplinam que a penhora recairá, preferencialmente, sobre dinheiro, compreendendo-se, nesta hipótese, valores depositados em estabelecimentos bancários.

2. O bloqueio de valores mantidos em instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico (BACENJUD), propicia eficiência à execução e permite a prestação jurisdicional mais célere e eficaz, em consonância com o princípio constitucional da celeridade (CF, artigo 5º, LXXVIII).

3. Desnecessidade de a exequente manifestar-se sobre a designação à penhora de percentual do faturamento da devedora, porquanto não está mesmo sujeita à eventual indicação de bens, sobretudo porque observou que a constrição de numerários pelo sistema BACENJUD tem mais efetividade para a garantia da execução.

4. Ausente qualquer elemento probatório da impenhorabilidade do montante alcançado pela medida constritiva, a decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

5. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025899-60.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: MASTER ADMINISTRACAO DE PLANOS DE SAUDE LTDA - MASSA FALIDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBIANA APARECIDA BARBIERI - SP230024-A
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela **Massa Falida de Master Administração de Planos de Saúde Ltda.** contra decisão que não concedeu a gratuidade da justiça para o processamento do agravo de instrumento, tendo sido determinado que a agravante recolhesse as custas, conforme o art. 99, § 7º, do CPC e a Resolução PRES nº 138/2017, sob pena de deserção do recurso.

Sustenta a agravante, em resumo, que “não possui recursos financeiros em caixa nem para arcar com as despesas do próprio processo de falência, razão pela qual foi requerida a justiça gratuita.” Afirma que apresentou todos os documentos que detém para comprovar sua incapacidade financeira, de modo que não reconhecê-los representa evidente afronta ao direito à gratuidade de justiça. Alega que sua pretensão à gratuidade está amparada pelo artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, pela Súmula 481 do Superior Tribunal de Justiça, pela Lei 1.060/50 e pelo artigo 98 do Código de Processo Civil. Requer a reforma da decisão, com o deferimento do benefício postulado.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025899-60.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: MASTER ADMINISTRACAO DE PLANOS DE SAUDE LTDA - MASSA FALIDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBIANA APARECIDA BARBIERI - SP230024-A
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso objetiva reforma de decisão que não concedeu a gratuidade da justiça à agravante e determinou-lhe, com fundamento no art. 99, § 7º, do CPC e na Resolução PRES nº 138/2017, que recolhesse as custas recursais, sob pena de deserção do agravo de instrumento.

Cumpra-se, primeiramente, ao que dispõe o Código de Processo Civil em seu artigo 99, § 7º:

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 7º. Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferi-lo, fixar prazo para realização do recolhimento.

A norma processual é clara ao estabelecer que compete ao relator do recurso analisar, previamente ao julgamento de mérito, o pedido de gratuidade da justiça formulado nas razões recursais e, se não o deferir, deverá conceder oportunidade para o recorrente efetuar o recolhimento do preparo.

No caso presente, a decisão agravada enunciou exatamente este comando legal, por não ter a agravante comprovado, de plano, sua incapacidade financeira para recolher as custas do agravo de instrumento. Confirma-se o teor da decisão:

Preliminarmente, observo que, embora o objeto deste agravo seja a concessão da gratuidade da justiça, o fato de a agravante tratar-se de massa falida não é suficiente para deferimento do benefício. Com efeito, a decretação da falência não gera, por si só, presunção de insuficiência econômica para essa finalidade, de modo que a pessoa jurídica falida deve demonstrar, efetivamente, a impossibilidade de suportar as custas processuais, o que não constato pelos documentos ora apresentados (IDs 7130030, 7130031, 7130982).

Nesse contexto, nos termos do art. 99, § 7º, do CPC e da Resolução PRES nº 138/2017, determino à parte agravante que providencie, em 5 (cinco) dias, o recolhimento das custas, sob pena de deserção do recurso.

Com efeito, o estado de massa falida não justifica, isoladamente, a concessão do benefício pretendido. Trata-se de um fator indicativo de hipossuficiência, que, necessariamente, deve ser corroborado com documentos contábeis e fiscais que demonstrem a situação econômica atual da requerente. No caso concreto, o agravo de instrumento não foi instruído com documentação apta para a conclusão de que a recorrente não dispõe de meio pecuniário para recolher as custas recursais.

A propósito do tema, confira-se o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça e também por esta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. MASSA FALIDA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA. I. 'Não é presumível a existência de dificuldade financeira da empresa em face de sua insolvabilidade pela decretação da falência para justificar a concessão dos benefícios da justiça gratuita' (REsp 1.075.767/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 18/12/2008). 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (g.m)

(STJ, AGRESP 201402898734, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julg. em 03/02/2015, DJE de 12/02/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. PREPARO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO. DESERÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 187/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - O recurso especial não foi instruído com as Guias de Recolhimento da União de custas e de porte de remessa e retorno dos autos, e os respectivos comprovantes de pagamento. Incidência da Súmula n. 187/STJ: "É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos". III - Consoante entendimento da 1ª Seção desta Corte, inexistente a presunção de insuficiência econômica da massa falida para fins de se conceder o benefício da gratuidade da justiça, porquanto a pessoa jurídica necessita comprovar sua hipossuficiência para concessão da benesse. IV - A Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida. V - Agravo Interno improvido. (g.m.)

(STJ, AINTARESP 1014793, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julg. em 06/04/2017, DJE de 20/04/2017)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PESSOA JURÍDICA. JUSTIÇA GRATUITA. MASSA FALIDA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. DOCUMENTO NÃO APRESENTADO AO JUÍZO A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INADMISSIBILIDADE.- Nas razões do agravo de instrumento, o agravante não questionou a jurisprudência do STJ mencionada no *decisum* impugnado, que assentou o cabimento da concessão dos benefícios da assistência judiciária ao falido, se demonstrada sua incapacidade financeira.- Sob esse aspecto, não nega que não tenha instruído seu pedido na instância a quo com prova alguma, além do extrato de movimentação do feito falimentar, tal como consignou o magistrado, de maneira que não incidem os artigos 2º e 3º da Lei nº 1.060/50. Aduz singelamente que não "esmiuçou" na ocasião sua situação econômica e, assim, pretende trazer a esta corte seu balanço patrimonial de 2014 para demonstrá-la (sobre o qual, aliás, tampouco teve qualquer consideração). Evidente, todavia, a impossibilidade de fazê-lo, dado que haveria supressão de instância, o que se verifica nestes autos, com a certidão de objeto e pé emitida pela 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais do Foro Central Cível da Comarca de São Paulo, a qual certifica não ter a recorrente recursos financeiros, para fins de deferimento da gratuidade da justiça, posto que não foi submetida ao crivo do juiz de primeiro grau. Ressalte-se, como bem apontado no *decisum* impugnado, a falência foi decretada em 2010, de forma que o recorrente teve muito tempo e oportunidade para demonstrar sua situação e, quando o fez, não se preocupou minimamente em demonstrá-la concretamente em primeiro grau. Por fim, ressalte-se que a gratuidade da justiça pode ser deferida a qualquer tempo, de maneira que, na posse de documentos que comprovam sua hipossuficiência econômica, deve a agravante realizar novo pedido perante o juízo a quo.- Assim, à vista dos fundamentos e dos precedentes anteriormente explicitados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.- Agravo de instrumento desprovido.*

(TRF3, AI 00158851020154030000, Rel. Desemb. Federal ANDRE NABARRETE, QUARTA TURMA, julg. em 16/12/2015, DJ-e de 26/01/2016)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. MASSA FALIDA. INEXISTÊNCIA DE HIPOSSUFICIÊNCIA PRESUMIDA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. A irrisignação não merece prosperar. Encontra-se pacificada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que as pessoas jurídicas, em regime de falência, embora possam gozar dos benefícios da Justiça Gratuita, devem comprovar, de forma consistente, os requisitos exigidos pela Lei nº 1.060/50, o que, na espécie, não ocorreu. 2. Não basta invocar a situação falimentar, pois exigida a prova de que, efetivamente, as custas do processo e a verba honorária não podem ser suportadas pela agravante. 3. Agravo inominado desprovido. (g.m.)

(TRF3, AI 00216081020154030000, Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO, TERCEIRA TURMA, julg. em 19/11/2015, DJ-e de 27/11/2015)

Constata-se, pois, que pretende a agravante a rediscussão da matéria, sem demonstrar que a decisão recorrida teria violado o artigo 99, § 7º, do CPC, de modo que não se justifica a reforma da decisão.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo interno. Por consequência, comprove a agravante o recolhimento das custas, no prazo derradeiro de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção do agravo de instrumento.

E o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DETERMINAÇÃO PARA A AGRAVANTE RECOLHER CUSTAS RECURSAIS. MASSA FALIDA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE INSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS A CORROBORAR A SITUAÇÃO. CUSTAS DEVIDAS. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

- Agravo interno que objetiva reforma de decisão que não concedeu a gratuidade da justiça para o processamento do agravo de instrumento, tendo sido determinado que a agravante recolhesse as custas, conforme o art. 99, § 7º, do CPC e a Resolução PRES nº 138/2017, sob pena de deserção do recurso.

- A norma processual é clara ao estabelecer que compete ao relator do recurso analisar, previamente ao julgamento de mérito, o pedido de gratuidade da justiça formulado nas razões recursais e, se não o deferir, deverá conceder oportunidade para o recorrente efetuar o recolhimento do preparo.

- O estado de massa falida não justifica, isoladamente, a concessão do benefício pretendido. É fator indicativo de hipossuficiência, que, necessariamente, deve ser corroborado com documentos contábeis e fiscais que demonstrem a situação econômica atual da requerente, complemento que não foi trazido aos autos do agravo de instrumento.

- Pretende a agravante a rediscussão da matéria, sem demonstrar que a decisão recorrida teria violado o artigo 99, § 7º, do CPC, de modo que não se justifica a reforma da decisão.

- Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023088-30.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: FRANCISCO ZAGARI NETO
Advogado do(a) AGRAVADO: GUIDO FIORI TREVISANI NETO - SP117414

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023088-30.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: FRANCISCO ZAGARI NETO
Advogado do(a) AGRAVADO: GUIDO FIORI TREVISANI NETO - SP117414
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de reiteração de bloqueio de valores pelo sistema BACENJUD.

Alega a agravante que a penhora de valores depositados em instituições financeiras é o meio preferencial de garantia da execução, nos termos dos artigos 835, I, e 854 do CPC. Argumenta que a primeira tentativa de bloqueio pelo sistema BACENJUD foi realizada em setembro de 2013, quando aplicável regulamento que fora substituído por outros editados em 2016, 2017 e 2018, que conferiram maior efetividade à medida. Também afirma que foram frustradas todas as tentativas de penhora de outros bens, permanecendo sem garantia a execução. Pleiteia a antecipação da tutela recursal, justificando que a demora no deferimento do pedido permitirá o esvaziamento das quantias depositadas e prejudicará a recuperação de seu crédito.

Foi deferida a antecipação da tutela recursal (ID 7661940).

A parte agravada não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023088-30.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: FRANCISCO ZAGARI NETO
Advogado do(a) AGRAVADO: GUIDO FIORI TREVISANI NETO - SP117414
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conforme relatado, trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão do MM. Juízo supra que, em autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de reiteração de bloqueio de valores pelo sistema BACENJUD.

Ao deferir a antecipação dos efeitos da tutela ao agravo, manifestei-me no sentido de reformar a r. decisão *a quo*, por entender razoável o pedido de reiteração da medida, seja pelo resultado negativo de outros bens para garantia do crédito executado, seja pelo decurso de tempo entre a última tentativa de bloqueio (setembro/2015) e o requerimento da nova (agosto/2018), restando assim decidido:

"O Código de Processo Civil (artigo 835, I), assim como a Lei de Execução Fiscal (Lei nº 6.830/80, artigo 11), disciplinam que a penhora recairá preferencialmente sobre dinheiro, compreendendo-se, nesta hipótese, valores depositados em estabelecimentos bancários.

Tendo a penhora sobre dinheiro preferência na ordem legal, deve ela ser levada em conta pelo juízo sem a imposição de outros pressupostos não previstos pelo ordenamento jurídico.

O bloqueio de valores mantidos em instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico (BACENJUD), propicia eficiência à execução e permite a prestação jurisdicional mais célere e eficaz, em consonância com o princípio constitucional da celeridade (artigo 5º, LXXVIII, CF).

No caso em análise, a medida de penhora on line de numerários em conta corrente e ativos financeiros dos executados já havia sido deferida pelo juízo a quo em 04/09/2013 e 11/09/2015, porém sem resultado positivo. Além dessa medida, outras diligências seguiram-se no intuito de garantir o crédito, como expedição de mandado de penhora de bens imóveis e veículos, mas não houve efeito útil e a execução permaneceu sem garantia.

Em agosto de 2018, a agravante pleiteou nova tentativa de penhora on line de numerários, mas o Juízo singular indeferiu-a sob o fundamento de que o ato anterior demonstrou a inexistência de ativos financeiros a serem bloqueados, de forma que a reiteração da medida somente serviria para protraí-la.

Em que pese o posicionamento do magistrado, a jurisprudência firmou-se pelo entendimento de que é a razoabilidade quem dita a necessidade de utilização do sistema de penhora on line, que precisa ser avaliada caso a caso.

Por sua vez, considera-se razoável a medida quando decorrido transcurso de tempo moderado entre uma tentativa e outra de bloqueio. Confira-se o entendimento desta Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REITERAÇÃO DE PEDIDO DE BLOQUEIO VIA BACENJUD APÓS O TRANSCURSO DE PRAZO RAZOÁVEL DA ÚLTIMA TENTATIVA. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Em 28.04.2010 foi cumprida a ordem judicial de bloqueio de valores via BACENJUD, mas a medida não surtiu efeito concreto. Na data de 08.05.2015 a exequente requereu nova tentativa de bloqueio on line, sobrevindo a decisão agravada.

2. Considerando o lapso temporal decorrido desde a ordem original de bloqueio de ativos financeiros pelo sistema BACENJUD, verifica-se razoabilidade no pedido de reiteração com o escopo de rastrear e bloquear ativos financeiros da parte executada a fim de garantir a execução.

3. Agravo de instrumento provido."

(TRF3, AI nº 0017275-78.2016.4.03.0000, 6ª Turma, Rel. Des. Federal Johanson Di Salvo, j. 06.07.2017, e-DJF3 18.07.2017)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. REITERAÇÃO DE PEDIDO DE NOVA PENHORA ONLINE. POSSIBILIDADE. DECURSO DE PRAZO RAZOÁVEL. AGRADO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Os artigos 835 do Código de Processo Civil e 11 da Lei 6.830/80 estabelecem que a penhora de dinheiro é preferencial em relação aos demais bens existentes. Além disso, o artigo 854 do Código de Processo Civil contribui para a efetividade da execução, trazendo a previsão da penhora por meio eletrônico.

2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1184765/PA, representativo da controvérsia e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que a utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à vacatio legis da Lei nº 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.

3. No mais, como a penhora online não tem efeitos prospectivos, é razoável que em determinadas situações, tais como, demonstração de inovação no patrimônio do devedor ou decurso considerável de prazo de tentativa anterior de penhora, possa haver a reiteração do pedido.

4. No caso, a ordem anterior de penhora online foi cumprida em 27.10.2014. Em 18.02.2016, mais de um ano depois, não sem antes proceder à tentativa de localização de outros bens (pesquisa ARISP - fl. 127), a exequente/agravante fez novo requerimento.

5. Assim, sendo certo que a última tentativa de penhora foi feita há mais de um ano e que dos documentos dos autos não há notícia de nenhum bem que possa satisfazer a dívida, entendendo razoável proceder-se a nova tentativa.

6. Agravo provido."

(TRF3, AI nº 0022653-15.2016.4.03.0000, 3ª Turma, Rel. Des. Federal Antonio Cedenho, j. 05.07.2017, e-DJF3 12.07.2017)

No mesmo sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACENJUD. PEDIDO DE REITERAÇÃO. POSSIBILIDADE, DESDE QUE OBSERVADO O PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. AUSÊNCIA, NO CASO, DE MOTIVAÇÃO IDÔNEA DA EXEQUENTE. PROVIDÊNCIA INDEFERIDA A PARTIR DA ANÁLISE DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. AGRADO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Este Superior Tribunal de Justiça já se manifestou acerca da possibilidade de reiteração do pedido de penhora eletrônica, via sistema BACENJUD, desde que observado o princípio da razoabilidade.

2. A reversão da conclusão alcançada na instância ordinária, segundo a qual não se mostra possível a reiteração do bloqueio eletrônico de ativos financeiros, por não ser razoável e inútil à satisfação do débito, não se revela possível em sede de Recurso Especial, dada a necessidade do revolvimento de fatos e provas, por incidência da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Interno da UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL-UFRGS a que se nega provimento."

(STJ, AgInt no REsp 1380015/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 22.09.2016, DJe 06.10.2016)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUTADO CITADO POR EDITAL QUE NÃO PAGA, NEM NOMEIA BENS. PENHORA ON LINE FRUSTRADA. REITERAÇÃO DO PEDIDO. POSSIBILIDADE.

1. Esta Turma, ao julgar o REsp 1.199.967/MG, sob a relatoria do Ministro Herman Benjamin (DJe de 4.2.2011), decidiu pela admissibilidade da reiteração do pedido de penhora eletrônica de dinheiro através do Sistema BacenJud. No ordenamento jurídico pátrio, não há nenhuma exigência ou condicionante para se tentar novamente a mesma medida já deferida há mais de anos; muito pelo contrário, o atual Regulamento do BacenJud, em seu art. 13, § 2º, prevê a possibilidade de nova ordem de bloqueio de valor para o mesmo executado, no mesmo processo.

2. Recurso especial provido."

(STJ, REsp 1273341/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 01.12.2011, DJe 09.12.2011)

Na hipótese em análise, entendo razoável o pedido de reiteração da medida, seja pelo resultado negativo de outros bens para garantia do crédito executado, seja pelo decurso de tempo entre a última tentativa de bloqueio (setembro/2015) e o requerimento da nova (agosto/2018).

Outrossim, considero presentes os requisitos para a antecipação da tutela, como a razoabilidade do direito postulado e o risco de decisão tardia, após o conhecimento deste pleito pela parte agravada, o que, certamente, anularia o resultado útil da medida objeto do recurso.

Ante o exposto, defiro a antecipação da tutela recursal, determinando-se o bloqueio de numerários da parte executada pelo sistema BACENJUD.

Oficie-se ao MM. juízo a quo.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do CPC.

Após, retornem-se os autos conclusos.

Intimem-se.”

Conforme se infere do acima exposto, a pretensão da ora agravante, no sentido de reforma da r. decisão de primeira instância, foi analisada naquele momento e nada foi acrescentado ao processo que tenha relevância para a modificação do entendimento esposado. Destaco que a decisão apreciou integralmente o pedido, julgando-o de forma fundamentada, embasada na legislação pertinente e no entendimento jurisprudencial predominante, razão pela qual se reitera para o julgamento do recurso ora interposto a aludida fundamentação.

Com efeito, segundo pronunciamento desta Corte, alinhado ao entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, “A remissão feita pelo magistrado – referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) – constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir” (AI 825.520 AgR-ED, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 1178297/ES, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2018, DJe 13/08/2018).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD – REITERAÇÃO DA MEDIDA. POSSIBILIDADE. DECURSO DE TEMPO CONSIDERÁVEL. RECURSO PROVIDO.

1. Trata-se de hipótese em que se indeferiu o pedido de reiteração de bloqueio de valores pelo sistema BACENJUD.
2. O Código de Processo Civil (artigo 835, I), assim como a Lei de Execução Fiscal (Lei nº 6.830/80, artigo 11), disciplinam que a penhora recairá preferencialmente sobre dinheiro, compreendendo-se, nesta hipótese, valores depositados em estabelecimentos bancários.
3. Tendo a penhora sobre dinheiro preferência na ordem legal, deve ela ser levada em conta pelo juízo sem a imposição de outros pressupostos não previstos pelo ordenamento jurídico.
4. O bloqueio de valores mantidos em instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico (BACENJUD), propicia eficiência à execução e permite a prestação jurisdicional mais célere e eficaz, em consonância com o princípio constitucional da celeridade (artigo 5º, LXXVIII, CF).
5. A jurisprudência firmou-se pelo entendimento de que é a razoabilidade quem dita a necessidade de utilização do sistema de penhora *on line*, que precisa ser avaliada caso a caso. Por sua vez, considera-se razoável a medida quando decorrido transcurso de tempo moderado entre uma tentativa e outra de bloqueio. Precedentes.
6. Na hipótese em análise, entendo razoável o pedido de reiteração da medida, seja pelo resultado negativo de outros bens para garantia do crédito executado, seja pelo decurso de tempo entre a última tentativa de bloqueio (setembro/2015) e o requerimento da nova (agosto/2018).
7. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030182-29.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: VIACAO ITAPEMIRIM S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: VINICIUS BELAVENUTI DIAS - SP302953
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VIAÇÃO ITAPEMIRIM S/A (em Recuperação Judicial) contra r. decisão que, em embargos à execução fiscal, indeferiu o pedido de gratuidade da justiça.

Alega a agravante, em resumo, que seu estado de recuperação judicial demonstra a impossibilidade de suportar as custas processuais, visto que enfrenta situação de grave dificuldade financeira. Argumenta que seu balanço patrimonial do ano de 2018 (até abril de 2018) também aponta prejuízo elevado e comprova sua debilidade financeira, de modo que estão presentes os pressupostos para a concessão da gratuidade da justiça.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido.

A União (Fazenda Nacional) apresentou contraminuta.

É o relatório.

Decido.

VOTO

O Código de Processo Civil veicula que a pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei (artigo 98).

Diz a lei, ainda, presumir-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural (artigo 99, § 3º, CPC). Trata-se, à evidência, de presunção relativa (*juris tantum*), eis que a própria legislação assegura ao magistrado a possibilidade de indeferir o benefício quando houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão (artigo 99, § 2º, CPC).

No caso em exame, a embargante da execução fiscal formulou pedido de concessão da gratuidade da justiça com fundamento no fato de que está em processo de recuperação judicial e, portanto, não possui recursos suficientes para recolher as custas processuais. O magistrado *a quo*, embora tenha ponderado ser possível a concessão do benefício à pessoa jurídica, considerou que, no caso concreto, a embargante não comprovou sua impossibilidade efetiva de responder pelos encargos do processo.

Oportuno destacar, nesse ponto, a fundamentação da decisão agravada:

"10. A outorga dos benefícios da gratuidade, conquanto viável em relação à pessoa jurídica e suas derivações, demanda a produção de prova da hipossuficiência, estado que não se afigura decorrência automática (e presumida) da só instalação da recuperação judicial.

11. No caso, como a executada limitou-se a invocar o aludido status, sem que produzir prova mínima de sua insuficiência econômica, indefiro a postulada gratuidade."

Com efeito, o estado de recuperação judicial da pessoa jurídica não justifica, isoladamente, a concessão do benefício pretendido. Trata-se de um fator indicativo, que, necessariamente, deve ser corroborado com documentos contábeis e fiscais que demonstrem a situação econômica atual da requerente.

Nesse sentido, firmou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

1. Se as questões trazidas à discussão foram dirimidas, pelo Tribunal de origem, de forma suficientemente ampla, fundamentada e sem omissões, obscuridades ou contradições, deve ser afastada a alegada ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil de 1973.

2. Na linha jurisprudencial desta Corte o fato de a pessoa jurídica encontrar-se em situação de recuperação judicial, por si só, não lhe confere o direito aos benefícios da justiça gratuita.

3. Não cabe, em recurso especial, reexaminar matéria fático-probatória (Súmula 7/STJ).

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1011867/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 22/05/2018, DJe 01/06/2018). (g.m.)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊNCIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. REEXAME. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. Rever o acórdão recorrido, que desacolhe fundamentadamente o pedido de gratuidade de justiça, demanda o reexame do conjunto fático-probatório, providência inviável na via especial.

3. O processamento da recuperação judicial, por si só, não importa reconhecimento da necessária hipossuficiência para fins de concessão da assistência judiciária gratuita à pessoa jurídica.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 941.860/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 30/11/2017). (g.m.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. BENEFÍCIO CONCEDIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NA SÚMULA 481/STJ.

1. O Tribunal de origem entendeu que a demonstração de que a requerente encontra-se em processo de recuperação judicial é suficiente para fins de concessão do pedido de assistência judiciária gratuita. No entanto, nos termos da Súmula 481/STJ, "faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais". Desse modo, "cuidando-se de pessoa jurídica, ainda que em regime de recuperação judicial, a concessão da gratuidade somente é admissível em condições excepcionais, se comprovada a impossibilidade de arcar com as custas do processo e os honorários advocatícios" (AgRg no REsp 1509032/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 26/03/2015).

2. Nesse contexto, impõe-se a manutenção da decisão que proveu o recurso especial e determinou a devolução dos autos ao Tribunal de origem, a fim de que seja verificado, no caso concreto, se houve a efetiva demonstração acerca da impossibilidade de se arcar com os encargos processuais (na forma prevista na Súmula 481/STJ). Ressalte-se que incumbe ao Tribunal de origem analisar a documentação que a ora agravante alega ter juntado aos autos, para fins de concessão do pedido de gratuidade de justiça.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt nos Edcl no REsp 1623582/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017). (g.m)

Dessa forma, o Juízo de primeiro grau apreciou com adequação o pedido da embargante, ante a ausência de elementos a comprovar, naquele momento, a incapacidade financeira de suportar os ônus processuais. Oportuno observar, nesse sentido, que não há evidência de que os documentos referentes a balanços patrimoniais que instruem este recurso (IDs 8179437, 8179439 e 8179441) tenham sido apresentados nos autos de origem, ainda que o conteúdo neles expresso não revele, ao menos a princípio, situação de incapacidade econômica severa, a ponto de não permitir o recolhimento das custas processuais.

Por outro lado, importa registrar que permanece válida à embargante a possibilidade de apresentar ao Juízo *a quo* documentos que comprovem os pressupostos para concessão da gratuidade da justiça, ocasião em que haverá novo julgamento do pedido, de acordo com a prova produzida.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GRATUIDADE DA JUSTIÇA INDEFERIDA. PESSOA JURÍDICA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PRESUNÇÃO RELATIVA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE FINANCEIRA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - O art. 5º, LXXIX, da Constituição Federal estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos. O Código de Processo Civil, nos artigos 98, *caput*, e 99, § 2º e § 3º, regula a matéria de forma específica.

2 - Embargante da execução fiscal formulou pedido de concessão da gratuidade da justiça com fundamento no fato de que está em processo de recuperação judicial e, portanto, não possui recursos suficientes para recolher as custas processuais.

3 - O estado de recuperação judicial da pessoa jurídica não justifica, isoladamente, a concessão do benefício pretendido. Trata-se de um fator indicativo, que, necessariamente, deve ser corroborado com documentos contábeis e fiscais que demonstrem a situação econômica atual da requerente. Precedentes do STJ.

4 - O Juízo de origem, embora tenha ponderado ser possível a concessão do benefício à pessoa jurídica, considerou que, no caso concreto, a embargante não comprovou sua impossibilidade efetiva de responder pelos encargos do processo.

5 - Importante consignar, todavia, que permanece válida à embargante a possibilidade de apresentar ao Juízo *a quo* documentos que comprovem os pressupostos para concessão da gratuidade da justiça, ocasião em que haverá novo julgamento do pedido, de acordo com a prova produzida.

6 - Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007208-65.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DE SÃO PAULO (CAU-SP)

Advogados do(a) APELANTE: KARINA FURQUIM DA CRUZ - SP212274, CLARISSE COUTINHO BECK E SILVA - SP304228-A

APELADO: DIRETOR DA COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ, CPFL ENERGIA S.A.

Advogados do(a) APELADO: MARIANA ARAVECHIA PALMITESTA - SP299951, ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A, MARIANA ARAVECHIA PALMITESTA - SP299951

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007208-65.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DE SAO PAULO (CAU-SP)
Advogados do(a) APELANTE: KARINA FURQUIM DA CRUZ - SP212274, CLARISSE COUTINHO BECK E SILVA - SP304228-A
APELADO: DIRETOR DA COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ, CPFL ENERGIA S.A.
Advogados do(a) APELADO: MARIANA ARAVECHIA PALMITESTA - SP299951, ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A, MARIANA ARAVECHIA PALMITESTA - SP299951
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança coletivo, com pedido liminar, impetrado por CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DE SÃO PAULO (CAU-SP), contra ato do DIRETOR DA COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ, a fim de tornar sem validade e eficácia a negativa de aceite aos projetos e execuções de equipamentos de instalações elétricas prediais de baixa tensão a profissionais arquitetos e urbanistas.

Alegou o impetrante que a autoridade coatora está negando o aceite referente aos projetos e execuções de equipamentos de instalações elétricas prediais de baixa tensão a profissionais arquitetos e urbanistas, sob o argumento de que referida atribuição é de competência do profissional engenheiro.

Ressaltou ainda que os graduandos em Arquitetura e Urbanismo possuem amplo conhecimento sobre instalações elétricas, com matérias nas grades curriculares das universidades, cumprindo-se as diretrizes curriculares nacionais estabelecidas pelo Ministério da Educação e estando assim aptos para tal atribuição.

A autoridade coatora prestou informações, às fls. 191/199, ID n.º 4430323, sustentando, em síntese, o estrito cumprimento da legislação que rege os serviços de distribuição de energia elétrica, diante da ausência de legislação que atribua aos arquitetos e urbanistas a execução de projetos de instalações elétricas de baixa tensão.

A r. sentença, às fls. 236/241, ID n.º 2421999, denegou a segurança e julgou improcedentes os pedidos formulados pelo impetrante, ressaltando que *"sobre a formação do profissional arquiteto e urbanista, a Resolução n.º 02/2010 do Conselho Nacional de Educação não trata especificamente da capacitação para execução de projetos elétricos, mas sim de competências e habilidades para o entendimento de condições lumínicas e energéticas e o domínio de técnicas a elas associadas."*

Inconformado, o Conselho de Arquitetura e Urbanismo de São Paulo interpôs recurso de apelação, às fls. 255/269, ID n.º 2422003, com pedido de antecipação da tutela recursal, atestando que negar o aceite referente à elaboração de projetos e execução de instalação de energia elétrica predial de baixa tensão aos Arquitetos e Urbanistas contraria a Constituição Federal, a Lei n.º 12.378/10, a Resolução CAU/BR n.º 21/12, as diretrizes curriculares nacionais, as decisões do CONFEA e o entendimento jurisprudencial atual sobre o assunto.

O Ministério Público Federal, às fls. 340/344, ID n.º 3146909, opinou pelo provimento do recurso de apelação, salientando que é livre o exercício de qualquer profissão, ante a ausência de qualificação profissional específica estabelecida por lei, de acordo com o artigo 5º, inciso XIII, da Constituição Federal.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007208-65.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DE SAO PAULO (CAU-SP)
Advogados do(a) APELANTE: KARINA FURQUIM DA CRUZ - SP212274, CLARISSE COUTINHO BECK E SILVA - SP304228-A
APELADO: DIRETOR DA COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ, CPFL ENERGIA S.A.
Advogados do(a) APELADO: MARIANA ARAVECHIA PALMITESTA - SP299951, ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A, MARIANA ARAVECHIA PALMITESTA - SP299951
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Conselho de Arquitetura e Urbanismo de São Paulo, em mandado de segurança coletivo, contra a r. sentença, às fls. 236/241, ID n.º 2421999, que denegou a segurança e julgou improcedentes os pedidos formulados pelo impetrante, sob o fundamento da ausência de comprovação de plano do direito líquido e certo postulado no presente *"mandamus"*.

Inicialmente, salienta-se que o mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por "habeas corpus" ou "habeas data", quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Nota-se que a objetividade jurídica do mandado de segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por "*habeas corpus*" ou "*habeas data*".

Merece destaque a lição de Hely Lopes Meirelles: "*o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante*" (In: Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p. 39).

No caso em comento, a autoridade coatora vem negando o aceite para a elaboração dos projetos e execuções de instalações elétricas prediais de baixa tensão, sob o argumento de que referida atribuição é de competência do profissional engenheiro e não do arquiteto e urbanista.

Cumpra aduzir que a Lei n.º 12.378/10, que criou o Conselho de Arquitetura e Urbanismo do Brasil – CAU/BR e os Conselhos de Arquitetura e Urbanismo dos Estados e do Distrito Federal – CAUs, além de regulamentar o exercício da Arquitetura e Urbanismo, dispõe sobre as atividades e atribuições gerais do profissional arquiteto e urbanista:

Art. 2º As atividades e atribuições do arquiteto e urbanista consistem em:

I - supervisão, coordenação, gestão e orientação técnica;

II - coleta de dados, estudo, planejamento, projeto e especificação;

(...)

XII - execução, fiscalização e condução de obra, instalação e serviço técnico.

Parágrafo único. As atividades de que trata este artigo aplicam-se aos seguintes campos de atuação no setor:

I - da Arquitetura e Urbanismo, concepção e execução de projetos;

(...)

IX - de instalações e equipamentos referentes à arquitetura e urbanismo.

Consoante o artigo 3º, § 1º, da Lei n.º 12.378/10, é competência do Conselho de Arquitetura e Urbanismo do Brasil – CAU/BR normatizar sobre as áreas de atuação privativas dos arquitetos e urbanistas e as áreas de atuação compartilhadas com outras profissões regulamentadas:

Art. 3º Os campos da atuação profissional para o exercício da arquitetura e urbanismo são definidos a partir das diretrizes curriculares nacionais que dispõem sobre a formação do profissional arquiteto e urbanista nas quais os núcleos de conhecimentos de fundamentação e de conhecimentos profissionais caracterizam a unidade de atuação profissional.

§ 1º O Conselho de Arquitetura e Urbanismo do Brasil - CAU/BR especificará, atentando para o disposto no caput, as áreas de atuação privativas dos arquitetos e urbanistas e as áreas de atuação compartilhadas com outras profissões regulamentadas. (Destacamos)

Nesse panorama, foi editada a Resolução CAU/BR n.º 21 de 2012, que estabeleceu a atribuição de elaborar projetos e execução de instalações de energia elétrica de baixa tensão aos profissionais submetidos ao Conselho de Arquitetura e Urbanismo:

Art. 3º Para fins de Registro de Responsabilidade Técnica (RRT), definido em Resolução própria do CAU/BR, as atribuições profissionais dos arquitetos e urbanistas serão representadas no Sistema de Informação e Comunicação do Conselho de Arquitetura e Urbanismo (SICCAU) através das seguintes atividades:

1.5. INSTALAÇÕES E EQUIPAMENTOS REFERENTES À ARQUITETURA

(...)

1.5.7. Projeto de instalações elétricas prediais de baixa tensão;

2.5. INSTALAÇÕES E EQUIPAMENTOS REFERENTES À ARQUITETURA

(...)

2.5.7. Execução de instalações elétricas prediais de baixa tensão;

7.6. LAUDO DE INSPEÇÃO SOBRE ATIVIDADES INSALUBRES;

7.7. LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES DO TRABALHO – LTCAT;

7.8. OUTRAS ATIVIDADES

(...)

7.8.10. Segurança em instalações elétricas (Destacamos)

Cabe mencionar que, antes da Lei n.º 12.378/2010, o exercício profissional de arquitetos era regulamentado pela mesma lei que dispunha sobre os engenheiros e agrônomos, isto é, a Lei n.º 5.194, de 1966:

Art. 1º As profissões de engenheiro, arquiteto e engenheiro-agrônomo são caracterizadas pelas realizações de interesse social e humano que importem na realização dos seguintes empreendimentos:

a) aproveitamento e utilização de recursos naturais;

b) meios de locomoção e comunicações;

c) edificações, serviços e equipamentos urbanos, rurais e regionais, nos seus aspectos técnicos e artísticos;

d) instalações e meios de acesso a costas, cursos e massas de água e extensões terrestres;

e) desenvolvimento industrial e agropecuário

Noutro dizer, os artigos 8º e 9º da Resolução CONFEA n.º 218 de 1973 preveem a atribuição de desempenho de atividades relacionadas à energia elétrica para os engenheiros:

Art. 8º Compete ao ENGENHEIRO ELETRICISTA ou ao ENGENHEIRO ELETRICISTA, MODALIDADE ELETROTÉCNICA:

I - o desempenho das atividades 01 a 18 do artigo 1º desta Resolução, referentes à geração, transmissão, distribuição e utilização da energia elétrica; equipamentos, materiais e máquinas elétricas; sistemas de medição e controle elétricos; seus serviços afins e correlatos.

Art. 9º Compete ao ENGENHEIRO ELETRÔNICO ou ao ENGENHEIRO ELETRICISTA, MODALIDADE ELETRÔNICA ou ao ENGENHEIRO DE COMUNICAÇÃO:

I - o desempenho das atividades 01 a 18 do artigo 1º desta Resolução, referentes a materiais elétricos e eletrônicos; equipamentos eletrônicos em geral; sistemas de comunicação e telecomunicações; sistemas de medição e controle elétrico e eletrônico; seus serviços afins e correlatos.

De acordo com o artigo 3º, § 4º, da Lei n.º 12.378/2010, na hipótese de as normas da Resolução CAU/BR n.º 21/2012 contradizerem normas de outro Conselho profissional, a controvérsia será resolvida por meio de resolução conjunta de ambos os conselhos:

Art. 3º Os campos da atuação profissional para o exercício da arquitetura e urbanismo são definidos a partir das diretrizes curriculares nacionais que dispõem sobre a formação do profissional arquiteto e urbanista nas quais os núcleos de conhecimentos de fundamentação e de conhecimentos profissionais caracterizam a unidade de atuação profissional.

(...)

§ 4º Na hipótese de as normas do CAU/BR sobre o campo de atuação de arquitetos e urbanistas contradizerem normas de outro Conselho profissional, a controvérsia será resolvida por meio de resolução conjunta de ambos os conselhos. (Destacamos)

Ademais, segundo o artigo 3º, § 5º, da Lei n.º 12.378/2010, enquanto não for editada tal resolução conjunta de ambos os conselhos, deve ser aplicada a norma do Conselho que garanta ao profissional a maior margem de atuação:

§ 5º Enquanto não editada a resolução conjunta de que trata o § 4º ou, em caso de impasse, até que seja resolvida a controvérsia, por arbitragem ou judicialmente, será aplicada a norma do Conselho que garanta ao profissional a maior margem de atuação." (Destacamos)

A esse respeito, necessário transcrever a jurisprudência desta E. Corte:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CREA/SP. ARQUITETO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADES DE ENGENHEIRO. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO CONJUNTA PELOS CONSELHOS PROFISSIONAIS - CREA E CAU. DIREITO AO LIVRE EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O cerne da controvérsia da presente demanda gravita sobre o direito de arquitetos e urbanistas exercerem atribuições afetas também ao campo da engenharia, tal como a elaboração e a execução de projetos de instalação elétrica de baixa tensão.

2. De plano, cumpre esclarecer que anteriormente à edição da Lei nº 12.378/2010 - a qual regulamentou com exclusividade a profissão de arquiteto e urbanista - o exercício profissional dessas categorias sempre fora regulamentado pela mesma lei que dispunha sobre os engenheiros e agrônomos, a Lei nº 5.194, de 24.12.1966, sendo reguladas pelo CONFEA.

3. Na vigência dessa lei, os arquitetos podiam exercer atribuições relacionadas à construção civil, e, por conseguinte, projetar e executar instalações elétricas prediais de baixa tensão.

4. No entanto, com o advento da Lei nº 12.378/2010, inegável o fato de haver uma zona nebulosa quanto à definição do campo de atuação entre as profissões de arquiteto e de engenheiro. Tanto é assim que o próprio legislador, previu a necessidade de regulamentação conjunta pelos dois Conselhos - CREA e CAU, no sentido de dirimir as hipóteses em que os campos de atuação se confundem.

5. Como acertadamente decidiu o juízo a quo o conflito aparente entre a Resolução CONFEA nº 218/1973 e a Resolução CAU/BR nº 21/2012 deve ser resolvido por meio de resolução conjunta de ambos os conselhos, nos termos do § 4º do artigo 3º da Lei 12.378/2010.

6. Destarte, enquanto não for editada tal resolução conjunta, deve ser aplicada a norma do Conselho que garanta ao profissional a maior margem de atuação, conforme dispõe o § 4º do artigo 3º da Lei 12.378/2010.

7. Precedente AMS 00076526220124036100, JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA, TRF3 - SEXTA TURMA.

8. Assim, tendo em vista que não fora editada qualquer resolução em conjunto com ambos os conselhos CREA e CAU, a restrição ao exercício de atribuições profissionais para com os arquitetos e urbanistas, configura-se inadmissível, ferindo o direito constitucional de livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, disposto no artigo 5º, inciso XIII, da Carta Magna brasileira.

9. Apelação e remessa oficial desprovidas.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 363351 - 0020003-62.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 07/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2017) (Destacamos)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CREA/SP. ARQUITETO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADES DE ENGENHEIRO. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO CONJUNTA PELOS CONSELHOS PROFISSIONAIS - CREA E CAU. DIREITO AO LIVRE EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. APELAÇÃO PROVIDA. - A questão trazida nos autos diz respeito à discussão sobre a possibilidade de manutenção de profissional arquiteto à frente da assunção da capacidade técnica da impetrante. - Q exercício da profissão de arquiteto e urbanista sempre foi regulamentada pela mesma lei que dispunha sobre os engenheiros e agrônomos, a Lei nº 5.194, de 24.12.1966. Na vigência da lei, os "arquitetos-constructores", como o impetrante, podiam exercer atribuições relacionadas à construção civil, e, por conseguinte, assumir responsabilidade técnica, na forma do artigo 30 do Decreto nº 23.569, de 11.12.1933. - A exclusão da profissão de arquiteto e urbanista do bojo da Lei nº 5.194, de 24.12.1966, se deu tão só após a edição da Lei nº 12.378, de 31.12.2010, que passou a regulamentar com exclusividade a profissão, descolando-a da dos engenheiros. - Ainda paira controvérsia a respeito da confluência sobre as áreas de atuação profissional da Engenharia Civil e da Arquitetura, especialmente considerando-se que a separação se deu tão somente após o Congresso Nacional ter editado a Lei nº 12.378, de 31.12.2010, que reservou nicho específico à arquitetura, sem, no entanto, deixar de ressaltar a possibilidade de áreas que ainda se sobrepõe. O próprio legislador ciente da existência de zona cinzenta na definição do campo de atuação de cada profissão previu a necessidade de regulamentação conjunta pelos dois Conselhos - CREA e CAU, no sentido de dirimir as hipóteses em que os campos de atuação se confundem. - Não obstante a norma do artigo 66 indicar que a profissão de Arquiteto passa a ser regulada pela Lei nº 12.378, de 31.12.2010, há que se fazer interpretação sistemática para, em conjunto com o artigo 3º, § 3º, da mesma lei, admitir que os profissionais que gozavam do reconhecimento de capacidade técnica a preservem, pelo menos, até que seja editada a resolução conjunta entre o CREA e o CAU. - No presente caso, diante da contradição legislativa, vislumbra-se que a atividade regularmente exercida pelo impetrante, há mais de 38 (trinta e oito) anos, não pode de inopino, lhe ser retirada, sem amparo legal, de modo que a atuação promovida pelo Conselho profissional representa lesão ao seu direito constitucional de livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, consagrado pelo artigo 5º, inciso XIII, da Constituição da República. - Apelação provida." (AMS 00076526220124036100, JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/06/2016) (Destacamos)

Dentro desse contexto, oportuno transcrever o entendimento do Ministério Público Federal, às fls. 340/344, ID n.º 3146909, no tocante à concepção de que os profissionais arquitetos e urbanistas podem realizar as atividades de elaboração de projeto e execução de instalações elétricas prediais de baixa tensão:

Importante salientar que, após o advento da Lei nº 12.378/2010, o Conselho de Arquitetura e Urbanismo do Brasil editou duas resoluções, quais sejam, 21/2012 e 31/2013, que regulamentam o serviço a ser exercido pelo profissional arquiteto e urbanista, sendo que, a Resolução do CAU/BR nº 21/2012, com maior grau de especificidade, em seu artigo 3º, tanto no tópico "PROJETO" como no de "EXECUÇÃO" prevê as atividades de elaboração de projeto e execução de instalações elétricas prediais de baixa tensão, corroborando com a concepção de que os profissionais arquitetos e urbanistas podem realizar as atividades supracitadas, juntamente com os profissionais da engenharia, até que referida questão seja pacificada através da edição de Lei que segmente as competências profissionais, conforme a qualificação dos segmentos técnicos acima mencionados, definindo qual das duas áreas de atuação é mais capacitada tecnicamente para a execução do planejamento e execução de projetos de equipamento de instalações elétricas prediais de baixa tensão. (Destacamos)

Com efeito, tendo em vista que não foi editada qualquer resolução em conjunto do Conselho Federal de Engenharia e Agronomia e do Conselho de Arquitetura e Urbanismo, a restrição ao exercício de atribuições profissionais aos arquitetos e urbanistas configura-se inadmissível, ferindo o direito constitucional de livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, determinado no artigo 5º, inciso XIII, da Constituição Federal.

Ante todo o exposto, dou provimento ao recurso de apelação, sendo prejudicada a análise da antecipação de tutela recursal, uma vez que o pedido nela deduzido confunde-se com o mérito do recurso e com este foi concomitantemente analisado.

Sem condenação em honorários advocatícios, de acordo com o artigo 25 da Lei n.º 12.016/2009 e as Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

Custas "ex lege".

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007208-65.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DE SAO PAULO (CAU-SP)
Advogados do(a) APELANTE: KARINA FURQUIM DA CRUZ - SP212274, CLARISSE COUTINHO BECK E SILVA - SP304228-A
APELADO: DIRETOR DA COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ, CPFL ENERGIA S.A.
Advogados do(a) APELADO: MARIANA ARAVECHIA PALMITESTA - SP299951, ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A, MARIANA ARAVECHIA PALMITESTA - SP299951
OUTROS PARTICIPANTES:

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DE SÃO PAULO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADES DE ENGENHEIRO. INSTALAÇÕES ELÉTRICAS PREDIAIS DE BAIXA TENSÃO. LEI N.º 12.378/2010. RESOLUÇÃO CAU/BR N.º 21/2012. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO CONJUNTA PELOS CONSELHOS PROFISSIONAIS. DIREITO AO LIVRE EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Conselho de Arquitetura e Urbanismo de São Paulo, em mandado de segurança coletivo, contra a r. sentença, às fls. 236/241, ID n.º 2421999, que denegou a segurança e julgou improcedentes os pedidos formulados pelo impetrante, sob o fundamento da ausência de comprovação de plano do direito líquido e certo postulado no presente "mandamus".

2. Aduz o apelante que a autoridade coatora está negando o aceite referente aos projetos e execuções de equipamentos de instalações elétricas prediais de baixa tensão a profissionais arquitetos e urbanistas, sob o argumento de que referida atribuição é de competência do profissional engenheiro.
3. Cumpre aduzir que a Lei n.º 12.378/10, que criou o Conselho de Arquitetura e Urbanismo do Brasil – CAU/BR e os Conselhos de Arquitetura e Urbanismo dos Estados e do Distrito Federal – CAUs, além de regulamentar o exercício da Arquitetura e Urbanismo, dispõe sobre as atividades e atribuições gerais do profissional arquiteto e urbanista.
4. Consoante o artigo 3º, § 1º, da Lei n.º 12.378/10, é competência do Conselho de Arquitetura e Urbanismo do Brasil – CAU/BR normatizar sobre as áreas de atuação privativas dos arquitetos e urbanistas e as áreas de atuação compartilhadas com outras profissões regulamentadas.
5. De acordo com o artigo 3º, § 4º, da Lei n.º 12.378/2010, na hipótese de as normas da Resolução CAU/BR n.º 21/2012 contradizerem normas de outro Conselho profissional, a controvérsia será resolvida por meio de resolução conjunta de ambos os conselhos.
6. Segundo o artigo 3º, § 5º, da Lei n.º 12.378/2010, enquanto não for editada tal resolução conjunta de ambos os conselhos, deve ser aplicada a norma do Conselho que garanta ao profissional a maior margem de atuação.
7. Tendo em vista que não foi editada qualquer resolução em conjunto do Conselho Federal de Engenharia e Agronomia e do Conselho de Arquitetura e Urbanismo, a restrição ao exercício de atribuições profissionais aos arquitetos e urbanistas configura-se inadmissível, ferindo o direito constitucional de livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, determinado no artigo 5º, inciso XIII, da Constituição Federal.
8. Prejudicada a análise da antecipação de tutela recursal, uma vez que o pedido nela deduzido confunde-se com o mérito do recurso e com este foi concomitantemente analisado.
9. Recurso de apelação provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso de apelação, sendo prejudicada a análise da antecipação de tutela recursal, uma vez que o pedido nela deduzido confunde-se com o mérito do recurso e com este foi concomitantemente analisado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027858-66.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: VALDAC LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027858-66.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: VALDAC LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VALDAC LTDA. contra decisão que, em mandado de segurança impetrado contra ato do Delegado de Administração Tributária da Receita Federal do Brasil em São Paulo, indeferiu a liminar pleiteada.

Em 22/11/2018, foi juntada nestes autos sentença proferida pelo Juízo *a quo* no mandado de segurança (ID 7970291).

A parte agravada apresentou petição na qual aponta perda do objeto do agravo, ante a prolação de sentença (ID 13179095). No mesmo sentido, manifestou-se o Ministério Público Federal (ID 19673655).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027858-66.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: VALDAC LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O documento sob ID 7970292 destes autos comprova que, em 21/11/2018, foi proferida sentença de mérito no mandado de segurança, na forma do art. 487, I, do CPC, com denegação da ordem pleiteada.

Sem maiores digressões acerca do tema, tem-se que está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da *cognição*, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BOA-FÉ. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. EXERCÍCIO DO JUS SPERNIANDI.

1. A prolação de sentença no mandado de segurança é fato superveniente que caracteriza a falta de interesse recursal ao agravo de instrumento interposto contra decisão liminar. Torna-se aquela título jurídico para execução provisória (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), ou para a insubsistência de efeitos práticos (STF, Súmula n. 405), razão pela qual a parte não alcançará situação mais vantajosa por meio do agravo de instrumento, cuja decisão substituiria, tão-somente, a liminar (CPC, art. 512) (TRF 3ª Região, AI n. 2003.03.00.057331-0, Rel. Des. Fed. Ranza Tartuce, j. 21.06.04).

2. Verifica-se a perda de objeto deste agravo quanto à pretensão liminar naquele writ, subsistindo o interesse da agravante somente em relação à aplicação de multas e condenação em honorários advocatícios decorrentes da rejeição dos embargos de declaração opostos nos autos originários.

(...)

6. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF-3, AI 00333512220124030000, Rel. Des. Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW, Quinta Turma, v.u., e-DJF3 28/06/2013)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO.

1. Proferida sentença, perde objeto o agravo de instrumento contra a negativa de liminar.

2. Perda de objeto do agravo de instrumento e dos embargos de declaração.

(TRF-3, AI 00000354220174030000, Rel. Des. Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, v.u., e-DJF3 10/07/2017)

Dessa forma, o presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de mérito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NO FEITO ORIGINÁRIO. PERDA DO OBJETO DO AGRAVO. OCORRÊNCIA.

1. Está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da *cognição*, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.

2. O presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de mérito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente.

3. Agravo de instrumento prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, julgou prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028715-15.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ANTONIO MARCOS USTULIN
Advogado do(a) AGRAVANTE: SAULO SENA MAYRIQUES - SP250893
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028715-15.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ANTONIO MARCOS USTULIN
Advogado do(a) AGRAVANTE: SAULO SENA MAYRIQUES - SP250893
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO MARCOS USTULIN contra decisão, proferida em sede de execução fiscal, que julgou improcedentes os pedidos formulados na exceção de pré-executividade, quais sejam, ilegitimidade passiva, prescrição e decadência tributária.

A presente execução foi proposta pela União visando à cobrança de débitos oriundos de ITR referentes aos exercícios de 2010 e 2011, constituídos mediante auto de infração, cuja notificação pessoal do devedor ocorrera em 08/04/2015 (ID. 7811190, p. 04/10).

Na tocante à ilegitimidade, destacou o magistrado que a *"sujeição passiva existe ao tempo do fato gerador, não ao tempo do ajuizamento da cobrança, como pretende o executado. A alienação do imóvel, em 17/06/2011, em nada altera a obrigação do contribuinte perante o Fisco. Sobreleva mencionar, outrossim, que o próprio excipiente, ao entregar a declaração do ITR, qualificou-se como sujeito passivo da obrigação correspondente, ora exigida."* (ID. 7811193, p. 25/26)

Alega o agravante, em síntese, ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda executiva em razão de não ser mais proprietário do imóvel rural desde 17/06/2011, quando alienou a terceiro, consoante se observa da Escritura Pública de venda e compra. Sustenta, ainda, a ocorrência da prescrição e decadência tributárias, ao fundamento de não ter sido notificado da constituição dos créditos consubstanciados nas CDAs 80.8.16.001326-33 e 80.8.16.001327-14, situação que gera nulidade da cobrança. Afirma que *"não ocorrendo o fato suspensivo do prazo prescricional, (...) temos que levar em consideração a data da obrigação 30/09/2010 e 30/09/2011, datas em que deveriam ter sido entregues as Declarações de ITR e aplicar a contagem do prazo de 05 (cinco) anos, o que gera a prescrição/decadência do direito de cobrar os referidos débitos apontados na exordial, pois a mesma foi proposta apenas em 01/07/2016."* (ID. 7811188, p. 06)

Contraminutado, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028715-15.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ANTONIO MARCOS USTULIN
Advogado do(a) AGRAVANTE: SAULO SENA MAYRIQUES - SP250893
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O crédito em cobro refere-se a ITR, tributo cujo fato gerador é "a propriedade, o domínio útil ou a posse de imóvel por natureza, como definido na lei civil, localizado fora da zona urbana do Município" e o respectivo contribuinte "é o proprietário do imóvel, o titular de seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título" (arts. 29 e 31 do CTN).

Assim sendo, as obrigações dele decorrentes são qualificadas como obrigações "propter rem", pois incidentes sobre o imóvel, não ficando vinculadas à pessoa do devedor.

À luz do decidido no REsp 1.073.846/SP, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento, em regime de recurso repetitivo, de que, considerando ser a obrigação de natureza "propter rem", nela fica sub-rogado o adquirente do imóvel, inclusive em relação aos fatos impositivos anteriores à alteração da titularidade do imóvel. No entanto, quando não há prova material efetiva da transmissão de propriedade com o devido registro na matrícula imobiliária do ato translativo de propriedade, o tributo pode ser cobrado tanto do atual proprietário quanto do promitente vendedor, em cujo nome ainda se encontra registrado o imóvel no ofício competente.

Eis a ementa do referido julgado, com os destaques pertinentes ao caso em exame:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ITR. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DO IMÓVEL RURAL. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO POSSUIDOR DIRETO (PROMITENTE COMPRADOR) E DO PROPRIETÁRIO/POSSUIDOR INDIRETO (PROMITENTE VENDEDOR). DÉBITOS TRIBUTÁRIOS VENCIDOS. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. LEI 9.065/95.

1. A incidência tributária do imposto sobre a propriedade territorial rural - ITR (de competência da União), sob o ângulo do aspecto material da regra matriz, é a propriedade, o domínio útil ou a posse de imóvel por natureza, como definido na lei civil, localizado fora da zona urbana do Município (artigos 29, do CTN, e 1º, da Lei 9.393/96).

2. O proprietário do imóvel rural, o titular de seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título, à luz dos artigos 31, do CTN, e 4º, da Lei 9.393/96, são os contribuintes do ITR.

3. O artigo 5º, da Lei 9.393/96, por seu turno, preceitua que: "Art. 5º É responsável pelo crédito tributário o sucessor, a qualquer título, nos termos dos arts. 128 a 133 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Sistema Tributário Nacional)."

4. Os impostos incidentes sobre o patrimônio (Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR e Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana - IPTU) decorrem de relação jurídica tributária instaurada com a ocorrência de fato impositivo encartado, exclusivamente, na titularidade de direito real, razão pela qual consubstanciam obrigações propter rem, impondo-se sua assunção a todos aqueles que sucederem ao titular do imóvel.

5. Conseqüentemente, a obrigação tributária, quanto ao IPTU e ao ITR, acompanha o imóvel em todas as suas mutações subjetivas, ainda que se refira a fatos impositivos anteriores à alteração da titularidade do imóvel, exegese que encontra reforço na hipótese de responsabilidade tributária por sucessão prevista nos artigos 130 e 131, I, do CTN, verbis: "Art. 130. Os créditos tributários relativos a impostos cujo fato gerador seja a propriedade, o domínio útil ou a posse de bens imóveis, e bem assim os relativos a taxas pela prestação de serviços referentes a tais bens, ou a contribuições de melhoria, subrogam-se na pessoa dos respectivos adquirentes, salvo quando conste do título a prova de sua quitação.

Parágrafo único. No caso de arrematação em hasta pública, a sub-rogação ocorre sobre o respectivo preço.

Art. 131. São pessoalmente responsáveis: I - o adquirente ou remitente, pelos tributos relativos aos bens adquiridos ou remidos; (Vide Decreto Lei nº 28, de 1966) (...)"

6. O promitente comprador (possuidor a qualquer título) do imóvel, bem como seu proprietário/promitente vendedor (aquele que tem a propriedade registrada no Registro de Imóveis), consoante entendimento exarado pela Primeira Seção do STJ, quando do julgamento dos Recursos Especiais 1.110.551/SP e 1.111.202/SP (submetidos ao rito do artigo 543-C, do CPC), são contribuintes responsáveis pelo pagamento do IPTU (Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 10.06.2009, DJe 18.06.2009).

7. É que, nas hipóteses em que verificada a "contemporaneidade" do exercício da posse direta e da propriedade (e não a efetiva sucessão do direito real de propriedade, tendo em vista a inexistência de registro do compromisso de compra e venda no cartório competente), o imposto sobre o patrimônio poderá ser exigido de qualquer um dos sujeitos passivos "coexistentes", exegese aplicável à espécie, por força do princípio de hermenêutica ubi eadem ratio ubi eadem legis dispositio.

8. In casu, a instância ordinária assentou que: (i) "... os fatos geradores ocorreram entre 1994 e 1996. Entretanto, o embargante firmou compromisso de compra e venda em 1997, ou seja, após a ocorrência dos fatos geradores.

O embargante, ademais, apenas juntou aos autos compromisso de compra e venda, tal contrato não transfere a propriedade. Não foi comprovada a efetiva transferência de propriedade e, o que é mais importante, o registro da transferência no Cartório de Registro de Imóveis, o que garantiria a publicidade do contrato erga omnes.

Portanto, correta a cobrança realizada pela embargada." (sentença) (ii) "Com base em afirmada venda do imóvel em novembro/97, deseja a parte apelante afastar sua legitimidade passiva executória quanto ao crédito tributário descrito, atinente aos anos 1994 a 1996, sendo que não logrou demonstrar a parte recorrente levou a registro, no Cartório imobiliário pertinente, dito compromisso de venda e compra.

Como o consagra o art. 29, CTN, tem por hipótese o ITR o domínio imobiliário, que se adquire mediante registro junto à Serventia do local da coisa: como se extrai da instrução colhida junto ao feito, não demonstra a parte apelante tenha se dado a transmissão dominial, elementar a que provada restasse a perda da propriedade sobre o bem tributado.

Sendo ônus do originário embargante provar o quanto afirma, aliás já por meio da preambular, nos termos do § 2º do art. 16, LEF, bem assim em face da natureza de ação de conhecimento desconstitutiva da via dos embargos, não logrou afastar a parte apelante a presunção de certeza e de liquidez do título em causa.

Cobrando a União ITR relativo a anos-base nos quais proprietário do bem o ora recorrente, denota a parte recorrida deu preciso atendimento ao dogma da legalidade dos atos administrativos e ao da estrita legalidade tributária." (acórdão recorrido)

9. Conseqüentemente, não se vislumbra a carência da ação executiva ajuizada em face do promitente vendedor, para cobrança de débitos tributários atinentes ao ITR, máxime à luz da assertiva de que inexistente, nos autos, a comprovação da transação do domínio ao promitente comprador através do registro no cartório competente.

10. A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, ex vi do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95 (Precedentes do STJ: REsp 947.920/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06.08.2009, DJe 21.08.2009; AgRg no Ag 1.108.940/RS, Rel.

Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 04.08.2009, DJe 27.08.2009; REsp 743.122/MG, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 26.02.2008, DJe 30.04.2008; e EREsp 265.005/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 24.08.2005, DJ 12.09.2005).

11. Destarte, vencido o crédito tributário em junho de 1998, como restou assente no Juízo a quo, revela-se aplicável a Taxa Selic, a título de correção monetária e juros moratórios.

13. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. Proposição de verbete sumular. "

(REsp 1073846/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

O agravante deixou de acostar a certidão atualizada do registro imobiliário para se aferir a atual propriedade do imóvel rural ora tributado.

Conforme relatado, a única prova produzida pelo agravante para afirmar sua ilegitimidade é a juntada de cópia da Escritura Pública de Venda e Compra do imóvel em discussão, realizada em 17/06/2011 (ID. 781191, p. 07/10). Logo, ainda que o agravante sustente ter alienado o imóvel objeto da cobrança em 17/06/2011, anteriormente ao ajuizamento da presente execução fiscal (distribuída em 2016), observo que os tributos referem-se a exercícios pretéritos, quais sejam, ano de 2010 e 2011.

Assim, adotando a "ratio decidendi" do representativo de controvérsia acima mencionado, não restou comprovada a efetiva transferência de propriedade com ciência do adquirente da existência dos débitos pendentes. Destarte, não há como afastar a responsabilidade do agravante pelo tributo em cobro.

Nesse sentido, confira julgado desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. ITR. LEGITIMIDADE PASSIVA. DO PROPRIETÁRIO DE IMÓVEL RURAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Nos termos do artigo 31 e 130 do CTN, o fato gerador do ITR é a propriedade, o domínio útil ou a posse do bem imóvel.

- A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.073.846/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos, a que alude o art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que somente a partir da alienação devidamente comprovada, o antigo proprietário não mais responde pelo recolhimento do ITR, o que ocorreu no presente caso.

- Não se observa dos autos, qualquer documentação comprobatória da alienação do imóvel em questão, sendo indubitosa, portanto, a responsabilidade do executado pelo pagamento do tributo, devendo ser mantida a r. sentença.

- O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

- Agravo desprovido. ”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 904291 - 0508005-23.1994.4.03.6182, Rel. JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA, julgado em 18/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2016)

Vencida a questão preliminar, passo a analisar a prescrição e decadência tributária.

Conforme se infere da leitura da CDA, trata-se de cobrança de ITR, referente ao período de apuração ano base/exercício de 2010 e 2011, constituído por meio de auto de infração, com notificação ao contribuinte em 18/06/2015 e 08/04/2015, respectivamente, inscritos em dívida ativa somente em 18/03/2016 (ID. 7811190, p. 05/10).

Por se tratar de tributo sujeito a lançamento por homologação, há imposição ao sujeito passivo de apuração do montante devido, entrega de declaração com os dados levantados ao Fisco e posterior pagamento do tributo. Omitindo-se o contribuinte quanto ao seu dever de declarar o débito devido e antecipar o pagamento nos termos do art. 150 do CTN, a Fazenda Pública deve realizar o lançamento de ofício dentro do prazo decadencial.

Em tais hipóteses, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento sumulado (Súmula 555) pela aplicação do artigo 173, I, do CTN quanto à contagem do prazo decadencial. Confira-se:

“Quando não houver declaração do débito, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário conta-se exclusivamente na forma do art. 173, I, do CTN, nos casos em que a legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa.”

Por sua vez, o art. 173, I, do CTN dispõe que:

“Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;”

Nesse sentido é a orientação sedimentada pelo C. STJ em sede de representativo de controvérsia:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo ocorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos ERsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e REsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, “Decadência e Prescrição no Direito Tributário”, 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs.. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o “primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado” corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato impositivo, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, “Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro”, 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs.. 91/104; Luciano Amaro, “Direito Tributário Brasileiro”, 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs.. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, “Decadência e Prescrição no Direito Tributário”, 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs.. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos impositivos ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.”

(REsp 973.733/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 18/09/2009)

Nos termos do art. 173, I, do CTN, o prazo decadencial quinquenal para a constituição do crédito tributário mais remoto (01/01/2010), por meio do lançamento de ofício, teve início em 1º de janeiro de 2012 com término em 31/12/2016. Assim, realizado o lançamento de ofício pela Fazenda com a respectiva notificação em 18/06/2015, não há que se falar em decadência. Se em relação ao débito mais antigo não decaiu o direito do Fisco de lançar, dispensa análise com relação à competência mais recente, já que constituída com notificação ao contribuinte em data anterior, em 08/04/2015.

Do mesmo modo, afastado alegada ausência de intimação quanto à constituição do crédito, visto que há comprovante nos autos da notificação do contribuinte, juntada aos autos (ID. 7811193, p. 11 e ID. 7811192, p. 14).

Por fim, improcede também a alegada prescrição.

Nas hipóteses em que não há entrega da declaração pelo contribuinte, mas uma autuação fiscal (lavratura de auto de infração), a respectiva notificação ao contribuinte constitui o crédito tributário e é a partir dela que tem início a fluência do lapso prescricional, a menos que o contribuinte impugne a autuação na esfera administrativa. Se há esta impugnação, o termo inicial da prescrição ocorrerá com a notificação ao contribuinte do resultado definitivo do recurso interposto na esfera administrativa.

Quanto ao termo final, o E. STJ, no julgado paradigmático REsp nº 1.120.295/SP, decidiu que a citação (redação anterior do artigo 174, I, do CTN) ou o despacho que ordena a citação (nos casos de despachos proferidos a partir de 09/06/2005 - redação dada pela LC 118/05 ao artigo 174, I, do CTN), que consubstanciam marcos interruptivos da prescrição, retroagem à data do ajuizamento do feito executivo. Por conseguinte, a data da propositura da execução fiscal constitui, em regra, o termo final do prazo prescricional.

A exceção à regra ocorre apenas em casos de despachos proferidos antes de 09/06/2005, na específica hipótese de a citação do devedor não ter se perfectibilizado em razão de inércia imputável exclusivamente ao exequente (exegese da Súmula nº 106 do STJ: “Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência”). Nestas circunstâncias, entende-se que o lapso prescricional não restou interrompido.

No caso concreto, não há nos autos informação de que os procedimentos administrativos foram impugnados, logo, o prazo prescricional iniciou-se depois de decorrido o trintídio legal reservado à impugnação, respectivamente, em 17/07/2015 e 07/05/2015.

Ajuizada a demanda executiva em 01/07/2016 (ID. 7811190, p. 04) e validamente citado o executado em 13/07/2016 (ID. 7811190, p. 15/16), não há que se falar em prescrição.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ITR. LEGITIMIDADE PASSIVA – RESP. 1.073.846/SP – REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA - OBRIGAÇÃO 'PROPTER REM' – PROVA DA EFETIVA ALIENAÇÃO. CASO DOS AUTOS NÃO HÁ PROVA EFETIVA DA TRANSFERÊNCIA DE PROPRIEDADE. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA AFASTADAS. RECURSO DESPROVIDO.

1. O crédito em cobro refere-se a ITR, tributo cujo fato gerador é "*a propriedade, o domínio útil ou a posse de imóvel por natureza, como definido na lei civil, localizado fora da zona urbana do Município*" e o respectivo contribuinte "*é o proprietário do imóvel, o titular de seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título*" (arts. 29 e 31 do CTN).
2. Assim sendo, as obrigações dele decorrentes são qualificadas como obrigações "*propter rem*", pois incidentes sobre o imóvel, não ficando vinculadas à pessoa do devedor.
3. À luz do decidido no REsp 1.073.846/SP, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento, em regime de recurso repetitivo, de que, considerando ser a obrigação de natureza "*propter rem*", nela fica sub-rogado o adquirente do imóvel, inclusive em relação aos fatos impositivos anteriores à alteração da titularidade do imóvel. No entanto, quando não há prova material efetiva da transmissão de propriedade com o devido registro na matrícula imobiliária do ato translativo de propriedade, o tributo pode ser cobrado tanto do atual proprietário quanto do promitente vendedor, em cujo nome ainda se encontra registrado o imóvel no ofício competente.
4. Não há nos autos a certidão atualizada do registro imobiliário para se aferir a atual propriedade do imóvel rural ora tributado. A única prova produzida pelo agravante para afirmar sua ilegitimidade é a juntada de cópia da Escritura Pública de Venda e Compra do imóvel em discussão, realizada em 17/06/2011 (ID. 7811191, p. 07/10).
5. Adotando a "*ratio decidendi*" do representativo de controvérsia acima mencionado, não restou comprovada a efetiva transferência de propriedade com ciência do adquirente da existência dos débitos pendentes. Destarte, não há como afastar a responsabilidade do agravante pelo tributo em cobro. Precedente desta Corte.
6. Trata-se de cobrança de ITR, referente ao período de apuração ano base/exercício de 2010 e 2011, constituído por meio de auto de infração, com notificação ao contribuinte em 18/06/2015 e 08/04/2015, respectivamente, inscritos em dívida ativa somente em 18/03/2016 (ID. 7811190, p. 05/10).
7. Por se tratar de tributo sujeito a lançamento por homologação, há imposição ao sujeito passivo de apuração do montante devido, entrega de declaração com os dados levantados ao Fisco e posterior pagamento do tributo. Omitindo-se o contribuinte quanto ao seu dever de declarar o débito devido e antecipar o pagamento nos termos do art. 150 do CTN, a Fazenda Pública deve realizar o lançamento de ofício dentro do prazo decadencial.
8. Em tais hipóteses, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento sumulado (Súmula 555) pela aplicação do artigo 173, I, do CTN quanto à contagem do prazo decadencial.
9. Nos termos do art. 173, I, do CTN, o prazo decadencial quinquenal para a constituição do crédito tributário mais remoto (01/01/2010), por meio do lançamento de ofício, teve início em 1º de janeiro de 2012 com término em 31/12/2016. Assim, realizado o lançamento de ofício pela Fazenda com a respectiva notificação em 18/06/2015, não há que se falar em decadência. Se em relação ao débito mais antigo não decaiu o direito de lançar, dispensa análise com relação à competência mais recente, já que constituída com notificação ao contribuinte em data anterior, em 08/04/2015.
10. Afastada a alegada ausência de intimação quanto à constituição do crédito, visto que há comprovante nos autos da notificação do contribuinte, juntada aos autos (ID. 7811193, p. 11 e ID. 7811192, p. 14).
11. Nas hipóteses em que não há entrega da declaração pelo contribuinte, mas uma autuação fiscal (lavatura de auto de infração), a respectiva notificação ao contribuinte constitui o crédito tributário e é a partir dela que tem início a fluência do lapso prescricional, a menos que o contribuinte impugne a autuação na esfera administrativa. Se há esta impugnação, o termo inicial da prescrição ocorrerá com a notificação ao contribuinte do resultado definitivo do recurso interposto na esfera administrativa.
12. Quanto ao termo final, o E. STJ, no julgado paradigmático REsp nº 1.120.295/SP, decidiu que a citação (redação anterior do artigo 174, I, do CTN) ou o despacho que ordena a citação (nos casos de despachos proferidos a partir de 09/06/2005 - redação dada pela LC 118/05 ao artigo 174, I, do CTN), que consubstanciam marcos interruptivos da prescrição, retroagem à data do ajuizamento do feito executivo. Por conseguinte, a data da propositura da execução fiscal constitui, em regra, o termo final do prazo prescricional.
13. A exceção à regra ocorre apenas em casos de despachos proferidos antes de 09/06/2005, na específica hipótese de a citação do devedor não ter se perfectibilizado em razão de inércia imputável exclusivamente ao exequente (exegese da Súmula nº 106 do STJ: "*Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*"). Nestas circunstâncias, entende-se que o lapso prescricional não restou interrompido.
14. No caso concreto, não há nos autos informação de que os procedimentos administrativos foram impugnados, logo, o prazo prescricional iniciou-se depois de decorrido o trintídio legal reservado à impugnação, respectivamente, em 17/07/2015 e 07/05/2015.
15. Ajuizada a demanda executiva em 01/07/2016 (ID. 7811190, p. 04) e validamente citado o executado em 13/07/2016 (ID. 7811190, p. 15/16), não há que se falar em prescrição.
16. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000211-90.2018.4.03.6113
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: AGLIZA SERVICOS LTDA - ME
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ROBERTO FALÉIROS DINIZ - SP25643-A
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DE SÃO PAULO
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO DE SOUZA - SP211620-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000211-90.2018.4.03.6113
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: AGLIZA SERVICOS LTDA - ME
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ROBERTO FALEIROS DINIZ - SP25643-A
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO DE SOUZA - SP211620-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada por AGILIZA SERVIÇOS LTDA.– ME em face do Conselho Regional de Administração de São Paulo – CRA/SP, a fim de obter a declaração de inexigibilidade do registro da parte autora junto ao Conselho Profissional, assim como, provimento jurídico para anular o Auto de Infração n.º 004082, à fl. 73 do ID n.º 3132558, e tornar inexigível a multa no valor de R\$ 2.994,00 (dois mil, novecentos e noventa e quatro reais).

O Conselho Regional de Administração de São Paulo lavrou o Auto de Infração n.º 004082, em 12 de maio de 2014, sob o argumento de que constava do objeto social da apelante a prestação dos serviços de recrutamento, seleção e agenciamento de profissionais.

Salientou a parte autora, na peça inicial, que *“em 2014 foi feita a última alteração no contrato social da autora, desta feita, excluindo serviços de recrutamento e seleção de pessoas, serviços de administração de estágios e outros serviços que, embora constassem dos seus objetivos, não eram explorados”*.

A r. sentença, às fls. 197/200, ID n.º 3132558, julgou improcedentes os pedidos de inexigibilidade de inscrição no Conselho Profissional e anulação do auto de infração, tendo em vista que a parte autora não apresentou a comprovação de que sua atividade principal, à época da autuação, não se caracterizava como de administração de empresas.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, às fls. 203/212, ID n.º 3132558, aduzindo que *“comparando o objeto social no tempo, seja anteriormente ou agora, não se trata de questão necessária de administração, os elementos que se tratavam de recrutar, selecionar ou agenciar profissionais, que eram realizados por psicólogos”*.

O Conselho Profissional ofereceu contrarrazões, às fls. 218/231, ID n.º 3132558, informando que constava do objeto social anterior da empresa a prestação dos serviços de recrutamento, seleção e agenciamento de profissionais e, por isso, há a obrigatoriedade de registro no Conselho Regional de Administração de São Paulo.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000211-90.2018.4.03.6113
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: AGLIZA SERVICOS LTDA - ME
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ROBERTO FALEIROS DINIZ - SP25643-A
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO DE SOUZA - SP211620-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cuida-se a questão posta de esclarecer eventual obrigatoriedade de inscrição da ora apelante nos quadros do Conselho Regional de Administração de São Paulo - CRA/SP, nos termos em que dispõe o artigo 15 da Lei n.º 4.769/65, tendo em vista a atividade profissional por ela exercida.

O Conselho Regional de Administração de São Paulo, ora apelado, argumenta que, à época da lavratura do Auto de Infração n.º 004082, em 12 de maio de 2014, constava do objeto social da empresa a prestação dos serviços de recrutamento, seleção e agenciamento de profissionais, o que atrai por si só a obrigatoriedade de registro no Conselho Regional de Administração.

Transcrevo, por pertinente, a r. sentença, às fls. 197/200, ID nº 3132558:

A lavratura do auto de infração nº 004082, cuja cópia foi inserida à fl. 63, efetuada pelo Conselho Regional de Administração, ocorreu após análise do contrato social parte autora e está datado do dia 12 de maio de 2014.

Da leitura da cópia do contrato social apresentada pela parte autora (fls. 14/17) consta que foi alterada atividade a partir de 1º de abril de 2014 para "(...) prestação de serviços de zeladoria, limpeza e conservação; portaria, jardinagem, manutenção predial, digitação de documentos, atendimento ao público, recepção, medição de consumo de energia elétrica, gás e água. (...)"

Entretanto, o protocolo da alteração contratual na JUCESP ocorreu em 29 de agosto de 2014, data posterior à atuação efetuada pelo Conselho.

(...)

E como bem salientou a parte ré em sua contestação, no site da empresa na rede mundial de computadores consta que sua atividade é o treinamento, seleção de pessoas e fornecimento de mão de obra.

Salienta-se que, no caso de a empresa desempenhar mais de uma atividade, para efeito de registro em órgão fiscalizador, faz-se necessária sua inscrição tão somente no conselho profissional relativo à atividade básica ou principal por ela exercida.

O Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso submetido à sistemática da representatividade de controvérsia, pacificou a questão, no sentido de que o registro da pessoa jurídica no respectivo Conselho Profissional deve ser feito em função da atividade básica por ela exercida:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE PESSOA JURÍDICA. VENDA DE MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS E COMERCIALIZAÇÃO DE ANIMAIS VIVOS. DESNECESSIDADE. LEI N. 5.517/68.

ATIVIDADE BÁSICA NÃO COMPREENDIDA ENTRE AQUELAS PRIVATIVAMENTE ATRIBUÍDAS AO MÉDICO VETERINÁRIO. RECURSO SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. O registro da pessoa jurídica no conselho de fiscalização profissional respectivo faz-se necessário quando sua atividade básica, ou o serviço prestado a terceiro, esteja compreendida entre os atos privativos da profissão regulamentada, guardando isonomia com as demais pessoas físicas que também explorem as mesmas atividades.

2. Para os efeitos inerentes ao rito dos recursos repetitivos, deve-se firmar a tese de que, à mungua de previsão contida da Lei n. 5.517/68, a venda de medicamentos veterinários - o que não abrange a administração de fármacos no âmbito de um procedimento clínico - bem como a comercialização de animais vivos são atividades que não se encontram reservadas à atuação exclusiva do médico veterinário.

Assim, as pessoas jurídicas que atuam nessas áreas não estão sujeitas ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária nem à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado. Precedentes.

3. No caso sob julgamento, o acórdão recorrido promoveu adequada exegese da legislação a respeito do registro de pessoas jurídicas no conselho profissional e da contratação de médico-veterinário, devendo, portanto, ser mantido.

4. Recurso especial a que se nega provimento. Acórdão submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, correspondente ao art. 1.036 e seguintes do CPC/2015.

(REsp 1338942/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/04/2017, DJe 03/05/2017) (Destacamos)

No caso em comento, de acordo com o documento de fls. 49/56, ID nº 3132558, observa-se que o Conselho Regional de Administração de São Paulo lavrou o Auto de Infração n.º 004082, em 12 de maio de 2014, sob o argumento de que constava do objeto social da apelante a prestação dos serviços de seleção, recrutamento e agenciamento de profissionais.

Todavia, cumpre mencionar que a prestação dos serviços de seleção, recrutamento e agenciamento de mão de obra, assim como a terceirização, não constitui atividade privativa de administrador, não se sujeitando a empresa que a explora à inscrição no Conselho Regional de Administração.

A esse respeito, cumpre trazer à baila a jurisprudência desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DE SÃO PAULO. REGISTRO DE EMPRESA CUJO OBJETO SOCIAL É SELEÇÃO E AGENCIAMENTO DE MÃO DE OBRA. DESCABIMENTO. ATIVIDADE PRIVATIVA DE ADMINISTRADOR NÃO CARACTERIZADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à obrigatoriedade de registro junto ao Conselho Regional de Administração do Estado de São Paulo - CRA/SP da empresa cuja atividade básica é a seleção e agenciamento de mão de obra.

2. Conforme consta dos autos, foi lavrado o Auto de Infração nº 007103, com multa no valor de R\$ 3.532,00.

3. O art. 3º do Regulamento da Lei nº 4.769, de 9 de setembro de 1965, dispõe que "a atividade profissional de Técnico de Administração será exercida, como profissão liberal ou não, mediante: a) pareceres, relatórios, planos, projetos, arbitragens, laudos, assessoria em geral, chefia intermediária, direção superior; b) pesquisas, estudos, análise, interpretação, planejamento, implantação, coordenação e controle dos trabalhos nos campos da administração, como administração e seleção de pessoal, organização e métodos, orçamentos, administração de material, administração financeira, relações públicas, administração mercadológica, administração de produção, relações industriais, bem como outros campos em que esses se desdobrem ou aos quais sejam conexos".

4. Entende o C. STJ que o critério de obrigatoriedade de registro no Conselho Profissional é determinado pela atividade básica da empresa ou pela natureza dos serviços prestados. Precedente (RESP 1338942).

5. Compulsando-se os autos, consta que a atividade principal da apelada é seleção e agenciamento de mão de obra.

6. Não sendo a administração atividade preponderante exercida pela apelada, não está ela obrigada ao registro no CRA/SP. Indeferido, por conseguinte, o Auto de Infração nº 007103.

7. Apelação desprovida.

8. Mantida a r. sentença "in totum".

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2280585 - 0005365-27.2016.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 05/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2018) (Destacamos)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DE SÃO PAULO. SELEÇÃO E AGENCIAMENTO DE MÃO DE OBRA. REGISTRO. DESNECESSIDADE.

1. Nos termos do disposto no artigo 1º da Lei nº 6.839/80, a exigência de registro em conselho profissional está subordinada à atividade básica da empresa ou em relação àquela pela qual presta serviços a terceiros.

2. A autora tem por objeto social: a) seleção e agenciamento de mão de obra efetiva voltada para indústria ao comércio e sociedade simples em geral; b) fornecimento e gestão de recursos humanos para terceiros; c) atividade e intermediação e agenciamento de serviços e negócios em geral, exceto imobiliários; d) limpeza em prédios e/ou domicílios.

3. Não sendo a administração atividade preponderante exercida pela autora, não está ela obrigada ao registro no CRA. Inexigíveis, pois, a cobrança de anuidades e a multa aplicada no auto de infração.

4. Inversão dos ônus da sucumbência.

5. Apelação do autor a que se dá provimento.

6. Apelação do Conselho Regional de Administração a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1913932 - 0001073-22.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2018) (Destacamos)

MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO - CRA/SP - REGISTRO JUNTO À AUTARQUIA - DESNECESSIDADE - ATIVIDADE DE LOCAÇÃO DE MÃO DE OBRA TEMPORÁRIA

1. Prejudicado o agravo retido.
2. Os conselhos de profissões regulamentadas tem dentre os seus objetivos não apenas a fiscalização dos inscritos em seus quadros, mas também a defesa da sociedade, sob o ponto de vista ético, uma vez que esta necessita de órgãos que a defendam contra os profissionais não habilitados ou despreparados para o exercício da profissão.
3. A Lei nº 6.839/80, no que disciplina a obrigatoriedade do registro nos conselhos profissionais, adota o critério da pertinência a partir da atividade básica.
4. Nos autos, verifica-se que a atividade básica exercida pela empresa está ligada ao ramo de serviços de locação de mão de obra temporária, seleção e agenciamento de mão de obra, terceirização de mão de obra e serviços, treinamento em desenvolvimento profissional e gerencial e outras atividades de serviços prestados principalmente às empresas não especificadas anteriormente e, por fim, fornecimento e gestão de recursos humanos para terceiros.
5. Com base na assertiva de que é a atividade básica da empresa que determina a necessidade de registro junto ao conselho profissional, descabida a obrigatoriedade do registro perante o conselho Regional de administração de São Paulo - CRA/SP.
6. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 364546 - 0025980-35-2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 10/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/11/2016) (Destacamos)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. REGISTRO. ATIVIDADE BÁSICA. VIGILÂNCIA E SEGURANÇA PRIVADA. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.

1. A jurisprudência é firme no sentido de que não cabe exigência de inscrição e registro em conselho profissional, nem contratação de profissional da área como responsável técnico, se a atividade básica exercida não esteja enquadrada nas áreas profissionais específicas, objeto de fiscalização por parte da entidade paraestatal.
2. De acordo com o objeto social, a impetrante se dedica à prestação de serviços de segurança privada a estabelecimentos financeiros e ao monitoramento eletrônico, atividades básicas não inerentes ao ramo da administração. Precedentes.
3. A terceirização de mão de obra especializada, consistente na admissão e recrutamento de pessoal, configura atividade-meio da empresa, necessária à manutenção de seus funcionários. É ainda que assim não fosse, melhor sorte não teria o apelante, pois a terceirização de serviços de mão-de-obra não se insere dentre as atividades privativas dos administradores ou técnicos em administração.
4. De rigor a anulação do auto de infração e a não obrigatoriedade de registro perante o CRA/SP.
5. Apelação e remessa oficial desprovidas.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 362847 - 0012423-78.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 08/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/09/2016) (Destacamos)

AÇÃO ORDINÁRIA - CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO - AUSENTE VINCULAÇÃO REGISTRAL COM A ATIVIDADE PREPONDERANTE (TREINAMENTO EM DESENVOLVIMENTO PROFISSIONAL E GERENCIAL E ATIVIDADES DE CONSULTORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL) - ÔNUS DEMANDANTE ATENDIDO - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1. Impertinente a preliminar contida em contrarrazões, porque plenamente fundamentado o recurso apresentado.
2. A empresa recorrida tem por objeto social o "treinamento em desenvolvimento profissional e gerencial, atividades de consultoria em gestão empresarial, exceto consultoria técnica específica, serviços combinados de escritório e apoio administrativo, e representação comercial de mercadorias em geral", cláusula segunda, fls. 11.
3. O art. 2º da Lei 4.769/65, elenca as atividades inerentes ao Técnico de Administração.
4. O cenário dos autos não se põe a defletir predominância, em sua atividade principal, como submetida ao Conselho Regional de Administração, como exigido pelo art. 1º, da Lei 6.839/80.
5. Restou cabalmente demonstrado que a atividade preponderante embargante está ligada ao ramo de treinamento de pessoas e em consultoria geral, assim sem sujeição à tutela do polo apelante. Precedente.
6. Lavrada a r. sentença em 09/11/2016, devidos honorários advocatícios recursais, art. 85, § 11, CPC, majorando-se a quantia arbitrada pela r. sentença em R\$ 100,00, totalizando a sucumbência em R\$ 2.100,00. Precedente.
7. Improvimento à apelação. Procedência ao pedido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2283137 - 0006725-51-2016.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, julgado em 01/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/09/2018) (Destacamos)

Consoante a jurisprudência retro aduzida, chega-se à conclusão de que o objeto social anterior, sob o qual o Conselho Profissional fundamentou a aplicação da lavratura do Auto de Infração n.º 004082, não tem o condão de configurar a necessidade de inscrição no Conselho Regional de Administração de São Paulo.

Ante todo o exposto, dou provimento ao recurso de apelação para declarar a inexigibilidade do registro da apelante junto ao Conselho Regional de Administração de São Paulo e anular o Auto de Infração n.º 004082, assim como, as respectivas sanções administrativas, com a condenação do apelado ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor atribuído à causa devidamente atualizado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO DE APELAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DE SÃO PAULO. REGISTRO DE EMPRESA CUJO OBJETO SOCIAL ERA SELEÇÃO, RECRUTAMENTO E AGENCIAMENTO DE MÃO DE OBRA. DESCABIMENTO. ATIVIDADE PRIVATIVA DE ADMINISTRADOR NÃO CARACTERIZADA. PRECEDENTES. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à obrigatoriedade de registro junto ao Conselho Regional de Administração do Estado de São Paulo - CRA/SP da empresa cuja atividade básica era a seleção, recrutamento e agenciamento de mão de obra.

2. Conforme consta dos autos, o Conselho Regional de Administração de São Paulo lavrou o Auto de Infração n.º 004082, em 12 de maio de 2014, sob o argumento de que constava do objeto social da apelante a prestação dos serviços de recrutamento, seleção e agenciamento de profissionais.

3. Entende o C. STJ que o critério de obrigatoriedade de registro no Conselho Profissional é determinado pela atividade básica da empresa ou pela natureza dos serviços prestados. Precedente (RESP 1338942).

4. Não sendo a administração atividade preponderante exercida pela apelante, não está ela obrigada ao registro no Conselho Regional de Administração de São Paulo. Indevido, por conseguinte, o Auto de Infração n.º 004082.

5. Condenação do apelado ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor atribuído à causa devidamente atualizado.

6. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020318-64.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: SPICA EIRELI - EPP, DE VILLATTE INDUSTRIAL - EIRELI - EPP, FUNDICAO FEIRENSE - EIRELI - EPP, CATHERINE MARIE JOSE OKRETIC

Advogado do(a) AGRAVANTE: VALERIA CRUZ - SP138268

Advogado do(a) AGRAVANTE: VALERIA CRUZ - SP138268

Advogado do(a) AGRAVANTE: VALERIA CRUZ - SP138268

Advogado do(a) AGRAVANTE: VALERIA CRUZ - SP138268

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020318-64.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: SPICA EIRELI - EPP, DE VILLATTE INDUSTRIAL - EIRELI - EPP, FUNDICAO FEIRENSE - EIRELI - EPP, CATHERINE MARIE JOSE OKRETIC

Advogado do(a) AGRAVANTE: VALERIA CRUZ - SP138268

Advogado do(a) AGRAVANTE: VALERIA CRUZ - SP138268

Advogado do(a) AGRAVANTE: VALERIA CRUZ - SP138268

Advogado do(a) AGRAVANTE: VALERIA CRUZ - SP138268

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SPICA EIRELI - EPP, DE VILLATTE INDUSTRIAL - EIRELI - EPP, FUNDICAO FEIRENSE - EIRELI - EPP, CATHERINE MARIE JOSE OKRETIC contra decisão, proferida em sede de execução fiscal, que não conheceu do pedido de revisão do percentual fixado a título de penhora sobre o faturamento, em razão da inexistência de fato novo a justificar a alteração do montante arbitrado.

A decisão agravada pontuou, inclusive, ser a quinta provocação da parte sobre o mesmo assunto, matéria inclusive que já fora objeto de análise por esta Corte.

Requerem os agravantes, em síntese, a redução do percentual fixado na penhora sobre o faturamento de 10% para 5%, ante o agravamento de sua situação financeira e o resultado de laudo técnico realizado com base em fluxo de caixa. Alegam que comprovaram a ocorrência de fatos novos, como demissão de funcionários, encerramento de contratos com prestadores de serviços essenciais e ameaça de corte da energia elétrica e gás natural, o que muito dificulta a manutenção de suas atividades. Pugnam pelo deferimento da antecipação da tutela recursal, a fim de que seja: "(i) reduzido o percentual de faturamento, de 10% para 5%, já embutido o percentual de 2,5% ref. os honorários do depositário judicial OU AINDA, como medida alternativa e imediata seja concedida a tutela recursal para SUSPENSÃO dos atos de construção até o julgamento final do presente recurso, a fim de evitar danos irreparáveis à Agravante, notadamente, preservação da atividade empresarial; (ii) deferir o levantamento da penhora de crédito da Mercedes Benz do Brasil, mediante deferimento de parcelamento dos débitos atrasados em 30 (trinta) vezes; (iii) deferir o parcelamento em 14 (quatorze) vezes para pagamento do valor atrasado ref. a novembro de 2017, cujas medidas são absolutamente imprescindíveis para a preservação da empresa, nos termos da fundamentação exposta."

Após contraminutado o agravo (ID. 6453991), os agravantes reiteraram o pedido para análise da antecipação dos efeitos da tutela, sob o argumento de que 9 (nove) funcionários havia sido demitidos, bem como comprovante de ausência de recolhimento de FGTS durante todo o ano de 2018 (ID. 6511944). Após 4 dias, sobreveio nova manifestação dos agravantes pleiteando a imediata análise do pedido liminar, agora sob o argumento de ausência de capacidade financeira para recolher os tributos referente ao ICMS, situação a demonstrar a extrema dificuldade financeira pelo que passa a agravante.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi indeferido (ID. 6755366).

Nova manifestação dos agravantes, pugnano pela reconsideração do pedido de tutela de urgência, para deferir, liminarmente, a redução da penhora de faturamento mensal para 5% (cinco por cento) a fim de viabilizar e/ou restabelecer a atividade econômica da empresa. Em especial, acostou cópia do comprovante de corte/suspensão de energia elétrica da empresa por falta de pagamento. (ID. 22768577).

Vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020318-64.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: SPICA EIRELI - EPP, DE VILLATTE INDUSTRIAL - EIRELI - EPP, FUNDICAO FEIRENSE - EIRELI - EPP, CATHERINE MARIE JOSE OKRETIC
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALERIA CRUZ - SPI38268
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALERIA CRUZ - SPI38268
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALERIA CRUZ - SPI38268
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALERIA CRUZ - SPI38268
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Primeiramente, deixo de analisar o pedido de reconsideração acostado no ID. 22768577 em razão do julgamento do agravo de instrumento nesta oportunidade.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de redução do percentual da penhora sobre o faturamento, bem como de liberação da penhora sobre crédito e de parcelamento de valores atrasados.

Como já mencionado anteriormente e destacado pelo d. magistrado na decisão agravada, não é a primeira vez que os agravantes invocam dificuldade financeira para tentar alterar o panorama dos autos no que diz respeito ao percentual fixado para cumprimento da penhora sobre o faturamento da empresa.

Registro que três recursos de Agravos de Instrumento já foram julgados por esta Terceira Turma (AI n. 0001701-15.2016.4.03.0000, n. 0020797-16.2016.4.03.0000 e n. 5003041-69.2017.4.03.0000) pertinentes ao assunto, sendo que todos foram julgados improcedentes, sendo mantida, portanto, a constrição sobre o faturamento na forma estabelecida pelo Juízo de origem.

No primeiro agravo, AI nº 0001701-15.2016.4.03.0000, o pedido foi indeferido em razão das alegações se mostrarem genéricas por demais para ensejar a revisão requerida, restando assim fundamentado: *"Por sua vez, apenas se alega que o percentual da constrição fixado pelo Juízo seria excessivamente oneroso, prejudicando suas atividades, o que, além de constituir alegação genérica, sem qualquer conteúdo probatório, pode, eventualmente, ser verificado ao longo da execução do plano de trabalho do depositário, que contempla ampla fiscalização sobre as atividades empresariais, demonstrando-se, assim, não haver qualquer ilegalidade na decisão agravada."*

No segundo agravo em referência, destaco a parte da fundamentação do julgado que decidiu a respeito do tema do presente recurso:

"No caso, a alegação de inexistência de condições para harmonizar a constrição do faturamento bruto com a continuidade da empresa, pela ausência de lucro, para, assim, pleitear a alteração da penhora para que passasse a incidir sobre o faturamento líquido, com redução do percentual e do valor dos honorários, configura reiteração do que alegado anteriormente em primeiro grau, quando da decisão que determinou a penhora do faturamento, tendo sido tal questão, inclusive, já decidido no AI 0001701-15.2016.4.03.0000, inexistindo fato novo a permitir sua reapreciação."

Mesmo se fosse possível a revisão dos valores, percentuais e honorários, constata-se que as alegações foram efetuadas de forma genérica, apenas mencionando modificação fática decorrente de agravamento da situação financeira da empresa, em razão da crise econômica que acometeria o país (f. 09): "...No caso em apreço, após a determinação de penhora de 10% do faturamento das executadas, sobreveio uma circunstância de crise econômica e de impossibilidade de manutenção dessa situação fática, sob pena de falência indireta das executadas/agravantes..."

(...)

Da mesma forma, as alegações genéricas sobre a situação financeira da executada, mencionando de forma abstrata consequências da crise econômica no país, não permitem constatar se, de fato, a penhora sobre os valores a serem recebidos da empresa Mercedes-Benz, a título de pagamentos, seriam prejudiciais, a ponto de impedir a continuidade das atividades empresariais, mormente ante a constatação da existência, vg, de aumento salarial concedida à gerente operacional em quase 90%, e do crescente aumento do faturamento, assim como em razão dos inúmeros fatos relatados pelo depositário, e acolhidos pela decisão agravada, quanto à prática de ocultação e desvio de recursos financeiros para impedir sua constrição, fato este que, então, motivou a exigência de autorização para saídas de recursos financeiros da conta bancária da executada, sem o que não é possível auferir efetivamente o lucro (in)existente.

Aliás, a exigência da "dupla assinatura" decorre da existência de fortes indícios da prática pela executada, seus dirigentes e empregados, de atos para ocultar recursos da fiscalização do depositário e, assim, impedir seu bloqueio e constrição."

Posteriormente, ainda insistente sobre a mesma questão, sobreveio o terceiro Agravo de Instrumento que fora julgado improcedente (AI nº 5003041-69.2017.4.03.0000), restando consignado, inclusive, a inviabilidade da análise de tais alegações no bojo da ação executiva, situação que possivelmente demandaria ampla discussão, só possível em sede dos embargos à execução fiscal. Confira parte da fundamentação:

"No caso, o presente pedido de revisão (da penhora, honorários do administrador e bloqueio de créditos) fundou-se, tal como efetuado naquele agravo de instrumento anterior (0020797-16.2016.4.03.0000), em alegações genéricas sobre o agravamento na situação financeira da executada, o que tornaria as medidas constritivas excessivamente prejudiciais e impeditivas à continuidade da empresa. Contudo, defende a possibilidade de apreciação, hodiernamente, de tal questão em razão de "novos documentos" que permitiriam constatar tal situação econômico-financeira (ID 496215, p. 01/27), quais sejam: (1) balanço anual 2015; (2) balancete 1º trimestre 2016; (3) planilha de custos 2016 (CD); (4) extrato bancário SPICA; (5) extrato bancário RENATA; (6) planilha produção gráfica; (7) planilha posição faturamento; (8) organograma empresarial SPICA; (9) notas fiscais e notificação de cessão de crédito; e (10) recolhimento dos impostos.

Tais "documentos novos", embora juntados no agravo de instrumento 0020797-16.2016.4.03.0000, deixaram de ser ali conhecidos por não terem sido analisados primeiramente pelo Juízo de primeiro grau.

O Juízo a quo, por sua vez, proferiu decisão, mantendo aquela objeto do AI 0020797-16.2016.4.03.0000, por considerar incorrente qualquer modificação da situação fática a ensejar a revisão das constrições e dos honorários, mesmo com a apresentação dos "documentos novos".

No caso, embora a agravante alegue que os custos operacionais de 2016 superaram o faturamento bruto daquele ano, não se demonstrou (e sequer se cogitou) que tais dados deixaram de ser considerados pelo administrador-depositário ao efetuar a constrição, ou mesmo pelo Juízo a quo nas decisões anteriores, que foram objeto dos agravos de instrumento 0001701-15.2016.4.03.0000 e 0020797-16.2016.4.03.0000.

(...)

***Portanto, o que se verifica é que, além da alegação de que a manutenção da penhora sobre o faturamento, da constrição sobre créditos pagos pela "Mercedes Benz do Brasil", e do valor dos honorários do administrador, impossibilitaria o exercício da atividade empresarial, há carência de maior detalhamento e comprovação específica para fins de reconhecimento da impossibilidade de prosseguimento das atividades da executada. Ademais, a análise de tais alegações, caso efetuada de forma específica e detalhada, com confronto e discussão com os dados colhidos pelo administrador, podem exigir ampla discussão e, quiçá, dilação probatória, o que é inviável no âmbito da ação executiva fiscal.**" (grifei)*

No caso agora em exame, observo que o pedido de revisão do percentual da penhora sobre o faturamento sequer foi conhecido, sob o juízo de inexistir fato novo a justificar a reanálise da questão (ID 4475110, p. 03). Na mesma oportunidade, acrescentou o d. magistrado que alguns comportamentos adotados pelo grupo econômico não corroboram com suas alegações, em especial, apontou as seguintes observações (ID. 4475110, p. 04/05):

"- seu faturamento bruto não vem apresentado oscilações drásticas, de modo que possam comprometer a penhora, conforme estabelecida – prova disto é a tabela apresentada pelo depositário judicial de fls. 4903.

(...)

- o grupo executado vem realizando despesas injustificadas, a princípio, para quem se declara em situação econômica debilitada.

*A primeira delas, por exemplo, diz respeito ao pagamento em torno de R\$ 7.800,00, por mês (fls. 4613-4), aos serviços prestados pelo “Zequinha” (José Carlos Sanches), imprescindíveis para a manutenção do seu contrato com a Mercedes-Bens, segundo alega a executada; contudo a Mercedes-Benz informou a este juízo que **não conhece sequer a empresa de prestação de serviços do “Zequinha”, tampouco possui com ela qualquer vínculo**”.*

A segunda delas diz respeito ao pagamento de emolumentos ao Cartório de Notas no valor de R\$ 5.165,26, com a finalidade de registrar ata de uma reunião realizada entre a parte executada e o depositário judicial.

(...)

Em terceiro lugar, a despesa que realizou pagando pela realização de um Parecer Técnico, juntado às fls. 4849 a 4856.”

Com efeito, a alegação de agravante de que sofre extrema dificuldade financeira - com redução de faturamento, demissão de funcionários e inadimplência de tributos - não me parece suficiente para infirmar os fundamentos manifestados pelo Juízo *a quo*, notadamente em razão de a matéria ter sido apreciada repetidamente, tanto nos autos originários quanto em sede recursal.

Por fim, no que pertine à alegação de corte/suspensão de energia elétrica, entendo, do mesmo modo, não ser suficiente para alterar toda a fundamentação já exposta. Pois, apesar de se tratar de novo documento, não é possível afirmar ser realmente um fato novo, diante da ausência de certeza quanto à regularidade do cumprimento pelos agravantes de suas obrigações com a Companhia de Energia Elétrica em momento anterior. Nem se cogite invocar prejuízo aos agravantes, visto que os documentos apresentados ainda não foram sujeitos à apreciação na instância inaugural, não havendo que se falar em preclusão.

Apenas a título complementar, destaco que o percentual aplicado está de acordo com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

“TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PENHORA. CRÉDITOS FUTUROS. MEDIDA EXCEPCIONAL. PERCENTUAL QUE NÃO PODE ULTRAPASSAR OS PARÂMETROS ACEITOS PELA JURISPRUDÊNCIA DO STJ, TAMPOUCO DEVE INVIABILIZAR AS ATIVIDADES DA EMPRESA. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO A QUE NEGA PROVIMENTO.

1. A jurisprudência do STJ, a despeito de considerar viável a penhora de recebíveis da empresa, assinala que tal medida é de exceção e reclama a efetiva demonstração de que foram esgotados todos os meios disponíveis para a localização de outros bens penhoráveis.

2. Nesse aspecto, ainda que se considere a possibilidade da constrição recair sobre o faturamento da empresa, o percentual deferido dependerá de cada caso concreto, e, de acordo com a jurisprudência desta Corte, o percentual de 30%, de toda sorte, seria considerado exorbitante, em comparação com as hipóteses consideradas como razoáveis no âmbito deste Tribunal, que tem considerado dentro da razoabilidade o percentual de 5%, em geral, mas não mais que 10%, a depender do caso, e desde que não inviabilize as atividades da empresa.

3. Agravo Interno da FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO a que se nega provimento.” – g.m.

(AgInt no REsp 1281175/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 18/05/2018)

No que tange aos pedidos de liberação da penhora sobre crédito e de parcelamento de valores atrasados, não há razão para deferimento do primeiro, haja vista a existência de débito milionário ainda não garantido integralmente. Quanto ao pedido de parcelamento dos valores em atrasado, nota-se, pela decisão agravada, que o pedido sequer foi por ela enfrentado, ocasião em que constou restar prejudicada a pretensão *“porquanto a última parcela vence agora, em 29.07.2018, e a empresa Mercedes vem honrando seu compromisso”*. Logo, incabível agravo neste particular.

Ante o exposto, conheço apenas parte do recurso e nego provimento na parte conhecida.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. REDUÇÃO DO PERCENTUAL APLICADO – INDEFERIMENTO. REITERAÇÃO DE PEDIDO, O QUAL FORA JÁ, INCLUSIVE, ENFRENTADO NESTA INSTÂNCIA POR 03 (TRÊS) VEZES. PARTE DO PEDIDO NÃO FOI ENFRENTADO NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO CONHECIDO PARCIALMENTE E NÃO PROVIDO NA PARTE CONHECIDA.

1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de redução do percentual da penhora sobre o faturamento, bem como de liberação da penhora sobre crédito e de parcelamento de valores atrasados.

2. Já foram julgados três recursos de Agravos de Instrumento por esta Terceira Turma (AI n. 0001701-15.2016.4.03.0000, n. 0020797-16.2016.4.03.0000 e n. 5003041-69.2017.4.03.0000) pertinentes ao assunto, sendo que todos foram julgados improcedentes, sendo mantida, portanto, a constrição sobre o faturamento na forma estabelecida pelo Juízo de origem.

3. A alegação de agravante de que sofre extrema dificuldade financeira não me parece suficiente para infirmar os fundamentos manifestados pelo Juízo *a quo*, notadamente em razão de a matéria ter sido apreciada repetidamente, tanto nos autos originários quanto em sede recursal.

4. No que tange aos pedidos de liberação da penhora sobre crédito e de parcelamento de valores atrasados, não há razão para deferimento do primeiro, haja vista a existência de débito milionário ainda não garantido integralmente. Quanto ao pedido de parcelamento dos valores em atrasado, nota-se que o pedido sequer foi enfrentado pela decisão agravada, ocasião em que constou restar prejudicada a pretensão *“porquanto a última parcela vence agora, em 29.07.2018, e a empresa Mercedes vem honrando seu compromisso”*. Logo, incabível agravo neste particular.

5. Recurso parcialmente conhecido e desprovido na parte conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, conheceu apenas parte do recurso e negou provimento na parte conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026478-08.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
AGRAVADO: ITALICA SAUDE LTDA -
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA FABIANA SEOANE DOMINGUEZ SANT ANA - SP247479

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026478-08.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela ANS em face de r. decisão, proferida em execução fiscal, que determinou à exequente a habilitação do presente crédito diretamente no Juízo Falimentar, bem como o sobrestamento do feito, com a remessa ao arquivo, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, até o desfecho do processo falimentar.

Sustenta a agravante, em síntese, que a cobrança da Dívida Ativa da Fazenda Pública não se sujeita à habilitação em falência, nos termos do artigo 29 da LEF e, ao final, pleiteia seja determinada a penhora no rosto dos autos da falência, a fim de que o crédito da agravante seja integralmente garantido.

Contraminutado, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026478-08.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

AGRAVADO: ITALICA SAUDE LTDA -
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA FABIANA SEOANE DOMINGUEZ SANT ANA - SP247479
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de agravo de instrumento tirado de execução fiscal movida pela ANS em face de MASSA FALIDA DE ITALICA SAUDE LTDA visando ao recebimento de multa por infração, no valor de R\$ 55.944,43 em 24/04/2017 (Id. 7306521, P. 04).

Considerando a condição de falida da empresa executada, o exequente pugnou pela realização de penhora no rosto dos autos de falência, à vista do valor exequendo não se sujeitar ao juízo universal da falência (Id. 7306521, p. 20), pedido este que fora deferido (Id. 7306521, p. 21). No entanto, a decisão foi reconsiderada para determinar a parte exequente que procedesse à habilitação do crédito diretamente no Juízo Falimentar (Id. 7306521, p. 31), decisão esta objeto do presente agravo de instrumento.

O crédito fazendário não se sujeita à habilitação no Juízo Falimentar, consoante disposto no art. 29 da LEF. Senão vejamos:

"Art. 29 - A cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, concordata, liquidação, inventário ou arrolamento."

Trata-se, portanto, de uma norma que visa proteger o crédito público face a sua natureza pública.

Não é possível exigir outra conduta da exequente a não ser a constrição requerida, uma vez que todos os bens da massa foram arrecadados pelo Juízo Falimentar, fato que obriga a exequente a aguardar o desfecho do processo falimentar. Assim, somente após o trânsito em julgado da ação falimentar, com a insatisfação do débito tributário, é que poderia a exequente voltar a agir na persecução da ação executiva. A medida requerida ainda visa a evitar o decurso do prazo prescricional.

Nesse sentido caminha a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. POSSIBILIDADE. SÚMULA 568/STJ. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. BLOQUEIO ELETRÔNICO PELO SISTEMA BACENJUD. IMPOSSIBILIDADE.

1. O julgamento monocrático do recurso especial, com fundamento em verbete sumular e na jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, como na espécie, não constitui ofensa ao princípio da colegialidade, nos termos do art. 932, IV, "a", do CPC/2015, e da Súmula 568 do STJ. Precedentes. 2. A Fazenda Pública requereu o bloqueio eletrônico, via Bacenjud, da instituição financeira, que teve sua liquidação extrajudicial decretada pelo Banco Central em 26/3/1997 e a execução fiscal recebida no Juízo de primeiro grau em 24/10/2001, posteriormente à referida intervenção. 3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação de que, "ajuízada depois da quebra, ou mesmo nos casos em que, sendo pretérita, ainda não tenha havido ato de constrição, a execução fiscal também deverá prosseguir; todavia, a penhora eventualmente requerida deverá ser realizada por meio de averbação no rosto dos autos da falência, não sendo possível, no feito executivo, gravar bens singulares previamente arrecadados pelo síndico. Nesta dicação, a Súmula 44/TFR: 'Ajuizada a execução fiscal anteriormente à falência, com penhora realizada antes desta, não ficam os bens penhorados sujeitos à arrecadação no juízo falimentar; proposta a execução fiscal contra a massa falida, a penhora far-se-á no rosto dos autos do processo de quebra, citando-se o síndico'" (AgRg no CC 108.465/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 26/5/2010, DJe 8/6/2010). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.397.537/SC, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 6/8/2013, DJe 14/8/2013; AgRg no REsp 1.238.682/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 20/3/2012, DJe 23/3/2012).

4. Agravo interno a que se nega provimento." - g.m

(AgInt no REsp 1146922/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 27/06/2018)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SEM BENS EXECUTÍVEIS. TUTELA ANTECIPADA PARCIALMENTE DEFERIDA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. - **O crédito tributário não está sujeito a concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata ou arrolamento, nos termos do art. 187, do CTN. Contudo, mesmo não se sujeitando o executivo fiscal ao juízo falimentar, a satisfação do crédito tributário depende da existência de ativos, depois de satisfeitos outros créditos privilegiados, como os trabalhistas. - Razoável o deferimento da penhora no rosto dos autos de falência, o que impede, ainda, que reste caracterizada a prescrição intercorrente da pretensão executiva. Nesse sentido, a dicação da Súmula 44/TFR: Ajuizada a execução fiscal anteriormente à falência, com penhora realizada antes desta, não ficam os bens penhorados sujeitos a arrecadação no Juízo falimentar: proposta a execução fiscal contra a massa falida, a penhora far-se-á no rosto dos autos do processo da quebra, citando-se o síndico** - Não pode haver a suspensão da execução fiscal, com fundamento no art. 40, da Lei 6.830/80. Amparado o pedido de suspensão na falência, dependendo a solução da execução fiscal do julgamento definitivo do processo de falimentar, deve se dar a suspensão, com fundamento no art. 313, inc. V, letra "a", do CPC/2015, período no qual não corre a prescrição. Assim, é o caso de deferir o arquivamento dos autos sem baixa definitiva, devendo, decorrido o prazo de um ano, previsto no art. 313, §4º, do Diploma Processual, ser renovado o pedido de suspensão, caso ainda existente o motivo que ensejou o sobrestamento do executivo fiscal. - Agravo de instrumento parcialmente provido." - g.m.

(AI 00170193820164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL. POSSIBILIDADE. 1. Nos termos do artigo 6º, § 7º, da Lei 11.101/2005 "as execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica". 2. O artigo 187 do CTN, determina que a cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento. 3. **Em que pese a preferência do crédito tributário e a não suspensão da execução fiscal pelo deferimento da recuperação judicial, é viável o pedido de penhora no rosto dos autos da recuperação judicial, visto que torna público e notória a existência das dívidas fiscais.** 4. Neste sentido o e. STJ já declarou que: "**Ressalte-se que o indeferimento do pleito de penhora da empresa no juízo do feito executivo não obsta que o exequente requeira a penhora no rosto do processo de recuperação no juízo falimentar, pois, repisa-se, os atos de alienação voltados contra o patrimônio social das sociedades empresárias em recuperação submetem-se ao crivo do juízo universal.** Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg no REsp nº 1556675, relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 13.11.2015) 5. Agravo de instrumento provido." - g.m.
(AI 00176759220164030000, JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCELO GUERRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, pelos fundamentos acima expendidos, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANS. MASSA FALIDA. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS – POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. O crédito fazendário não se sujeita à habilitação no Juízo Falimentar, consoante disposto no art. 29 da LEF. Trata-se, portanto, de uma norma que visa proteger o crédito público face a sua natureza pública.
2. Não é possível exigir outra conduta do exequente a não ser a realização da penhora no rosto dos autos, uma vez que todos os bens da massa foram arrecadados pelo juízo falimentar, fato que obriga o exequente a aguardar o desfecho do processo falimentar. Assim, somente após o trânsito em julgado da ação falimentar, com a insatisfação do débito tributário, é que poderia o exequente voltar a agir na persecução da ação executiva. Ainda, a medida requerida visa a evitar o decurso do prazo prescricional. Precedentes.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026463-39.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: RIVIERA DOCERIA E BOMBONIERE LTDA - ME

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026463-39.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: RIVIERA DOCERIA E BOMBONIERE LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO em face de decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu o reconhecimento da sucessão empresarial para inclusão no polo passivo da empresa XOKOCIA DOCERIA E BOMBONIERE LTDA – ME, por considerar que a empresa executada possui os mesmos sócios da executada.

A execução foi ajuizada em face de RIVIERA DOCERIA E BOMBONIERE LTDA. em 2015, para cobrança de débitos de IRPJ, COFINS, contribuição social, PIS e SIMPLES.

No momento em que expedido mandado de penhora sobre o faturamento da empresa executada, foi constatado por Oficial de Justiça que a empresa executada teria encerrado suas atividades empresariais há mais de 03 anos, tendo sido encontrada no local a empresa XOKOCIA DOCERIA E BOMBONIERE LTDA. – ME (CNPJ 19.130.410/0001-85). Na ocasião, foi informado pelo Sr. Ricardo Campoi Salles, gerente administrativo da empresa XOKOCIA, que os sócios de sua empregadora são os Srs. PAULO RAFAEL SANCHES e MAURÍCIO MANSILHA GALHARDI (ID. 7300528, p. 15).

Em seguida, a exequente solicitou a inclusão da empresa XOKOCIA DOCERIA E BOMBONIERE LTDA. no polo passivo da execução, alegando a ocorrência de sucessão empresarial, em razão de possuírem os mesmos sócios administradores, exercerem o mesmo ramo de atividade e ambas apresentarem o mesmo endereço no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas.

O juízo *a quo* indeferiu o pedido por entender não se verificar, *in casu*, hipótese do artigo 133 do CTN, sob o fundamento de que a empresa indicada possui os mesmos sócios da executada (ID. 7300529, p. 05)

Alega a União, preliminarmente, a nulidade da decisão agravada por ausência de fundamentação e violação ao artigo 93, IX, da CF. No mérito, sustenta que as identidades de sócios, estabelecimentos e atividade, comprovadas pelo oficial de justiça, produzem provas suficientes de que houve a sucessão empresarial de fato ou irregular a ensejar a inclusão da empresa XOKOCIA DOCERIA E BOMBONIERE LTDA. no polo passivo da execução fiscal.

Não foram localizados os sócios da empresa executada para contraminutar o agravo (IDs. 7971741 e 7971410).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026463-39.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: RIVIERA DOCERIA E BOMBONIERE LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, registro que, conquanto a parte agravada não tenha sido localizada para receber intimação para apresentar contraminuta, considero que o recurso está apto para julgamento colegiado, uma vez que a empresa executada fora validamente citada, mas deixou de constituir advogado para demandar em sua defesa.

Quanto à aventada preliminar, não merece acolhida a alegação de nulidade por ausência de fundamentação da decisão agravada. Isto porque não há que se falar em nulidade quando o juiz expõe, ainda que sucintamente, o motivo que o levou a rejeitar a tese apresentada pela agravante.

Com efeito, somente se verifica a nulidade de um *decisum* na hipótese de absoluta falta de elementos jurídicos que lhe sirvam de embasamento, não tendo ocorrido, portanto, no caso em comento, violação ao artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal de 1988.

Assim, conforme verificado, não deixou o d. Magistrado de expor as razões de seu convencimento.

A respeito do tema, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é uníssona em afirmar que "o Magistrado, ao motivar suas decisões, não precisa se manifestar exaustivamente sobre todos os pontos arguidos pelas partes, muitas vezes impertinentes ou irrelevantes à formação de sua convicção, sendo admissível a fundamentação sucinta, desde que suficiente à segura resolução da lide" (EDcl no AgRg no REsp 687456/RS, Quinta Turma, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. 21/9/2010, DJe 25/10/2010).

Vencida a questão prejudicial, passo a analisar o mérito recursal.

O entendimento dessa Corte é no sentido de que, para que seja adotada a medida excepcional de responsabilização por sucessão prevista nos arts. 132 e 133 do Código Tributário Nacional, cabe à exequente demonstrar a efetiva ocorrência da transferência do fundo de comércio, não se admitindo a presunção da responsabilidade diante de indícios frágeis. Colaciono:

"DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONJUNTO DA POSTULAÇÃO E BOA-FÉ. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUCESSÃO EMPRESARIAL. ARTIGO 133 DO CTN. ELEMENTOS INSUFICIENTES. RECURSO DESPROVIDO.

[...]

3. A sucessão de empresa extinta constitui hipótese excepcional de redimensionamento do polo passivo da execução fiscal e ocorre nas hipóteses previstas nos artigos 132 e 133 do Código Tributário Nacional.

4. Para aplicação do instituto, cabe à exequente demonstrar a transferência do estabelecimento empresarial, não sendo admissível a presunção de responsabilidade tributária.

5. No presente caso, os documentos juntados aos autos, bem como a certidão do senhor oficial de justiça não são suficientes para comprovar ter havido a sucessão da devedora pela empresa que se pretende responsabilizar. Isso porque a exploração da mesma atividade no mesmo endereço constitui apenas indícios de sucessão empresarial.

6. Caberia à União demonstrar cabalmente - e não apenas alegar - a transferência do fundo de comércio, ou seja, do complexo de bens organizado para o exercício da atividade econômica, comprovando, por exemplo, exploração sob a mesma marca, com identidade de quadro societário e de funcionários, bem como compartilhamento da estrutura administrativa. Precedentes.

Trata-se de medida excepcional, cujo deferimento requer, forçosamente, a análise fática, caso a caso, de todo conjunto probatório juntado aos autos.

Verifico que o juízo *a quo* indeferiu o pedido alegando, basicamente, a impossibilidade de responsabilização, nos termos do artigo 133 do CTN, em razão de a empresa requerida possuir os mesmos sócios da empresa executada (ID. 7300529, p. 05).

Em que pese o argumento invocado pelo juízo de origem, entendo que os documentos juntados aos autos, em conjunto, constituem prova suficiente para se ver reconhecida a ocorrência da sucessão empresarial de fato.

Pois bem. Analisando a documentação apresentada (IDs. 7300528, p.23 e 7300529, p. 01/02), observo que a empresa executada RIVIERA DOCERIA E BOMBONIERE LTDA - ME tem como sócios administradores Paulo Rafael Sanches e Maurício Mansilha Galhardi, admitidos na sociedade empresária em 18/06/2004, cujo objeto social era a exploração do “comércio varejista de doces, balas, bombons e semelhantes” e sediada na Rua Maceió, 641, Barcelona, São Caetano do Sul/SP, local onde foi encontrada a empresa executada para citação.

Em contrapartida, a empresa XOKOCIA DOCERIA E BOMBONIERE LTDA., para a qual pretende a agravante o reconhecimento da sucessão empresarial, foi constituída em 15/03/2012 com exploração do ramo de “comércio varejista de doces, balas, bombons e semelhantes”, com sede na Rua Maceió, 685, Bairro Barcelona, São Caetano do Sul/SP, cujos sócios administradores são Maurício Mansilha Galhardi e Paulo Rafael Sanches (ID. 7300529, fls. 03/04).

Feito o breve relato dos documentos societários de ambas as empresas, é possível inferir que ambas as empresas, de fato, exercem a mesma atividade empresarial, bem como estão sediadas praticamente no mesmo local e apresentam identidade de sócios administradores.

Assim, em que pese o endereço societário da empresa XOKOCIA DOCERIA E BOMBONIERE LTDA. (Rua Maceió, 685, Bairro Barcelona, São Caetano do Sul/SP) não coincidir com o endereço sede da executada (Rua Maceió, nº 641, Bairro Barcelona, São Caetano do Sul/SP), nota-se que estão apenas a 40 metros de distância uma da outra, indicando uma possível unidade de estabelecimento, uma vez que o objeto social de ambas é idêntico, qual seja, “comércio varejista de doces, balas, bombons e semelhantes”, e já havia constatação pelo oficial de justiça de que a empresa ocupava vários imóveis na Rua Maceió (ID. 7300527, p. 04).

Ademais, não se pode ignorar o fato de ter sido constatado pelo Oficial de Justiça, 08/02/2018, que a empresa encerrou suas atividades, mas a que se encontra lá estabelecida, praticamente no mesmo local, explora o mesmo ramo de atividade, restando ainda certificado ser gerida pelos mesmos sócios administradores da empresa executada (ID. 7300528, p. 15).

De todo relatado, entendo que o envolvimento dos mesmos sócios administradores, com atuação no mesmo ramo de atividade da empresa executada e praticamente no mesmo endereço social, configura indício suficiente para caracterizar uma sucessão empresarial de fato a justificar, nesse momento, a responsabilização por sucessão de XOKOCIA DOCERIA E BOMBONIERE LTDA. pelos débitos da executada RIVIERA DOCERIA E BOMBONIERE LTDA - ME.

Nesse sentido, confirmam-se os julgados desta Corte:

“TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. SUCESSÃO EMPRESARIAL. ART. 133. CTN. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. ART. 135, III. CTN. PRÁTICA DE ATOS FRAUDULENTOS COM INTUITO DE FRUSTRAR A SATISFAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS. APELAÇÕES DESPROVIDAS.

- Trata-se de medida cautelar fiscal ajuizada pela União Federal visando ao redirecionamento da execução fiscal nº 2003.61.19.003363-2 proposta em face de Stillo Metalúrgica Ltda (STILLO), para a sociedade Luxcel do Brasil Ltda (LUXCEL) e aos sócios de ambas as empresas, bem como à decretação da indisponibilidade de bens dos requeridos, com fundamento no artigo 2º, inciso IX, da Lei nº 8.397/1992.

- A medida cautelar fiscal consiste em instrumento colocado à disposição das pessoas jurídicas de direito público, inclusive de suas autarquias, para buscar a efetiva satisfação de seus direitos fiscais.

- Na espécie, consoante se depreende da inicial e dos documentos encartados nos autos, a requerida STILLO integrava, à época da propositura da ação cautelar, o polo passivo de mais de 70 (setenta) execuções fiscais. Consoante consulta de 16/05/2014, a empresa possui 85 (oitenta e cinco) inscrições de débitos em dívida ativa, que somam o valor de R\$ 12.778.244,41.

- A União Federal afirma estar configurada a sucessão empresarial da empresa STILLO pela sociedade LUXCEL.

- Com efeito, a sucessão empresarial constitui hipótese de responsabilidade tributária, a teor do disposto no artigo 133, do Código Tributário Nacional, possibilitando o redirecionamento do feito executivo ao sucessor. Esta ocorre quando “pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual”, respondendo o sucessor “integralmente se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade”.

- Na espécie, o vínculo existente entre as duas empresas, STILLO e LUXCEL, é notório, haja vista o parentesco entre os sócios, a representação das pessoas físicas pelo mesmo advogado, a identidade de objeto social e o endereço comum.

- Por todo o exposto nos autos, ainda que continue a formalmente existir, a atividade econômica originária da STILLO foi transferida à LUXCEL, com a aquisição de seus bens industriais e do imóvel-sede, o que caracteriza sucessão empresarial, pois esta adquiriu e assumiu a exploração da atividade econômica, ainda que sob outra razão social, o que autoriza, nos termos do artigo 133 do CTN, o redirecionamento da execução fiscal por responsabilidade tributária da sucessora.

- De outra parte, o redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa requer a demonstração da prática de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias (STJ, REsp nº 1.101.728/SP, sob o rito do art. 543-C, do CPC/73)

- In casu, restou evidente o objetivo de esvaziamento patrimonial da empresa STILLO, com a arrematação de bens em alienações judiciais por pessoas ligadas aos membros da família do sócio da devedora, seguida da constituição da empresa LUXCEL pelos apelantes, culminando com a assunção da atividade e continuidade do objeto social pela LUXCEL, tudo com o intuito de frustrar a satisfação do crédito tributário.

- Assim, é de ser reconhecida a responsabilidade dos apelantes pelos créditos tributários da STILLO, a ensejar o redirecionamento da execução fiscal em apenso, por estar configurada a prática de atos com objetivo de fraudar a satisfação do crédito tributário.

- Por todo o exposto, restaram caracterizadas práticas que autorizam a medida cautelar fiscal, com o redirecionamento da execução fiscal às pessoas físicas e jurídica indicadas na inicial e a decretação da indisponibilidade de seus bens, eis que os artifícios praticados pelos requeridos visaram a impedir a satisfação do crédito tributário, eis que a STILLO não possui bens suficientes para honrar a dívida fiscal, porque seu patrimônio foi esvaziado com as alienações judiciais e sua atividade econômica passou a ser desenvolvida pela LUXCEL.

- Por fim, é de rigor a manutenção da multa imposta por ato atentatório à dignidade da justiça (artigo 600, II, do CPC/73), pois conforme restou demonstrado os requeridos atuaram de forma fraudulenta, com o objetivo de frustrar as execuções.

- Apelações desprovidas.” – g.m.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA. Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1916913 - 0004112-85.2008.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 20/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2018)

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INTERESSE PROCESSUAL. ORDEM DE PREFERÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRESCRIÇÃO. SUCESSÃO EMPRESARIAL DE FATO. ARTIGO 133, I, CTN. CARACTERIZAÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Os bens imóveis ofertados em garantia foram recusados pela exequente, fundada em sérios indícios de inexistência material, sendo que a responsabilidade da embargante foi motivada na caracterização de hipótese do artigo 133, I, CTN, em que o sucessor responde integralmente pela dívida e não apenas subsidiariamente, dada a constatação de que a sucedida encerrou suas atividades, sendo improcedente a alegação de benefício de ordem quanto à responsabilização e, desta forma, estar ausente interesse no redirecionamento.

2. Não acarreta nulidade a falta de juntada do processo administrativo-fiscal, pois a hipótese dos autos revela que os débitos cobrados na ação executiva foram constituídos em lançamento por homologação, estando consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, na hipótese de auto-lançamento, declarado o tributo porém não-pago, possível o imediato ajuizamento da ação executiva fiscal, sendo desnecessária a instauração de prévio processo administrativo fiscal, nos termos da Súmula 436/STJ, inexistindo, pois, o documento exigido pela embargante.

3. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a prescrição da pretensão para redirecionamento da ação executiva fiscal, em caso de sucessão empresarial, não se verifica apenas pelo decurso do prazo de cinco anos entre a citação da devedora originária e o requerimento de redirecionamento, sendo imprescindível a caracterização da inércia da exequente, sendo que, no caso, não houve inércia atribuível à exequente para que, em conformidade com a jurisprudência consolidada, se pudesse cogitar de prescrição no redirecionamento para a empresa sucessora de fato.

4. A execução fiscal foi ajuizada para cobrança de débito relativo ao PIS com vencimento entre julho/1991 e janeiro/1995, da empresa PRUDENFRIGO PRUDENTE FRIGO LTDA, que iniciou suas atividades em abril/1988, com quadro social formado por MAURO MARTOS, com 50% das quotas sociais, ALBERTO CAPUCI, LUIZ PAULO CAPUCI, JOSÉ CLARINDO CAPUCI e OSMAR CAPUCI, com 12,5% das quotas sociais cada um.

5. Em alteração contratual datada de março/1993, os sócios MAURO MARTOS, ALBERTO CAPUCI, LUIZ PAULO CAPUCI, JOSÉ CLARINDO CAPUCI e OSMAR CAPUCI retiraram-se da sociedade, transferindo a totalidade de suas participações a JOSÉ FILAZ e LUIZ CARLOS DOS SANTOS. Tais alterações, contudo, não se mostram eficazes, hodiernamente, tendo em vista que foi proferida sentença na ação revocatória 96.1200530-3, ajuizada pela União, anulando tais alterações contratuais que transferiam as quotas da PRUDENFRIGO, por se destinarem a "laranjas". Outrossim, mostra-se ineficaz a doação de imóvel da empresa aos sócios antes de sua retirada da sociedade, por caracterização de atos fraudulentos e tendentes a desfalcar o interesse da União na recuperação de seus créditos tributários.

6. Em documento elaborado pela fiscalização federal sanitária, foi registrado que a PRUDENFRIGO paralisou suas atividades em dezembro/2001, ensejando o cancelamento do número de registro SIF, de acordo com o disposto no parágrafo único do artigo 50 do "Regulamento de Inspeção Industrial e Sanitária de Produtos de Origem Animal", aprovado pelo Decreto 30.691/1952, sendo possível, ainda, constatar indiretamente o encerramento das atividades da executada PRUDENFRIGO através do relatório de consumo de energia elétrica, que demonstra alto consumo energético até final de 2001, com redução drástica até meados de 2005.

7. A FRIGOMAR FRIGORÍFICO LTDA, conforme "Ficha Cadastral" da JUCESP, iniciou suas atividades em fevereiro/2005, tendo como sócios EDSON TADEU SANTANA e SANDRO SANTANA MARTOS, sendo que este, conforme constatado em primeiro grau, e não contestado na ação, é filho de MAURO MARTOS, sócio majoritário da extinta PRUDENFRIGO.

8. O endereço da FRIGOMAR coincide com o endereço em que funcionava a PRUDENFRIGO, havendo, ainda, identidade entre os objetos sociais que, embora não sejam os mesmos, em sua essência, configuram descrição de objetos semelhantes, diferenciando-se apenas por ser um mais específico que o outro.

9. O imóvel, onde anteriormente funcionava a executada PRUDENFRIGO, é utilizado pela embargante FRIGOMAR por contrato de arrendamento com o proprietário do imóvel, MAURO MARTOS, sócio da PRUDENFRIGO desde sua constituição até seu encerramento (conforme reconhecido na ação revocatória), e sua esposa, sendo que previsto, no instrumento, pagamento de alugueres irrisórios, incompatível com a dimensão e instalações do imóvel, destinado a fins industriais específicos, revelando, assim, que o arrendamento não observou as condições reais de mercado, mas buscou simular, fraudar e frustrar o pagamento de créditos tributários, ocultando a sucessão empresarial, de fato, envolvendo PRUDENFRIGO e FRIGOMAR, sendo manifesto o interesse de MAURO MARTOS na atividade desenvolvida pela sucessora, FRIGOMAR.

10. Os ativos imobilizados de propriedade da PRUDENFRIGO/MAURO MARTOS foram, outrossim, cedidos para a FRIGOMAR, tal como revela o relatório da fiscalização federal sanitária, tendo sido efetuadas apenas reformas para readequação do estabelecimento a regras sanitárias exigidas para a reativação do registro SIF.

11. Houve reativação do registro do SIF anteriormente concedido à PRUDENFRIGO (SIF 2159), cancelado por inatividade, para que passasse a ser utilizada pela FRIGOMAR, e apesar de alegar o contrário, tal procedimento denota, de fato, que não se trata de registro de outro estabelecimento comercial, mas da mesma PRUDENFRIGO, apenas com alteração de sua denominação, pois a legislação sanitária, neste ponto, autoriza a reativação de registro do SIF cancelado apenas por reinício dos trabalhos após inspeção prévia.

12. A própria inspeção federal descreve que a FRIGOMAR constituiria empresa de propriedade de MAURO MARTOS, ao mencionar que "os atuais proprietários solicitam a reabertura do SIF supramencionado, em nome da firma Frigomar Frigorífico Ltda, de propriedade do sócio majoritário do imóvel", sendo nítida a presença dos requisitos caracterizadores da sucessão empresarial de fato, sem que a inatividade da empresa durante certo período de tempo possa afastar tal caracterização. Isto porque o artigo 133, CTN, para a caracterização da responsabilidade por sucessão, exige apenas que haja aquisição de estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuidade da exploração da atividade sob a mesma ou outra razão social.

13. Constituinte o "estabelecimento todo complexo de bens organizado, para exercício da empresa, por empresário, ou por sociedade empresária", o exercício da mesma atividade empresarial, utilização do mesmo imóvel e ativo imobilizado pertencente ao antigo sócio majoritário, reativação do mesmo registro no SIF e relação íntima entre os sócios das empresas, demonstra, de forma nítida, que há sucessão de fato em prejuízo ao interesse fazendário de recuperação de créditos tributários.

14. A alegação de que a juntada, sem autorização judicial, de dados relativos à declaração de ajuste anual de EDSON TADEU SANTANA, LUCINÉIA APARECIDA DE OLIVEIRA SANTANA, MAURO MARTOS e SANDRO SANTANA MARTOS configuraria prova ilícita, por estarem acobertadas pelo sigilo fiscal, é manifestamente improcedente, primeiramente, porque as informações tributárias, quando prestadas à Receita Federal decorrem de obrigações tributárias, de caráter principal ou acessória, cujo sigilo não se coloca quando destinadas à fiscalização e execução de créditos tributários pela própria Fazenda Pública. E em segundo lugar, porque sequer tais informações serviram de base para a sentença de improcedência dos embargos do devedor, para o requerimento e deferimento de inclusão da sucessora no polo passivo, assim como para a presente decisão em recurso de apelação, demonstrando, desta forma, a manifesta impertinência da alegação de ilegalidade da juntada de tais documentos.

15. Apelação desprovida." – g.m.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2110099 - 0004777-54.2010.4.03.6112, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2016)

"DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUCESSÃO EMPRESARIAL DE FATO - CARACTERIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE PELOS TRIBUTOS INADIMPLIDOS PELA EXECUTADA ORIGINAL - EXISTÊNCIA.

1. No endereço onde veio a se instalar a embargante, na data de 09/07/1996 ainda atuava a empresa executada, por intermédio de filial, sendo incontestado, por sua própria designação, que exercia o mesmo ramo de comércio que passou a exercer no local a embargante.

2. Resta patente ao menos a exploração em sequência do mesmo ramo do comércio e em idêntico ponto comercial, além do atendimento à mesma clientela. A existência de laços familiares entre sócio da executada e sócia da embargante (mesmo que recentemente rompidos) reforçam os indícios de sucessão empresarial identificada pelo d. Juízo.

3. Caracterizada a sucessão empresarial de fato entre as empresas, hábil a justificar a responsabilização da sucessora pelos débitos tributários da empresa originalmente executada com fundamento no artigo 133 do CTN. Precedentes do TRF3.

4. Apelação da parte contribuinte não provida."

(APELAÇÃO CÍVEL - 766167 / SP / 0000167-03.2002.4.03.9999. Relator(a): JUÍZA CONVOCADA LOUISE FILGUEIRAS. Órgão Julgador: QUINTA TURMA. Data do Julgamento: 25/10/2017. Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/10/2017)

Por fim, compartilho do entendimento de que, nessas situações, "as garantias da ampla defesa e do contraditório não sofrem qualquer sacrifício. Segundo o devido processo legal aplicável à cobrança judicial de Dívida Ativa, elas são simplesmente postergadas, tornando-se possíveis após a citação para pagamento, através de exceção de executividade ou embargos do devedor." (AI 0000952-61.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, j. 06/12/2017)

Em razão da existência de possível sucessão de estabelecimento comercial e confusão patrimonial entre as empresas XOKOCIA DOCERIA E BOMBONIERE LTDA e RIVIERA DOCERIA E BOMBONIERE LTDA - ME, de rigor a reforma da decisão agravada.

Pelo exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO EMPRESARIAL. ARTIGO 132 E 133 DO CTN.

1. Não merece acolhida a alegação de nulidade por ausência de fundamentação da decisão agravada. Isto porque não há que se falar em nulidade quando o juiz expõe, ainda que sucintamente, o motivo que o levou a rejeitar a tese apresentada pela agravante.
2. O entendimento dessa Corte é no sentido de que, para que seja adotada a medida excepcional de responsabilização por sucessão prevista nos arts. 132 e 133 do Código Tributário Nacional, cabe à exequente demonstrar a efetiva ocorrência da transferência do fundo de comércio, não se admitindo a presunção da responsabilidade diante de indícios frágeis.
3. Trata-se de medida excepcional, cujo deferimento requer, forçosamente, a análise fática, caso a caso, de todo conjunto probatório juntado aos autos. Em que pesem os argumentos trazidos pelo juízo de origem, entendendo que os documentos juntados aos autos, em conjunto, constituem prova suficiente para se ver reconhecida a ocorrência da sucessão empresarial de fato.
4. Analisando a documentação apresentada (IDs. 7300528, p.23 e 7300529, p. 01/02), observe que a empresa executada RIVIERA DOCERIA E BOMBONIERE LTDA - ME tem como sócios administradores Paulo Rafael Sanches e Maurício Mansilha Galhardi, admitidos na sociedade empresária em 18/06/2004, cujo objeto social era a exploração do "comércio varejista de doces, balas, bombons e semelhantes" e sediada na Rua Maceió, 641, Barcelona, São Caetano do Sul/SP, local onde foi encontrada a empresa executada para citação.
5. Em contrapartida, a empresa XOKOCIA DOCERIA E BOMBONIERE LTDA., para a qual pretende a agravante o reconhecimento da sucessão empresarial, foi constituída em 15/03/2012 com exploração do ramo de "comércio varejista de doces, balas, bombons e semelhantes", com sede na Rua Maceió, 685, Bairro Barcelona, São Caetano do Sul/SP, cujos sócios administradores são Maurício Mansilha Galhardi e Paulo Rafael Sanches (ID. 7300529, fls. 03/04).
6. Em que pese o endereço societário da empresa XOKOCIA DOCERIA E BOMBONIERE LTDA. (Rua Maceió, 685, Bairro Barcelona, São Caetano do Sul/SP) não coincidir com o endereço sede da executada (Rua Maceió, nº 641, Bairro Barcelona, São Caetano do Sul/SP), nota-se que estão apenas a 40 metros de distância uma da outra, indicando uma possível unidade de estabelecimento, uma vez que o objeto social de ambas é idêntico, qual seja, "comércio varejista de doces, balas, bombons e semelhantes", e já havia constatação pelo oficial de justiça de que a empresa ocupava vários imóveis da Rua Maceió (ID. 7300527, p. 04).
7. Não se pode ignorar o fato de ter sido constatado pelo Oficial de Justiça, 08/02/2018, que a empresa executada encerrou suas atividades, mas a que se encontra lá estabelecida, praticamente no mesmo local, explora o mesmo ramo de atividade, restando ainda certificado ser gerida pelos mesmos sócios administradores da empresa executada (ID. 7300528, p. 15).
8. O envolvimento dos mesmos sócios administradores, com atuação no mesmo ramo de atividade da empresa executada e praticamente no mesmo endereço social, configura indício suficiente para caracterizar uma sucessão empresarial de fato a justificar, nesse momento, a responsabilização por sucessão de XOKOCIA DOCERIA E BOMBONIERE LTDA. pelos débitos da executada RIVIERA DOCERIA E BOMBONIERE LTDA - ME.
9. Compartilho do entendimento de que, nessas situações, "as garantias da ampla defesa e do contraditório não sofrem qualquer sacrifício. Segundo o devido processo legal aplicável à cobrança judicial de Dívida Ativa, elas são simplesmente postergadas, tornando-se possíveis após a citação para pagamento, através de exceção de executividade ou embargos do devedor." (AI 0000952-61.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, j. 06/12/2017)
10. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024643-82.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024643-82.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela NESTLE BRASIL LTDA. em face de decisão, proferida em sede de execução fiscal, que deixou de determinar a expedição de ofício para exclusão do nome da executada de eventuais cadastros de inadimplentes, tendo consignado "que tal inclusão não foi efetivada pelo Juízo, tampouco houve prova de que seja obra da exequente; e, principalmente, considerando que a parte interessada obteve a suspensão desta execução fiscal, pode diligenciar direta e administrativamente para obtenção da exclusão almejada ou levantamento de outras restrições, eis que a intervenção judicial não é necessária (salvo prova em sentido contrário). Trata-se de medida que acaba por ser mais célere à parte e que não sobrecarrega, ainda mais, o Poder Judiciário, sendo eminentemente privado o interesse de ter seu nome excluído dos cadastros de inadimplentes ou de levantamento de outras restrições." (ID. 6737777, p. 01)

Requer a agravante, em apertada síntese, seja reconhecida a competência do Juízo da execução fiscal para apreciação do pedido de sustação do título protestado, em virtude da plena garantia da execução fiscal e sob o argumento de que tal providência não incumbe a outro Juízo. Aduz que os pedidos de suspensão do título no CADIN e sustação de protesto não são exitosos se requeridos na via administrativa pela agravante.

Contraminado, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024643-82.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de agravo de instrumento tirado de execução fiscal movida pelo INMETRO em face de NESTLE BRASIL LTDA. visando à cobrança de multa por infração, no qual fora aceita a apólice de seguro garantia nº 014142016000107750050601 para garantir a execução fiscal.

No entanto, diante de pedido de sustação do título protestado e suspensão do nome da agravante do CADIN, o d. magistrado não os apreciou por entender que compete ao próprio agravante buscar a satisfação desse requerimento diretamente na seara administrativa.

O Provimento CJF3R nº 25, de setembro de 2017, trata da competência das Varas Especializadas em Execuções Fiscais:

"Art. 1º Atribuir às Varas Especializadas em Execuções Fiscais, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, competência para processar e julgar:

I - as ações de execução fiscal, bem como os respectivos embargos;

II - as medidas cautelares fiscais, previstas na Lei nº 8.397, de 6 de janeiro de 1992;

III - as ações e tutelas tendentes, exclusivamente, à antecipação de garantia da execução fiscal não ajuizada, mesmo quando já aforada, no Juízo cível, ação voltada à discussão do crédito fiscal.

§ 1º Intentadas as medidas previstas nos incisos II ou III, fica o Juízo Especializado prevento para a execução fiscal correspondente ao crédito acautelado ou garantido. (...)"

Ainda que não haja expressa menção quanto ao pedido em voga - sustação de protesto de CDA e suspensão do nome no CADIN -, entendo que eventual ação proposta com essa finalidade poderia sim atrair a competência da Vara Especializada, visto que tanto o protesto quanto à restrição do nome da agravante no cadastro de inadimplentes decorre das inscrições em dívida ativa.

Não se trata aqui de afirmação quanto à competência absoluta da vara especializada para apreciação do pedido. Apenas não vejo prejuízo às partes caso referida questão seja apreciada pelo juízo especializado em face de eventual prorrogação de competência, uma vez que o pedido em análise tampouco atrai competência absoluta de outra vara, tratando-se de questão residual que poderia ser solucionada pelo juízo especializado, sem prejuízo, contudo, da competência da vara comum.

Ademais, há pronunciamento nesta E. Corte no sentido de se atribuir ao juízo da execução fiscal a competência para analisar o pedido de sustação de protesto quando decorrente de inscrição em dívida ativa já em fase de execução fiscal. Confira-se a ementa do referido julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE SUSTAÇÃO DE PROTESTO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO FISCAL PARA ANÁLISÁ-LO.

- A ação de execução por meio da qual a dívida protestada é cobrada encontra-se sob jurisdição do juízo a quo (artigo 109, inciso I, da CF). Cabe-lhe, portanto, examinar o pleito da respectiva sustação.

- Agravo de instrumento provido, a fim de reformar a decisão agravada e reconhecer a competência do juízo a quo para examinar o pedido de suspensão do título protestado e consequentes efeitos."

(TRF3, AI 5023514-76.2017.4.03.0000, 4ª Turma, Rel. André Nabarrete, j. 15/06/2018)

Por fim e não menos importante, ainda que a análise do pleito de sustação de protesto da CDA e/ou suspensão do nome no CADIN não interfiram diretamente na exigibilidade do título, entendo que a exigência de propositura de demanda específica e incidental com a mesma finalidade representaria formalidade excessiva imposta ao contribuinte.

Pelas razões acima expostas, declaro a competência do juízo especializado da Vara de Execuções Fiscais para analisar o pedido de sustação do(s) título(s) protestado(s) e possível suspensão do nome da agravante no cadastro de inadimplentes.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSTAÇÃO DE PROTESTO – CDA AJUIZADA. CADIN – SEGURO GARANTIA. COMPETÊNCIA PARA ANÁLISE.

1. Hipótese em que o d. magistrado não apreciou os pedidos de sustação do título protestado e suspensão do nome da agravante do CADIN, por entender que compete ao próprio agravante buscar a satisfação desse requerimento diretamente na seara administrativa.
2. Ainda que não haja expressa menção quanto aos referidos pedidos no Provimento CJF3R nº 25/ 2017, que discorre sobre a competência das Varas Especializadas em Execuções Fiscais, não vejo prejuízo às partes caso tais questões sejam apreciadas pelo juízo especializado em face de eventual prorrogação de competência, uma vez que o pedido em análise tampouco atrai competência absoluta de outra vara, tratando-se de questão residual que poderia ser solucionada pelo juízo especializado, sem prejuízo, contudo, da competência da vara comum.
3. Há pronunciamento nesta E. Corte no sentido de se atribuir ao juízo da execução fiscal a competência para analisar o pedido de sustação de protesto quando decorrente de inscrição em dívida ativa já em fase de execução fiscal.
4. Ainda que a análise do pleito de sustação de protesto da CDA e/ou suspensão do nome no CADIN não interfira diretamente na exigibilidade do título, a exigência de propositura de demanda específica e incidental com a mesma finalidade representaria formalidade excessiva imposta ao contribuinte.
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028625-07.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ANTONIO ROBERTO DAMACENO DO NASCIMENTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE FOSSATI COELHO - SP262187
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028625-07.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ANTONIO ROBERTO DAMACENO DO NASCIMENTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE FOSSATI COELHO - SP262187
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO ROBERTO DAMACENO DO NASCIMENTO contra decisão, proferida em sede de execução fiscal, que rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pelo agravante e o manteve no polo passivo da demanda executiva.

Na ocasião, o d. magistrado ponderou ser legítima a responsabilização do sócio por restar constatada a dissolução irregular por oficial de justiça. Acrescentou não ser suficiente a averbação do distrato social na ficha cadastral da empresa executada, em 22/02/2001, sob o fundamento de o débito inscrito em dívida ativa referir-se a período anterior ao distrato. Sustentou, na ocasião, restar incontroverso que a empresa executada estava ciente da existência do débito quando encerrou suas atividades, pois foi notificada da constituição do crédito em 01/08/2001, tendo apresentado impugnação em 31/08/2001, bem como recurso voluntário em 01/09/2003. Posto isto, concluiu ser irregular a dissolução da empresa ao deixar de reservar patrimônio suficiente para quitação do presente e ponderou que o “*distrato não foi meio correto para o encerramento das atividades da empresa, pois ainda havia dívidas em aberto, o que também enseja o redirecionamento para os sócios.*” (ID. 7795043, p. 01/07)

Em suas razões recursais, sustenta o agravante, em síntese, que a empresa encerrou regularmente suas atividades em 1997, em período anterior ao início da fiscalização, tendo apenas o registro na JUCESP ocorrido posteriormente, em 2001. Sustenta, assim, que a "afirmação contida na decisão agravada de que os fatos geradores são anteriores ao distrato da empresa e, portanto, respaldam a imposição, não encontra guarida para subsistência, na medida em que não havendo crédito definitivamente constituído, não há que se falar em exigência da obrigação tributária provisória em face de possíveis coobrigados" (ID. 7794929, p. 08). No mais, alega ocorrência da prescrição em face do redirecionamento e sua inclusão no polo passivo, bem como ocorrência da decadência na constituição do crédito tributário.

Contraminutado, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028625-07.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ANTONIO ROBERTO DAMACENO DO NASCIMENTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE FOSSATI COELHO - SP262187
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A princípio, o distrato é forma de dissolução regular da empresa. No entanto, a Segunda Turma do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ firmou o entendimento de que "o distrato social é apenas uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, sendo indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo". Assim, para se apreciar eventual pedido de redirecionamento do feito, deve-se apurar se o distrato acarretou, de fato, o encerramento regular da empresa executada.

Como bem observado pelo d. magistrado, o distrato foi registrado na Junta Comercial na sessão de 27/10/2001 (ID. 7795048, p. 14), posteriormente, portanto, à notificação da empresa quanto à existência e constituição dos créditos tributários em execução, ocorrida em 01/08/2001 (ID. 7795040, p. 03/11), bem como depois de ter impugnado a atuação na seara administrativa, ocorrida em 31/08/2001 (ID. 7795046, p. 85/116).

Assim, ainda que o registro de distrato tenha ocorrido antes do ajuizamento da execução fiscal e possivelmente realizado em data anterior à constituição do crédito, não se pode negar o conhecimento pela executada dos débitos em cobrança, pois se referem a período em que ainda estavam em plena atividade. Logo, o distrato sem o pagamento do passivo não tem o condão de ensejar a extinção regular de uma empresa, razão pela qual a decisão agravada deve ser mantida neste particular.

No tocante à prescrição intercorrente para redirecionamento do feito, perfilho o mesmo entendimento adotado pelo d. magistrado no que tange a aplicação da teoria "actio nata", pois entendo que somente a partir do momento em que não se logrou localizar a empresa executada, devedora principal, é que exsurge o interesse do exequente em buscar a responsabilização dos sócios e, a partir de então, cabe ao órgão julgador averiguar se houve o integral transcurso do prazo quinquenal até o pleito de redirecionamento, bem como se restou caracterizada inércia atribuível à entidade exequente.

No caso em comento, a empresa executada não foi localizada em diligência efetuada por oficial de justiça, realizada em 09/12/2009 (ID. 7795046, p. 26). Assim, efetuado o pedido de redirecionamento em 2010 e tendo sido deferido o pleito em 15/07/2010, não há que falar em prescrição.

A propósito do tema, destaco alguns julgados desta Terceira Turma nesse mesmo sentido:

"EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO INCONSUMADA - PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL - RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM, EM PROSSEGUIMENTO

Representa a prescrição elemento indispensável à estabilidade e consolidação das relações jurídicas ocorridas em sociedade, assegurando-lhes permanência, durabilidade e certeza no tempo.

Constatada será a ocorrência da prescrição, com observância do estabelecido pelo artigo 174 do CTN, ao se verificar a transgressão do lapso temporal fixado pelo referido dispositivo, qual seja, 05 (cinco) anos para a ação de cobrança do crédito tributário em comento, contados da data de sua formalização definitiva.

Dispõe a Súmula 435, STJ, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."

Realizada a citação da pessoa jurídica em 11/11/2002, houve constrição de bens e até mesmo oferta de defesa pelo devedor, como visto.

A dissolução irregular somente foi constatada no ano 2007, fls. 163, significando dizer que o pedido fazendário, aviado aos 16/12/2008, requerendo a inclusão de sócio no polo passivo da execução, fls. 170/173, não está acobertado pela prescrição, pois somente tomou conhecimento da possível dissolução irregular da sociedade empresária naquele 2007, tentando o redirecionamento em 2008, não decorrendo a demora por sua inércia, como visto, aplicando-se à espécie a Súmula 106, STJ. Precedente.

Provimento à apelação e à remessa oficial, reformando-se a r. sentença, para afastar a reconhecida prescrição, volvendo o feito à Origem, na forma aqui estatuída, sem honorários." (sem grifos no original)

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1665070 - 0002853-89.2002.4.03.6111, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO.

1. No caso de indícios de dissolução irregular, a data da respectiva apuração configura o termo inicial para a contagem do quinquênio para a prescrição do redirecionamento aos responsáveis tributários.

2. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 588776 - 0017719-14.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 30/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2017)

Por fim, passo a analisar a aventada decadência.

A dívida em cobro refere-se à COFINS, tributo sujeito a lançamento por homologação, com imposição ao sujeito passivo da apuração do montante devido, entrega de declaração com os dados levantados ao Fisco e posterior pagamento do tributo. Omitindo-se o contribuinte quanto ao seu dever de declarar o débito devido e antecipar o pagamento nos termos do art. 150 do CTN, a Fazenda Pública deve realizar o lançamento de ofício dentro do prazo decadencial.

Em tais hipóteses, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento sumulado (Súmula 555) pela aplicação do artigo 173, I, do CTN quanto à contagem do prazo decadencial. Confira-se:

"Quando não houver declaração do débito, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário conta-se exclusivamente na forma do art. 173, I, do CTN, nos casos em que a legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa."

Por sua vez, o art. 173, I, do CTN dispõe que:

"Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;"

Nesse sentido é a orientação sedimentada pelo C. STJ em sede de representativo de controvérsia:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo inocorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos REsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e REsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs.. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato impositivo, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs.. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs.. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs.. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos impositivos ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

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

(REsp 973.733/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 18/09/2009)

A propósito, esse também é o entendimento desta Corte, conforme julgado a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COFINS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE AO DO FATO GERADOR. ART. 173, I, DO CTN. AUTO DE INFRAÇÃO COM NOTIFICAÇÃO OCORRIDA APÓS O TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL. VERBA HONORÁRIA REDUZIDA. RECURSO E REMESSA OFICIAL, DADA POR OCORRIDA, PARCIALMENTE PROVIDOS.

- Observe que a fl. 71 foi decretado sigredo de justiça. Contudo, em razão das cópias do processo administrativo juntadas pela Fazenda Nacional a fls. 68/70, noto ser caso, apenas, de decretação de sigilo de documentos, o qual fica reconhecido.

- A regra sobre remessa necessária é aquela vigente ao tempo da publicação em cartório ou disponibilização nos autos eletrônicos da sentença (fl. 59 - 08/08/2008). Assim, incidem, no caso, as disposições do art. 475, I, do CPC/1973, sujeitando-se a sentença à remessa oficial, ora tida como ocorrida, não se aplicando o disposto no art. 475, § 2º, do referido diploma, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

- A decadência tributária, fato extintivo do direito da administração em promover o lançamento do tributo, encontra-se regulada pelos arts. 142, 150, 156 e 173 do CTN e pode se dar em momentos distintos quando se tratar de tributos sujeitos a lançamento por homologação.

- No primeiro, previsto no § 4º do art. 150, opera-se a partir do momento em que a autoridade administrativa, após tomar conhecimento do recolhimento do tributo, deixa escoar o prazo de cinco anos sem promover a análise competente para verificar a regularidade do recolhimento efetuado e homologá-lo.

- Num segundo momento, nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, opera-se segundo a regra do art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Como o lançamento por homologação é ato posterior ao recolhimento, a Fazenda Pública pode efetuar o lançamento a partir do dia seguinte ao do recolhimento. O prazo decadencial do lançamento conta-se a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que deveria ter sido efetuado o recolhimento.

- Outra hipótese vem contida no parágrafo único do art. 173, no qual o termo a quo conta-se a partir da data da notificação de início da constituição do crédito tributário, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento, consistente em "atos administrativos do fisco que informam ao sujeito passivo que uma ação fiscal foi inicial, com vistas a apurar a ocorrência de fatos geradores e efetivar os lançamentos dos créditos tributário devidos" (in Direito Tributário, Roberval Rocha, 2ª edição, 2015, ed. Juspodivm, p. 323).

- Note-se que referida norma incide para antecipar o início do prazo de decadência a que a Fazenda Pública está sujeita para fazer o lançamento fiscal, não para dilatá-lo, mesmo porque, iniciado, o prazo de decadência não se suspende nem se interrompe.

- A teor do entendimento jurisprudencial firmado, na espécie, o início da ação fiscal em 05/12/2001 (fls. 68/69 - processo administrativo - "mandado de procedimento fiscal - fiscalização nº 08109002001009688"), não tem o condão de dilatar o prazo de decadência a que a Fazenda Pública está sujeita para fazer o lançamento fiscal, tendo em vista que a COFINS, apurada no período de fevereiro de 1995 a janeiro de 1996, foi constituída por auto de infração, com notificação somente em 19/03/2002 (certidão de dívida ativa de fls. 01/15 dos autos em apenso).

- Quanto ao percentual fixado a título de verba sucumbencial, o STJ firmou orientação no sentido de que, "vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/1973, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade".

- O entendimento firmado pelo C. STJ, adotado por esta Quarta Turma, é no sentido de que não podem ser arbitrados em valores inferiores a 1% do valor da causa, nem em percentual excessivo (EDcl no REsp 792.306/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009).

- Considerando o valor da causa (R\$ 68.972,16 - sessenta e oito mil, novecentos e setenta e dois reais e dezesseis centavos - 30/06/2006 - fls. 02/15 dos autos em apenso), bem como a matéria discutida nos autos, reduzo os honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) do valor decaído, devidamente atualizado, conforme a regra prevista no § 4º do art. 20 do CPC/1973. Note-se que, de acordo com os enunciados aprovados pelo Plenário do C. STJ, na sessão de 09/03/2016, a data do protocolo do recurso é parâmetro para aplicação da honorária de acordo com as regras do então vigente CPC/1973, como na espécie.

- Apelação e remessa oficial, dada por ocorrida, parcialmente providas."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1730415 - 0006076-04.2007.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 27/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2016)

No caso concreto, os fatos geradores remontam às competências de janeiro, março a outubro de 1996, com vencimentos em 09/02/1996, 10/04/1996, 10/05/1996, 10/06/1996, 10/07/1996, 09/08/1996, 10/09/1996, 10/10/1996, 08/11/1996, respectivamente (Id. 7795040, p. 03/07).

Nos termos do art. 173, I, do CTN, o prazo decadencial quinquenal para a constituição do crédito tributário de 1996, por meio do lançamento de ofício, teve início em 1º de janeiro de 1998 com término em 31/12/2002. Assim, realizado o lançamento de ofício pela Fazenda com a respectiva notificação em 01/08/2001, não há que se falar em decadência.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISTRATO. EXTINÇÃO IRREGULAR CONFIGURADA. PRESCRIÇÃO – TEORIA ACTIO NATA – INOCORRÊNCIA. DECADÊNCIA AFASTADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A princípio, o distrato é forma de dissolução regular da empresa. No entanto, a Segunda Turma do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ firmou o entendimento de que "o distrato social é apenas uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, sendo indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo". Assim, para se apreciar eventual pedido de redirecionamento do feito, deve-se apurar se o distrato acarretou, de fato, o encerramento regular da empresa executada.

2. O distrato foi registrado na Junta Comercial na sessão de 27/10/2001 (ID. 7795048, p. 14), posteriormente, portanto, à notificação da empresa quanto à existência e constituição dos créditos tributários em execução, ocorrida em 01/08/2001 (ID. 7795040, p. 03/11), bem como depois de ter impugnado a atuação na seara administrativa, ocorrida em 31/08/2001 (ID. 7795046, p. 85/116).

3. Ainda que o registro de distrato tenha ocorrido antes do ajuizamento da execução fiscal e possivelmente realizado em data anterior à constituição do crédito, não se pode negar o conhecimento pela executada dos débitos em cobrança, pois se referem a período em que ainda estavam em plena atividade. Logo, o distrato sem o pagamento do passivo não tem o condão de ensejar a extinção regular de uma empresa, razão pela qual a decisão agravada deve ser mantida neste particular.

4. No tocante à prescrição intercorrente para redirecionamento do feito, perfilho o mesmo entendimento adotado pelo d. magistrado no que tange a aplicação da teoria "actio nata", pois entendo que somente a partir do momento em que não se logrou localizar a empresa executada, devedora principal, é que exsurge o interesse do exequente em buscar a responsabilização dos sócios e, a partir de então, cabe ao órgão julgador averiguar se houve o integral transcurso do prazo quinquenal até o pleito de redirecionamento, bem como se restou caracterizada inércia atribuível à entidade exequente.

5. No caso em comento, a empresa executada não foi localizada em diligência efetuada por oficial de justiça, realizada em 09/12/2009 (ID. 7795046, p. 26). Assim, efetuado o pedido de redirecionamento em 2010 e tendo sido deferido o pleito em 15/07/2010, não há que falar em prescrição. Precedentes.

6. Do mesmo modo, não procede a alegada decadência.

7. A dívida em cobro refere-se à COFINS, tributo sujeito a lançamento por homologação, com imposição ao sujeito passivo da apuração do montante devido, entrega de declaração com os dados levantados ao Fisco e posterior pagamento do tributo. Omitindo-se o contribuinte quanto ao seu dever de declarar o débito devido e antecipar o pagamento nos termos do art. 150 do CTN, a Fazenda Pública deve realizar o lançamento de ofício dentro do prazo decadencial. Em tais hipóteses, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento sumulado (Súmula 555) pela aplicação do artigo 173, I, do CTN quanto à contagem do prazo decadencial.

8. No caso concreto, os fatos geradores remontam às competências de janeiro, março a outubro de 1996, com vencimentos em 09/02/1996, 10/04/1996, 10/05/1996, 10/06/1996, 10/07/1996, 09/08/1996, 10/09/1996, 10/10/1996, 08/11/1996, respectivamente (Id. 7795040, p. 03/07).

9. Nos termos do art. 173, I, do CTN, o prazo decadencial quinquenal para a constituição do crédito tributário de 1996, por meio do lançamento de ofício, teve início em 1º de janeiro de 1998 com término em 31/12/2002. Assim, realizado o lançamento de ofício pela Fazenda com a respectiva notificação em 01/08/2001, não há que se falar em decadência.

10. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028636-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: JOSE SUCUPIRA DE SOUSA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE FOSSATI COELHO - SP262187
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028636-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ SUCUPIRA DE SOUSA contra decisão, proferida em sede de execução fiscal, que rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pelo agravante e o manteve no polo passivo da demanda executiva.

Na ocasião, o d. magistrado ponderou ser legítima a responsabilização do sócio por restar constatada a dissolução irregular por oficial de justiça. Acrescentou não ser suficiente a averbação do distrato social na ficha cadastral da empresa executada, em 22/02/2001, sob o fundamento de o débito inscrito em dívida ativa referir-se a período anterior ao distrato. Sustentou, na ocasião, restar incontroverso que a empresa executada estava ciente da existência do débito quando encerrou suas atividades, pois o procedimento de fiscalização teve início em 16/11/1999, sendo posteriormente notificada a empresa da lavratura do auto de infração, com a constituição do crédito, em 01/08/2001, tendo apresentado impugnação em 31/08/2001, bem como recurso voluntário em 01/09/2003. Posto isto, concluiu ser irregular a dissolução da empresa ao deixar de reservar patrimônio suficiente para quitação do presente débito e ponderou que o “*distrato não foi meio correto para o encerramento das atividades da empresa, pois ainda havia dívidas em aberto, o que também enseja o redirecionamento para os sócios.*” (ID. 7795994, p. 05)

Em suas razões recursais, sustenta o agravante, em síntese, que a empresa encerrou regularmente suas atividades em 1997, em período anterior ao início da fiscalização, tendo apenas o registro na JUCESP ocorrido posteriormente, em 2001. Sustenta, assim, que a “*afirmação contida na decisão agravada de que os fatos geradores são anteriores ao distrato da empresa e, portanto, respaldam a imposição, não encontra guarida para subsistência, na medida em que não havendo crédito definitivamente constituído, não há que se falar em exigência da obrigação tributária provisória em face de possíveis coobrigados*” (ID. 7795479, p. 08). No mais, alega ocorrência da prescrição em face do redirecionamento e sua inclusão no polo passivo, bem como ocorrência da decadência na constituição do crédito tributário.

Contraminutado, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028636-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: JOSE SUCUPIRA DE SOUSA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE FOSSATI COELHO - SP262187
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Primeiramente, insta considerar que o presente agravo de instrumento traz as mesmas razões recursais do AI nº 5028625-07.2018.4.03.0000, apresentado nesta mesma sessão de julgamento, visto que ambos os agravantes são sócios da empresa e impugnaram a mesma decisão proferida nos autos originários nº 0008157-40.2005.403.6119, em trâmite na 3ª VARA FEDERAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS – SP.

Considerando a identidade dos recursos, reitero aqui os mesmos fundamentos já utilizados para decidir o AI nº 5028625-07.2018.4.03.0000:

“A princípio, o distrato é forma de dissolução regular da empresa. No entanto, a Segunda Turma do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ firmou o entendimento de que “o distrato social é apenas uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, sendo indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo”. Assim, para se apreciar eventual pedido de redirecionamento do feito, deve-se apurar se o distrato acarretou, de fato, o encerramento regular da empresa executada.

Como bem observado pelo d. magistrado, o distrato foi registrado na Junta Comercial na sessão de 22/02/2001 (ID. 7795048, p. 14), posteriormente, portanto, à notificação da empresa quanto à existência e constituição dos créditos tributários em execução, ocorrida em 01/08/2001 (ID. 7795040, p. 03/11), bem como depois de ter impugnado a atuação na seara administrativa, ocorrida em 31/08/2001 (ID. 7795046, p. 85/116).

Assim, ainda que o registro de distrato tenha ocorrido antes do ajuizamento da execução fiscal e possivelmente realizado em data anterior à constituição do crédito, não se pode negar o conhecimento pela executada dos débitos em cobrança, pois se referem a período em que ainda estavam em plena atividade. Logo, o distrato sem o pagamento do passivo não tem o condão de ensejar a extinção regular de uma empresa, razão pela qual a decisão agravada deve ser mantida neste particular.

No tocante à prescrição intercorrente para redirecionamento do feito, perfilho o mesmo entendimento adotado pelo d. magistrado no que tange a aplicação da teoria “actio nata”, pois entendo que somente a partir do momento em que não se logrou localizar a empresa executada, devedora principal, é que exsurge o interesse do exequente em buscar a responsabilização dos sócios e, a partir de então, cabe ao órgão julgador averiguar se houve o integral transcurso do prazo quinquenal até o pleito de redirecionamento, bem como se restou caracterizada inércia atribuível à entidade exequente.

No caso em comento, a empresa executada não foi localizada em diligência efetuada por oficial de justiça, realizada em 09/12/2009 (ID. 7795046, p. 26). Assim, efetuado o pedido de redirecionamento em 2010 e tendo sido deferido o pleito em 15/07/2010, não há que falar em prescrição.

A propósito do tema, destaco alguns julgados desta Terceira Turma nesse mesmo sentido:

"EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO INCONSUMADA - PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL - RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM, EM PROSSEGUIMENTO

Representa a prescrição elemento indispensável à estabilidade e consolidação das relações jurídicas ocorridas em sociedade, assegurando-lhes permanência, durabilidade e certeza no tempo.

Constatada será a ocorrência da prescrição, com observância do estabelecido pelo artigo 174 do CTN, ao se verificar a transgressão do lapso temporal fixado pelo referido dispositivo, qual seja, 05 (cinco) anos para a ação de cobrança do crédito tributário em comento, contados da data de sua formalização definitiva.

Dispõe a Súmula 435, STJ, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."

Realizada a citação da pessoa jurídica em 11/11/2002, houve constrição de bens e até mesmo oferta de defesa pelo devedor, como visto.

A dissolução irregular somente foi constatada no ano 2007, fls. 163, significando dizer que o pedido fazendário, aviado aos 16/12/2008, requerendo a inclusão de sócio no polo passivo da execução, fls. 170/173, não está acobertado pela prescrição, pois somente tomou conhecimento da possível dissolução irregular da sociedade empresária naquele 2007, tentando o redirecionamento em 2008, não decorrendo a demora por sua inércia, como visto, aplicando-se à espécie a Súmula 106, STJ. Precedente.

Provimento à apelação e à remessa oficial, reformando-se a r. sentença, para afastar a reconhecida prescrição, volvendo o feito à Origem, na forma aqui estatuída, sem honorários." (sem grifos no original)

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1665070 - 0002853-89.2002.4.03.6111, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO.

1. No caso de indícios de dissolução irregular, a data da respectiva apuração configura o termo inicial para a contagem do quinquênio para a prescrição do redirecionamento aos responsáveis tributários.

2. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 588776 - 0017719-14.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 30/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2017)

Por fim, passo a analisar a aventada decadência.

A dívida em cobro refere-se à COFINS, tributo sujeito a lançamento por homologação, com imposição ao sujeito passivo da apuração do montante devido, entrega de declaração com os dados levantados ao Fisco e posterior pagamento do tributo. Omitindo-se o contribuinte quanto ao seu dever de declarar o débito devido e antecipar o pagamento nos termos do art. 150 do CTN, a Fazenda Pública deve realizar o lançamento de ofício dentro do prazo decadencial.

Em tais hipóteses, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento sumulado (Súmula 555) pela aplicação do artigo 173, I, do CTN quanto à contagem do prazo decadencial. Confira-se:

"Quando não houver declaração do débito, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário conta-se exclusivamente na forma do art. 173, I, do CTN, nos casos em que a legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa."

Por sua vez, o art. 173, I, do CTN dispõe que:

"Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;"

Nesse sentido é a orientação sedimentada pelo C. STJ em sede de representativo de controvérsia:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, E 173, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo ocorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs.. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs.. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs.. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs.. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

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

(REsp 973.733/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 18/09/2009)

A propósito, esse também é o entendimento desta Corte, conforme julgado a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COFINS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE AO DO FATO GERADOR. ART. 173, I, DO CTN. AUTO DE INFRAÇÃO COM NOTIFICAÇÃO OCORRIDA APÓS O TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL. VERBA HONORÁRIA REDUZIDA. RECURSO E REMESSA OFICIAL, DADA POR OCORRIDA, PARCIALMENTE PROVIDOS.

- Observo que a fl. 71 foi decretado segredo de justiça. Contudo, em razão das cópias do processo administrativo juntadas pela Fazenda Nacional a fls. 68/70, noto ser caso, apenas, de decretação de sigilo de documentos, o qual fica reconhecido.

- A regra sobre remessa necessária é aquela vigente ao tempo da publicação em cartório ou disponibilização nos autos eletrônicos da sentença (fl. 59 - 08/08/2008). Assim, incidem, no caso, as disposições do art. 475, I, do CPC/1973, sujeitando-se a sentença à remessa oficial, ora tida como ocorrida, não se aplicando o disposto no art. 475, § 2º, do referido diploma, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

- A decadência tributária, fato extintivo do direito da administração em promover o lançamento do tributo, encontra-se regulada pelos arts. 142, 150, 156 e 173 do CTN e pode se dar em momentos distintos quando se tratar de tributos sujeitos a lançamento por homologação.

- No primeiro, previsto no § 4º do art. 150, opera-se a partir do momento em que a autoridade administrativa, após tomar conhecimento do recolhimento do tributo, deixa escoar o prazo de cinco anos sem promover a análise competente para verificar a regularidade do recolhimento efetuado e homologá-lo.

- Num segundo momento, nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, opera-se segundo a regra do art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em o lançamento poderia ter sido efetuado. Como o lançamento por homologação é ato posterior ao recolhimento, a Fazenda Pública pode efetuar o lançamento a partir do dia seguinte ao do recolhimento. O prazo decadencial do lançamento conta-se a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que deveria ter sido efetuado o recolhimento.

- Outra hipótese vem contida no parágrafo único do art. 173, no qual o termo a quo conta-se a partir da data da notificação de início da constituição do crédito tributário, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento, consistente em "atos administrativos do fisco que informam ao sujeito passivo que uma ação fiscal foi inicial, com vistas a apurar a ocorrência de fatos geradores e efetivar os lançamentos dos créditos tributários devidos" (in *Direito Tributário*, Roberval Rocha, 2ª edição, 2015, ed. Juspodivim, p. 323).

- Note-se que referida norma incide para antecipar o início do prazo de decadência a que a Fazenda Pública está sujeita para fazer o lançamento fiscal, não para dilatá-lo, mesmo porque, iniciado, o prazo de decadência não se suspende nem se interrompe.

- A teor do entendimento jurisprudencial firmado, na espécie, o início da ação fiscal em 05/12/2001 (fls. 68/69 - processo administrativo - "mandado de procedimento fiscal - fiscalização nº 08109002001009688"), não tem o condão de dilatar o prazo de decadência a que a Fazenda Pública está sujeita para fazer o lançamento fiscal, tendo em vista que a COFINS, apurada no período de fevereiro de 1995 a janeiro de 1996, foi constituída por auto de infração, com notificação somente em 19/03/2002 (certidão de dívida ativa de fls. 01/15 dos autos em apenso).

- Quanto ao percentual fixado a título de verba sucumbencial, o STJ firmou orientação no sentido de que, "vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/1973, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade".

- O entendimento firmado pelo C. STJ, adotado por esta Quarta Turma, é no sentido de que não podem ser arbitrados em valores inferiores a 1% do valor da causa, nem em percentual excessivo (EDcl no REsp 792.306/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009).

- Considerando o valor da causa (R\$ 68.972,16 - sessenta e oito mil, novecentos e setenta e dois reais e dezesseis centavos - 30/06/2006 - fls. 02/15 dos autos em apenso), bem como a matéria discutida nos autos, reduzo os honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) do valor decaído, devidamente atualizado, conforme a regra prevista no § 4º do art. 20 do CPC/1973. Note-se que, de acordo com os enunciados aprovados pelo Plenário do C. STJ, na sessão de 09/03/2016, a data do protocolo do recurso é parâmetro para aplicação da honorária de acordo com as regras do então vigente CPC/1973, como na espécie.

- Apelação e remessa oficial, dada por ocorrida, parcialmente providas."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1730415 - 0006076-04.2007.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 27/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:22/11/2016)

No caso concreto, os fatos geradores remontam às competências de janeiro, março a outubro de 1996, com vencimentos em 09/02/1996, 10/04/1996, 10/05/1996, 10/06/1996, 10/07/1996, 09/08/1996, 10/09/1996, 10/10/1996, 08/11/1996, respectivamente (Id. 7795040, p. 03/07).

Nos termos do art. 173, I, do CTN, o prazo decadencial quinquenal para a constituição do crédito tributário de 1996, por meio do lançamento de ofício, teve início em 1º de janeiro de 1998 com término em 31/12/2002. Assim, realizado o lançamento de ofício pela Fazenda com a respectiva notificação em 01/08/2001, não há que se falar em decadência."

Ante o exposto, pelos mesmos fundamentos acima transcritos, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISTRATO. EXTINÇÃO IRREGULAR CONFIGURADA. PRESCRIÇÃO – TEORIA ACTIO NATA – INOCORRÊNCIA. DECADÊNCIA AFASTADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A princípio, o distrato é forma de dissolução regular da empresa. No entanto, a Segunda Turma do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ firmou o entendimento de que "o distrato social é apenas uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, sendo indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo". Assim, para se apreciar eventual pedido de redirecionamento do feito, deve-se apurar se o distrato acarretou, de fato, o encerramento regular da empresa executada.
2. O distrato foi registrado na Junta Comercial na sessão de 22/02/2001 (ID. 7796022, p. 14), posteriormente, portanto, à notificação da empresa quanto à existência e constituição dos créditos tributários em execução, ocorrida em 01/08/2001 (ID. 7795989, p. 03/11), bem como depois de ter impugnado a atuação na seara administrativa, ocorrida em 31/08/2001 (ID. 7796019, p. 85/116).
3. Ainda que o registro de distrato tenha ocorrido antes do ajuizamento da execução fiscal e possivelmente realizado em data anterior à constituição do crédito, não se pode negar o conhecimento pela executada dos débitos em cobrança, pois se referem a período em que ainda estavam em plena atividade. Logo, o distrato sem o pagamento do passivo não tem o condão de ensejar a extinção regular de uma empresa, razão pela qual a decisão agravada deve ser mantida neste particular.
4. No tocante à prescrição intercorrente para redirecionamento do feito, perfilho o mesmo entendimento adotado pelo d. magistrado no que tange a aplicação da teoria "actio nata", pois entendo que somente a partir do momento em que não se logrou localizar a empresa executada, devedora principal, é que exsurge o interesse do exequente em buscar a responsabilização dos sócios e, a partir de então, cabe ao órgão julgador averiguar se houve o integral transcurso do prazo quinquenal até o pleito de redirecionamento, bem como se restou caracterizada inércia atribuível à entidade exequente.
5. No caso em comento, a empresa executada não foi localizada em diligência efetuada por oficial de justiça, realizada em 09/12/2009 (ID. 7796019, p. 26). Assim, efetuado o pedido de redirecionamento em 2010 e tendo sido deferido o pleito em 15/07/2010, não há que falar em prescrição. Precedentes.
6. Do mesmo modo, não procede a alegada decadência.
7. A dívida em cobro refere-se à COFINS, tributo sujeito a lançamento por homologação, com imposição ao sujeito passivo da apuração do montante devido, entrega de declaração com os dados levantados ao Fisco e posterior pagamento do tributo. Omitindo-se o contribuinte quanto ao seu dever de declarar o débito devido e antecipar o pagamento nos termos do art. 150 do CTN, a Fazenda Pública deve realizar o lançamento de ofício dentro do prazo decadencial. Em tais hipóteses, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento sumulado (Súmula 555) pela aplicação do artigo 173, I, do CTN quanto à contagem do prazo decadencial.
8. No caso concreto, os fatos geradores remontam às competências de janeiro, março a outubro de 1996, com vencimentos em 09/02/1996, 10/04/1996, 10/05/1996, 10/06/1996, 10/07/1996, 09/08/1996, 10/09/1996, 10/10/1996, 08/11/1996, respectivamente (Id. 7795989, p. 03/07).

9. Nos termos do art. 173, I, do CTN, o prazo decadencial quinquenal para a constituição do crédito tributário de 1996, por meio do lançamento de ofício, teve início em 1º de janeiro de 1998 com término em 31/12/2002. Assim, realizado o lançamento de ofício pela Fazenda com a respectiva notificação em 01/08/2001, não há que se falar em decadência.

10. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023423-82.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: JOSE CARLOS DA SILVA

APELAÇÃO (198) Nº 5023423-82.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: JOSE CARLOS DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação (ID 7990895, fls. 05/16) interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO – CRECI 2ª REGIÃO contra a r. sentença (ID 7990894, fls. 60/61) que extinguiu a execução ante a inadequação da via eleita (execução cível em vez de execução fiscal).

Em suas razões recursais, sustenta, em síntese, que execução se funda em título extrajudicial (termo de confissão e parcelamento de dívida), de forma que a competência para julgar a execução é das Varas Cíveis da Subseção Judiciária Federal de São Paulo.

Requer o provimento da apelação para que seja reformada a r. sentença, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5023423-82.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: JOSE CARLOS DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à competência para julgar execução de termo de confissão de dívida pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO – CRECI 2ª REGIÃO.

A simples circunstância de o documento ter força executiva não o enquadra como crédito passível de execução nos termos da Lei de Execuções Fiscais. Por conseguinte, o termo de confissão de dívida firmado entre a autarquia federal e seu filiado, não se revestindo da especificidade necessária para enquadrar-se na Lei n.º 6.830/1980, deve ser executado segundo o procedimento previsto no Código de Processo Civil como simples título executivo extrajudicial, "ex-vi" do art. 585, II, do CPC/1973 (art. 781 do CPC/2015).

Nesse sentido, colaciono abaixo entendimentos proferidos por esta egrégia Corte, *verbis*:

EXECUÇÃO FISCAL. TERMO DE NOVAÇÃO E CONFISSÃO DE DÍVIDA. AUSÊNCIA DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL. LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. INAPLICABILIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO. 1 - Compulsando-se os autos, verifica-se que a ação diz respeito à execução de título extrajudicial amparada em "Termo de novação e confissão de dívida" (fl. 14) firmado pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis - CRECI - 2ª Região e seu filiado. 2 - A simples circunstância de o documento ter força executiva não o enquadra como crédito passível de execução nos termos da Lei de Execuções Fiscais. Por conseguinte, o termo de confissão de dívida firmado entre a autarquia federal e seu filiado, não se revestindo da especificidade necessária para enquadrar-se na Lei n.º 6.830/1980, deve ser executado segundo o procedimento previsto no Código de Processo Civil como simples título executivo extrajudicial, "ex-vi" do art. 585, II, do CPC/1973 (art. 781 do CPC/2015). Precedentes. 3 - Recurso de apelação provido.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2178947 0008526-13.2013.4.03.6100, JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/03/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DE SÃO PAULO - CRECI/SP. COBRANÇA COM BASE EM TERMO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. POSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DE VARA FEDERAL NÃO ESPECIALIZADA.

1. A cobrança dos débitos de anuidades devidas pelos filiados para com os Conselhos Profissionais são dotados de força executiva, e podem ou não ser inscritos em dívida ativa: se forem inscritos, sujeitam-se à cobrança pelas regras da Lei n.º 6.830/80; se não forem inscritos, não se revestem da especificidade necessária que permita a incidência da lei especial, devendo ser executados na vara federal cível.

2. No caso vertente, muito embora no Termo de Confissão de Dívida conste cláusula de que "o não cumprimento deste acordo implicará sua execução como título executivo judicial", em não havendo a referida providência administrativa, o termo de confissão de dívida poderá ser executado em consonância com o procedimento previsto no CPC/2015, em vara não especializada.

3. Precedentes da 2ª Seção desta Corte Regional: CC 01030016920064030000, Rel. Des Federal Mairan Maia, j. 02.03.2010, p. 18.03.2010.

4. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2144429 - 0012577-96.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 30/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2016)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA - TERMO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA - AUTARQUIA FEDERAL. CONSELHO PROFISSIONAL - AUSÊNCIA DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA - COMPETÊNCIA - VARA FEDERAL NÃO ESPECIALIZADA. LEI DAS EXECUÇÕES FISCAIS - INAPLICABILIDADE.

1. Termo de confissão de dívida firmado por Conselho Profissional possui eficácia de título executivo, porém, ante a ausência de inscrição de tais valores em dívida ativa, deve ser executado em vara federal não especializada.

2. A Lei das Execuções Fiscais foi criada para disciplinar os procedimentos de cobrança das certidões de dívida ativa correspondentes aos créditos inscritos na forma nela estabelecida. Há, portanto, condições específicas para a inscrição e cobrança de tais dívidas. De fato, os valores incluídos em dívida ativa, a serem executados nas varas especializadas em execuções fiscais, requerem prévio atendimento de certos requisitos, sendo estes previstos na lei em referência.

3. O Termo de Confissão de Dívida firmado por Conselho Profissional não se reveste da especificidade necessária para enquadrar-se na Lei 6.830/80. Portanto, tal título deve ser executado segundo o procedimento previsto no CPC.

4. Conflito de Competência julgado improcedente. Competência do Juízo suscitante.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 9873 - 0103001-69.2006.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 02/03/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/03/2010 PÁGINA: 105)

PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO DECISÃO DO TCU. AUSÊNCIA DE INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL. INAPLICABILIDADE DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS.

1. Execução dos créditos provenientes de sanções aplicadas pelo Tribunal de Contas da União - TCU. Competência. Divergência jurisprudencial.

2. Artigo 71, § 3º da Constituição Federal que as decisões do Tribunal de Contas da União de que resulte imputação de débito ou multa terão eficácia de título executivo, todavia, tal circunstância não as enquadra, automaticamente, como crédito passível de execução nos termos da Lei de Execuções Fiscais, Lei nº 6830/80.

3. A execução das decisões proferidas pelo TCU, não inscritas na dívida ativa da União, devem ser executadas na vara federal cível. A Lei nº 6830/80 disciplina a cobrança da dívida ativa. Os julgados do TCU em referência, embora tenham natureza de título executivo, não se sujeitam à Lei de Execuções Fiscais, uma vez que não se revestem da necessária especificidade, qual seja, a inscrição na dívida ativa da União.

4. Neste sentido decisão unânime desta Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em 21 de novembro de 2006, no Conflito de Competência 9012, processo nº 2006.03.00.040612-0, Relator(a) Desembargador(a) Federal Cecília Marcondes.

5. Conflito de competência procedente.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 9775 - 0091722-86.2006.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO, julgado em 06/02/2007, DJU DATA:23/02/2007 PÁGINA: 219)

Ante o exposto, voto por dar provimento à apelação, reformando-se a r. sentença para que seja determinado o regular prosseguimento da execução.

É o voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO DE TERMO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA POR CONSELHO PROFISSIONAL. AUSÊNCIA DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. INAPLICABILIDADE DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à competência para julgar execução de termo de confissão de dívida pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO – CRECI 2ª REGIÃO.

2. A simples circunstância de o documento ter força executiva não o enquadra como crédito passível de execução nos termos da Lei de Execuções Fiscais. Por conseguinte, o termo de confissão de dívida firmado entre a autarquia federal e seu filiado, não se revestindo da especificidade necessária para enquadrar-se na Lei n.º 6.830/1980, deve ser executado segundo o procedimento previsto no Código de Processo Civil como simples título executivo extrajudicial, "ex-vi" do art. 585, II, do CPC/1973 (art. 781 do CPC/2015). Precedentes (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2178947 0008526-13.2013.4.03.6100, JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/03/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:. / TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2144429 - 0012577-96.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 30/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2016 / TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 9873 - 0103001-69.2006.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 02/03/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/03/2010 PÁGINA: 105 / TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 9775 - 0091722-86.2006.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO, julgado em 06/02/2007, DJU DATA:23/02/2007 PÁGINA: 219).

3. Apelação provida.

4. Reformada a r. sentença para que seja determinado o regular prosseguimento da execução.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012889-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: IGS SERVICOS EMPRESARIAIS TERCEIRIZADOS LTDA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012889-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: IGS SERVICOS EMPRESARIAIS TERCEIRIZADOS LTDA

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNILÃO em face de decisão que, em sede de execução fiscal, deixou de apreciar o pedido de inclusão dos sócios em razão da afetação do REsp nº 1.201.993/SP, tema 444, que versa sobre a prescrição para redirecionamento na execução fiscal.

Alega a agravante, em síntese, a inoccorrência da prescrição para redirecionamento da execução em face dos sócios, especificamente em razão da incidência da teoria *actio nata*.

A parte agravada não foi encontrada para contraminuta (Id. 4162180).

Vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012889-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: IGS SERVICOS EMPRESARIAIS TERCEIRIZADOS LTDA

VOTO

Inicialmente, registro que, conquanto a parte agravada não tenha sido localizada para receber intimação para apresentar contraminuta, considero que o recurso está apto para julgamento colegiado, uma vez que o executado fora validamente citado, mas deixou de constituir advogado para demandar em sua defesa.

Trata-se de agravo de instrumento tirado de executivo fiscal movido pela União em face de IGS SERVIÇOS EMPRESARIAIS TERCEIRIZADOS LTDA. visando à cobrança de crédito tributário oriundo de COFINS.

Em razão da inexistência de bens penhoráveis e não localização da empresa em seu domicílio fiscal, a União requereu a inclusão do responsável tributário da empresa, bem como o bloqueio de valores dos devedores via BacenJud (fls. 35/41 – Id. 3278440).

No entanto, o d. magistrado *a quo*, diante da afetação do REsp nº 1201.993/SP (tema 444) - que versa sobre a prescrição para redirecionamento da execução fiscal aos sócios -, deixou de apreciar o pedido de inclusão formulado pela União e determinou o sobrestamento do processo até decisão final do recurso representativo de controvérsia, decisão objeto do presente agravo (fl. 58 – Id. 3278440).

Observa-se, portanto, que a matéria aduzida no recurso passa ao largo da fundamentação contida na r. decisão agravada, eis que as razões recursais se sustentam na inocorrência da prescrição para o redirecionamento da execução ao sócio administrador, enquanto a decisão recorrida sequer analisou tal questão, apenas ponderou a existência de um representativo de controvérsia, que versa sobre o mesmo o tema da prescrição, e determinou o sobrestamento do feito até julgamento final do referido processo.

Logo, em pese o d. magistrado ter mencionado o tema 'prescrição para redirecionamento' na decisão agravada, não houve emissão de qualquer juízo de valor sobre a matéria, ressaltando, inclusive, a impossibilidade de enfrentamento naquele momento processual em razão da existência de representativo de controvérsia no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça.

Desta feita, ao se distanciar da decisão agravada e deixar de impugnar as razões lá expostas, o recurso apresentado não preenche um de seus requisitos de admissibilidade, qual seja, a regularidade formal, porquanto não apresenta os fundamentos de direito pelo qual pretende a reforma da r. decisão.

A regra contida no artigo 1.016 do Código de Processo Civil não deixa margem para dúvidas sobre o conteúdo do recurso de agravo de instrumento.

"Art. 1.016. O agravo de instrumento será dirigido diretamente ao tribunal competente, por meio de petição com os seguintes requisitos:

I - os nomes das partes;

II - a exposição do fato e do direito;

III - as razões do pedido de reforma ou de invalidação da decisão e o próprio pedido;

IV - o nome e o endereço completo dos advogados constantes do processo."

No caso dos autos, como já mencionado acima, os fundamentos apresentados não guardam relação de pertinência temática com o provimento jurisdicional deferido. Não se vê daí qualquer exposição de razões e motivos, fáticos ou jurídicos, para se alterar a decisão proferida. Dissociadas da decisão impugnada as razões do agravo de instrumento, o recurso não deve ser conhecido neste particular.

A solução aqui adotada é pacífica, já tendo sido objeto de análise no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - EXECUÇÃO - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. IRRESIGNAÇÃO DA PARTE EXECUTADA.

1. A exposição, no agravo interno, de razões dissociadas da decisão agravada fere o princípio da dialeticidade e atrai a aplicação da Súmula 182/STJ.

2. Constitui inovação recursal imprópria a alegação de teses no agravo interno que não constaram das razões do recurso especial.

3. É dever da parte recorrente, no recurso especial, impugnar especificamente os fundamentos do acórdão recorrido, sob pena de a deficiência das razões do apelo atrair o óbice das Súmulas 282 e 284/STF.

4. Agravo interno conhecido em parte e, na extensão, desprovido." - g.m.

(AgInt no AREsp 886.120/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 15/03/2018, DJe 23/03/2018)

Recentes decisões desta E. Turma encontram-se neste mesmo sentido:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DISSOCIADAS.

1. Não se conhece do recurso assentado em razões dissociadas, vez que, embora decretada a inviabilidade da exceção relativa à questão sujeita à dilação probatória, o agravo de instrumento versou sobre a própria alegação de nulidade do lançamento, matéria não tratada na origem, em razão justamente da inadequação da via.

2. Agravo não conhecido." - g.m.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 592377 - 0021853-84.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 15/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/03/2017)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RAZÕES DISSOCIADAS. AGRAVO INTERNO PACIALMENTE CONHECIDO.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.

2. No mérito, as razões apresentadas pela agravante encontram-se dissociadas da fundamentação da decisão recorrida, motivo pelo qual não há de ser conhecido o agravo interno neste ponto.

3. A irresignação da agravante prende-se ao pedido de inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. A decisão monocrática agravada, porém, negou seguimento ao pedido de recebimento, também no efeito suspensivo, da apelação interposta pela União.

4. Agravo interno parcialmente conhecido e, na parte conhecida, desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 569672 - 0024545-90.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 03/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2016)

Ante o exposto, **não conheço** do recurso interposto.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO – PEDIDO NÃO ANALISADO – SOBRESTAMENTO EM RAZÃO DA EXISTÊNCIA DE REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Em razão da inexistência de bens penhoráveis e não localização da empresa em seu domicílio fiscal, a União requereu a inclusão do responsável tributário da empresa, bem como o bloqueio de valores dos devedores via BacenJud (fls. 35/41 – Id. 3278440).
2. O d. magistrado *a quo*, diante da afetação do REsp nº 1.201.993/SP (tema 444) - que versa sobre a prescrição para redirecionamento da execução fiscal aos sócios -, deixou de apreciar o pedido de inclusão formulado pela União e determinou o sobrestamento do processo até decisão final do recurso representativo de controvérsia, decisão objeto do presente agravo (fl. 58 – Id. 3278440).
3. Observa-se, portanto, que a matéria aduzida no recurso passa ao largo da fundamentação contida na r. decisão agravada, eis que as razões recursais se sustentam na inoocorrência da prescrição para o redirecionamento da execução ao sócio administrador, enquanto a decisão recorrida sequer analisou tal questão, apenas ponderou a existência de um representativo de controvérsia, que versa sobre o mesmo o tema da prescrição, e determinou o sobrestamento do feito até julgamento final do referido processo.
4. Em pese o d. magistrado ter mencionado o tema 'prescrição para redirecionamento' na decisão agravada, não houve emissão de qualquer juízo de valor sobre a questão, ressaltando, inclusive, a impossibilidade de enfrentamento naquele momento processual em razão da existência de representativo de controvérsia no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça.
5. Ao se distanciar da decisão agravada e deixar de impugnar as razões lá expostas, o recurso apresentado não preenche um de seus requisitos de admissibilidade, qual seja, a regularidade formal, porquanto não apresenta os fundamentos de direito pelo qual pretende a reforma da r. decisão.
6. Os fundamentos apresentados não guardam relação de pertinência temática com o provimento jurisdicional deferido. Não se vê daí qualquer exposição de razões e motivos, fáticos ou jurídicos, para se alterar a decisão proferida. Dissociadas da decisão impugnada as razões do agravo de instrumento, o recurso não deve ser conhecido neste particular.
7. Agravo de instrumento não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, não conheceu do recurso interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020460-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: VITROTEC INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI
Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA FERNANDA PEREIRA - SP286056, GILSON ROBERTO PEREIRA - SP161916

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020460-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: VITROTEC INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI
Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA FERNANDA PEREIRA - SP286056, GILSON ROBERTO PEREIRA - SP161916
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de modificação de competência do executivo fiscal para a 2ª Vara Federal de Jundiaí, em razão de a medida cautelar fiscal ter sido ajuizada posteriormente a presente execução fiscal, bem como indeferiu o pedido de reconhecimento de grupo econômico, sob o argumento de que fora deferida a instauração de incidentes de desconsideração da personalidade jurídica em outros feitos que envolvem as mesmas partes e o mesmo pedido, logo, o deferimento imediato neste autos entraria em desconhecimento com o que vem sendo realizado pelo juízo e acarretaria um tratamento diverso para situações idênticas (ID. 4529124).

Alega a agravante, em síntese, que a medida cautelar fiscal abrange a totalidade das dívidas ativas da empresa executada, inclusive as que estão sendo objeto de cobrança na presente execução fiscal, razão pela qual se justificaria o deslocamento de competência do presente feito e encaminhamento para o Juízo da 2ª Vara Federal de Jundiaí, no qual se encontra em trâmite a medida cautelar fiscal nº 5000882-05.2017.4.03.6128 a fim de evitar o risco de pronunciamentos conflitantes.

Aduz ser a decisão agravada '*extra petita*' por indeferir pedido diferente do formulado, uma vez que a agravante requereu o reconhecimento da responsabilidade tributária direta de existência de grupo econômico, enquanto a decisão agravada indeferiu a instauração de incidente de desconsideração de personalidade jurídica. Sustenta que os pedidos anteriores em outros feitos fiscais no sentido de instauração de incidente de desconsideração de personalidade jurídica se justificava em razão do entendimento firmado no Parecer PGFN/CRJ nº 618/2016. No entanto, diante do pronunciamento desta Corte no IRDR nº 0017610-97.2016.4.03.0000 no sentido da prescindibilidade da instauração do referido incidente para análise e reconhecimento de grupo econômico, a agravante modificou seus pedidos nas demais execuções fiscais.

No mais, apresenta os fundamentos pelos quais entende devem ser considerados para o reconhecimento de formação de grupo econômico entre as empresas SUPERTEC EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO EIRELI (CNPJ 03.310.062/0001-98), COMTEC COMPOSTOS DE SEGURANÇA LTDA (CNPJ 05.509.004/0001-13), GENERAL SYSTEMS SISTEMAS E TECNOLOGIA EIRELI (CNPJ 11.444.058/0001-40) e ORCON COMERCIO E SERVIÇOS EIRELI (11.583.619/0001-92), bem como pugna pela responsabilização solidária dos sócios WALDIR ANTONIO DA SILVA, WALDIR CONDE ANTONIO, CHRISTIAN CONDE ANTONIO, SANDRA MARIA CONDE, MILÈNE CONDE ANTONIO GOUVEA. Alega que a agravada VITROTEC é líder de todo o grupo e pugna pelo reconhecimento de existência de indícios de desvio de finalidade e confusão patrimonial entre o grupo, especialmente em razão de movimentações bancárias de elevado valor entre as pessoas físicas e jurídicas envolvidas no GRUPO VITROTEC.

Deferido o pedido de anotação de segredo de justiça (ID. 4980617)

Sem contrarrazões, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020460-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VITROTEC INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI
Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA FERNANDA PEREIRA - SP286056, GILSON ROBERTO PEREIRA - SP161916
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Primeiramente, não assiste razão à agravante no tocante à modificação de competência da execução fiscal originária em razão de ulterior ajuizamento de medida cautelar fiscal.

Como bem observado pelo d. magistrado, trata-se de execução fiscal ajuizada em 2016, anteriormente, portanto, à medida cautelar fiscal, esta proposta somente em 2017. Ainda que a cautelar fiscal abranja a totalidade da dívida apurada em face da empresa executada, entendo que não há situação de prevenção que justifique o deslocamento da presente execução fiscal para outro juízo. No caso em comento, ao revés, se fosse o caso de deslocamento de competência de algum processo, faria mais sentido a execução atrair a medida cautelar fiscal, uma vez que esta fora ajuizada incidentalmente. Nesse sentido, confira:

“PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA AJUIZADA POSTERIORMENTE À EXECUÇÃO FISCAL EM CURSO NA JUSTIÇA ESTADUAL. COMPETÊNCIA DELEGADA. CONEXÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REUNIÃO DAS DEMANDAS. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. O entendimento da 2ª Seção desta Corte se firmou no sentido de que: “Tratando-se do mesmo débito, compete ao juízo da execução fiscal processar e julgar a ação anulatória aforada posteriormente” (TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 20415 - 0004503-83.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 06/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2017).

2. Há conexão entre a execução fiscal e a ação anulatória que possuem como objeto o mesmo débito. Contudo, é cediço que a reunião das demandas não pode resultar a alteração de competência absoluta, consoante preconiza o art. 54 do CPC.

3. Nas hipóteses em que a execução fiscal é ajuizada posteriormente à ação anulatória, há óbice à reunião dos feitos. Isso porque, caso as demandas sejam reunidas no Juízo em que tramita a ação anulatória anterior, a execução fiscal deixaria de ser julgada pela Vara Especializada, dotada de competência absoluta para processar e julgar ações dessa natureza. Precedentes desta Turma e do STJ.

4. Em suma, a seguinte solução deve ser aplicada quanto à reunião dos feitos: a) ação anulatória ajuizada posteriormente à execução fiscal em curso: admite a reunião das demandas no Juízo em que tramita a execução fiscal. b) execução fiscal ajuizada posteriormente à ação anulatória em curso: não admite a reunião das demandas no Juízo em que tramita a ação anulatória, pois a execução fiscal deve ser processada e julgada pelas Varas Especializadas, dotadas de competência absoluta para a matéria.

5. Peculiaridade do caso concreto em que a ação anulatória foi ajuizada em 2017, posteriormente à execução fiscal que tramita, contudo, perante a Justiça Estadual, a que a lei atribuía (até a Lei 13.043/14) a competência delegada para processar e julgar as execuções fiscais da União e suas autarquias quando inexistente juízo federal na comarca em que domiciliado o devedor.

6. A Justiça Estadual possuía competência delegada para o julgamento de execuções fiscais da União e suas Autarquias nas hipóteses em que a comarca na qual domiciliada o devedor não fosse sede de vara do juízo federal (art. 109, §3º, da CF c.c. art. 15, I, da Lei n.º 5.010/66). Contudo, a partir da Lei n.º 13.043/14, a competência da Justiça Estadual em tais casos se restringe apenas às execuções fiscais ajuizadas anteriormente à sua vigência (art. 75 da Lei n.º 13.043/14).

7. O art. 15, I, da Lei n.º 5.010/66, mesmo enquanto vigente, não atribuiu à Justiça Estadual a competência para o julgamento também das ações anulatórias conexas às execuções fiscais. Assim sendo, a remessa de ação anulatória para o Juízo Estadual - a fim de que ocorra o julgamento conjunto com execução fiscal aforada naquela esfera - não teria como fundamento o art. 109, §3º, da CF c.c. art. 15, I, da Lei n.º 5.010/66, mas sim o reconhecimento da conexão com a consequente aplicação das regras do CPC no tocante a reunião dos feitos.

8. Conforme expressamente dispõe o CPC (art. 54), a reunião das demandas em razão de conexão é obstada caso ocorra a alteração de competência absoluta. Ocorre que a remessa à Juízo Estadual de ação anulatória ajuizada em face do IBAMA implica alteração de competência absoluta da Justiça Federal (art. 109, I, da CF), de modo que é inviável a reunião das demandas naquele Juízo.

9. Após a vigência da Lei n.º 13.043/14 não há mais fundamento legal para o ajuizamento, na Justiça Estadual, das execuções fiscais da União e suas Autarquias, uma vez que foi revogada a competência delegada prevista no art. 15, I, da Lei n.º 5.010/66. Assim, impõe-se a conclusão que tampouco há fundamento legal para que as ações anulatórias ajuizadas posteriormente à vigência da Lei n.º 13.043/14 tramitem no Juízo Estadual.

10. Agravo de Instrumento provido. Prosseguimento da ação na Vara Federal de Origem.”

(TRF 3ª Região, Órgão Especial, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5001492-87.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECÍLIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/07/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/07/2018)

No tocante à análise do pedido de reconhecimento de formação de grupo econômico, ainda que o d. magistrado seja avesso a decisões divergentes para a mesma situação fática, a solução dada ao caso em tela não foi a mais acertada.

Trata-se de hipótese em que o d. magistrado indeferiu o pedido de reconhecimento de grupo econômico sem analisar se presentes ou não os requisitos autorizadores da medida, sob o argumento de que estaria impossibilitado de pronunciar-se sobre a questão em razão de ter deferido a instauração de incidentes de desconconsideração de personalidade jurídica em outros feitos, envolvendo as mesmas partes.

O Órgão Especial deste Egrégio Tribunal Regional Federal admitiu o Incidente de Resolução de Demanda Repetitiva nº 1, no bojo do processo nº 0017610-97.2016.4.03.0000, cuja questão submetida a julgamento foi delimitada nos seguintes termos: "O redirecionamento de execução de crédito tributário da pessoa jurídica para os sócios dar-se-ia nos próprios autos da execução fiscal ou em sede de incidente de desconconsideração da personalidade jurídica."

Destaca a agravante ter alterado seus pedidos de reconhecimento de grupo econômico no bojo das execuções fiscais em curso após o e. Relator do IRDR nº 1 ter se pronunciado no sentido de que a suspensão dos IDPJ não poderia prejudicar o "exercício do direito de defesa nos próprios autos da execução, seja pela via dos embargos à execução, seja pela via da exceção de pré-executividade, conforme o caso."

Logo, considerando que no caso em apreço cobra-se dívida de natureza tributária e não sendo o caso de instauração de incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, cabe ao magistrado analisar a tese aduzida pela União, acrescidos dos indícios apontados, para se perquirir a existência ou não de formação de grupo econômico.

Nesse sentido encontra-se o entendimento desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DE PERSONALIDADE JURÍDICA. EXECUÇÃO FISCAL. INAPLICABILIDADE. PROCEDIMENTO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

I. O procedimento reservado pela lei processual à desconconsideração da personalidade jurídica não se aplica à execução fiscal.

II. A Lei nº 6.830/1980 prevê como sujeito passivo o responsável tributário (artigo 4º, V), reconhecendo-lhe imediatamente legitimidade e dispensando a formação de título executivo específico, que constitui um dos efeitos do incidente de despersonalização.

III. Desde que estejam presentes indícios de grupo econômico, de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto (artigo 135 do CTN), o redirecionamento é deferido, para que os devedores solidários paguem ou nomeiem bens à penhora. Eles não recebem citação para exercer o contraditório, que se processa posteriormente, através de exceção de executividade ou de embargos.

IV. O próprio Código de Processo Civil acolhe essa singularidade da cobrança judicial de Dívida Ativa: diferentemente do sócio declarado devedor no incidente, o artigo 779, VI, relaciona como sujeito passivo imediato da execução extrajudicial o responsável tributário, descartando a composição de título específico, exigível no primeiro caso (artigo 790, VII).

V. Pode-se dizer que o procedimento de desconconsideração decorre de norma geral superveniente, que não acarreta a revogação de regra especial (artigo 2º, §2º, do Decreto-Lei nº 4.657/1942). A Lei nº 6.830/1980 já trazia uma metodologia própria para o redirecionamento, que não correspondia a uma etapa especial de cognição.

VI. Agravo de instrumento a que se dá provimento." – g.m.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 586748 - 0015333-11.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 18/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/10/2017)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA A PESSOA DO SÓCIO ADMINISTRADOR. INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. INAPLICABILIDADE.

I- Estabelece o artigo 134 do Código de Processo Civil que o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica é cabível em todas as fases do processo de conhecimento, no cumprimento de sentença e na execução fundada em título executivo extrajudicial.

II- Em sede de execução fiscal, não se vislumbra necessidade de instauração do referido incidente, nos moldes do artigo 133 do Código de Processo Civil, já que o acatamento do pedido de responsabilidade tributária decorre diretamente da observância dos pressupostos previstos em lei.

III- Recurso provido."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 588916 - 0017943-49.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 14/03/2017, e-DJF3)

Por outro lado, não tendo a decisão agravada enfrentado o cerne do pedido, não é possível ao Tribunal pronunciar-se a respeito, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar seja diretamente apreciado pelo MM. Juiz de primeira instância o pedido de reconhecimento de grupo econômico e responsabilização dos sócios administradores, sem a instauração de incidente de desconconsideração da personalidade jurídica.

É como voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL INCIDENTAL – EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA ANTERIORMENTE – DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA – IMPOSSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO. ANÁLISE DOS REQUISITOS – SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Trata-se de execução fiscal ajuizada em 2016, anteriormente, portanto, à medida cautelar fiscal, esta proposta somente em 2017. Ainda que a cautelar fiscal abranja a totalidade da dívida apurada em face da empresa executada, entendo que não há situação de prevenção que justifique o deslocamento da presente execução fiscal para outro juízo. No caso em comento, ao revés, se fosse o caso de deslocamento de competência de algum processo, faria mais sentido a execução atrair a medida cautelar fiscal, uma vez que esta fora ajuizada incidentalmente.
2. Hipótese em que o d. magistrado indeferiu o pedido de reconhecimento de grupo econômico sem analisar se presentes ou não os requisitos autorizadores da medida, sob o argumento de que estaria impossibilitado de pronunciar-se sobre a questão em razão de ter deferido a instauração de incidentes de desconsideração de personalidade jurídica em outros feitos, envolvendo as mesmas partes.
3. O Órgão Especial deste Egrégio Tribunal Regional Federal admitiu o Incidente de Resolução de Demanda Repetitiva nº 1, no bojo do processo nº 0017610-97.2016.4.03.0000, cuja questão submetida a julgamento foi delimitada nos seguintes termos: *"O redirecionamento de execução de crédito tributário da pessoa jurídica para os sócios dar-se-ia nos próprios autos da execução fiscal ou em sede de incidente de desconsideração da personalidade jurídica."*
4. Destaca a agravante ter alterado seus pedidos de reconhecimento de grupo econômico no bojo das execuções fiscais em curso após o e. Relator do IRDR nº 1 ter se pronunciado no sentido de que a suspensão dos IDPJ não poderia prejudicar o *"exercício do direito de defesa nos próprios autos da execução, seja pela via dos embargos à execução, seja pela via da exceção de pré-executividade, conforme o caso."*
5. Considerando que no caso em apreço cobra-se dívida de natureza tributária e não sendo o caso de instauração de incidente de desconsideração da personalidade jurídica, cabe ao magistrado analisar a tese aduzida pela União, acrescidos dos indícios apontados, para se perquirir a existência ou não de formação de grupo econômico. Precedentes.
6. Não tendo a decisão agravada enfrentado o cerne do pedido, não é possível ao Tribunal pronunciar-se a respeito, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância.
7. Parcial provimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026429-64.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: DUOMO INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS EIRELI - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELLE BORSARINI DA SILVA - SP285606-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026429-64.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: DUOMO INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS EIRELI - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELLE BORSARINI DA SILVA - SP285606-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DUOMO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EMBALAGENS EIRELLI em face de r. decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu parcialmente os embargos de declaração para determinar a realização de leilões dos bens constritos, independentemente do recebimento dos embargos opostos pelo agravante.

Requer o agravante, em apertada síntese, a suspensão dos leilões determinados pelo magistrado de origem, visto que foram opostos embargos à execução, os quais sequer foram recebidos e não houve apresentação de qualquer garantia por parte da Exequente, situação que, se mantida, lhe acarretará grave dano patrimonial. Afirma que provavelmente seus embargos serão recebidos com duplo efeito, visto que a execução fiscal encontra-se integralmente garantida.

Em análise preliminar, foi concedido o efeito de efeito suspensivo pleiteado para sobrestar a designação de leilão dos bens penhorados até que seja decidido pelo Juízo de origem o efeito em que recebidos os embargos à execução (ID. 7465628)

Com contraminuta, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de agravo de instrumento tirado de execução fiscal movida pela União em face de DUOMO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EMBALAGENS EIRELLI visando à cobrança de crédito tributário consubstanciados nas CDAs 80214063448-48, 80214063449-29, 80614103120-40, 80614103121-21 e 80714022877-06, totalizando o valor de R\$ 1.059.194,99 (um milhão, cinquenta e nove mil, cento e noventa e quatro reais e noventa e nove centavos).

Assevera a agravante que a execução está totalmente garantida, de modo legítimo e dentro das exigências da Lei de Execuções Fiscais, motivo pelo qual deve ser afastada a realização dos leilões designados, uma vez que os embargos opostos ainda não foram recebidos pelo magistrado e podem receber efeito suspensivo, obstando o prosseguimento da execução fiscal.

Com efeito, como já consignado na decisão inicial e diante do panorama apresentado, entendo por viável a suspensão das medidas de alienação dos bens constritos, tendo em vista o risco de prejuízo oriundo de prematura arrematação do maquinário da empresa.

Na ocasião, destaquei, inclusive, que a espera pelo pronunciamento judicial nos embargos não acarretará prejuízo à exequente, situação diferente da que se encontra o agravante.

Importante mencionar que não se discute neste processo os efeitos em que serão recebidos os embargos à execução, pois, como já decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (REsp 1272827/PE), aplica-se o artigo 919 do CPC às execuções fiscais. Logo, a atribuição de efeito suspensivo sobre o executivo fiscal somente é possível em situações excepcionais, não bastando apenas, como antes, a propositura dos embargos com a garantia do Juízo, mas a relevância de seus fundamentos e o risco de dano irreparável, requisitos que deverão ser analisados pelo Juízo inaugural no momento em que se pronunciar sobre o recebimento dos embargos do devedor.

Contraminutado o agravo, não vieram informações diferentes que justificasse alteração do quanto já decidido, motivo pelo qual mantenho o sobrestamento da designação de leilão dos bens penhorados até que seja decidido pelo Juízo de origem o efeito em que recebidos os embargos à execução.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSTAÇÃO DE LEILÃO. EMBARGOS DO DEVEDOR PENDENTE DE RECEBIMENTO. GARANTIA INTEGRAL DA EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO PROVIDO.

1. Execução fiscal integralmente garantida e embargos pendentes de recebimento.
2. Suspensão das medidas de alienação dos bens constritos, tendo em vista o risco de prejuízo oriundo de prematura arrematação do maquinário da empresa.
3. Não se discute neste processo os efeitos em que serão recebidos os embargos à execução, pois, como já decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (REsp 1272827/PE), aplica-se o artigo 919 do CPC às execuções fiscais. Logo, a atribuição de efeito suspensivo sobre o executivo fiscal somente é possível em situações excepcionais, não bastando apenas, como antes, a propositura dos embargos com a garantia do Juízo, mas a relevância de seus fundamentos e o risco de dano irreparável, requisitos que deverão ser analisados pelo Juízo inaugural no momento em que se pronunciar sobre o recebimento dos embargos do devedor.
4. Sobrestamento da designação de leilão dos bens penhorados até que seja decidido pelo Juízo de origem o efeito em que recebidos os embargos à execução.
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62133/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0402777-39.1993.4.03.6103/SP

1993.61.03.402777-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	CENTRO DE DESENVOLVIMENTO DE TECNOLOGIA E RECURSOS HUMANOS
ADVOGADO	:	SP068341 ANTONIO BRANISSO SOBRINHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	04027773919934036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Intime-se a embargado para querendo, dentro do prazo legal, apresentar resposta aos Embargos de Declaração opostos às fls. 420/421.

São Paulo, 20 de março de 2019.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00002 CAUTELAR INOMINADA Nº 0022707-40.2000.4.03.0000/SP

		2000.03.00.022707-7/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
REQUERENTE	:	CHICAGO PNEUMATIC BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP092752 FERNANDO COELHO ATIHE
REQUERIDO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	98.05.27936-7 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a exequente (Chicago Pneumatic Brasil Ltda.), no prazo de 5 (cinco) dias, acerca de fls. 305/307.

Intime-se.

São Paulo, 20 de março de 2019.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00003 CAUTELAR INOMINADA Nº 0006488-78.2002.4.03.0000/SP

		2002.03.00.006488-4/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
REQUERENTE	:	KRAFT FOODS BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP299188A JOSE AUGUSTO LARA DOS SANTOS
	:	SP111356 HILDA AKIO MIYAZATO HATTORI
REQUERIDO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	1999.61.00.013297-1 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 468 - Manifeste-se a União Federal quanto ao pedido, realizado por Mondelez Brasil Ltda., de levantamento de 13,68% dos depósitos efetuados e de conversão em renda dos 86,32% remanescentes.

Oportunamente, tomem conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2019.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00004 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0011986-05.2003.4.03.6182/SP

		2003.61.82.011986-8/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ	:	ALTO NIVEL CONSTRUÇOES LTDA e outro(a)
	:	REGINALDO CARNEIRO DE SOUZA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00119860520034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em face da sentença que extinguiu a execução fiscal por reconhecer a ocorrência da prescrição intercorrente, nos termos do art. 40 da lei 8.630/80. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A hipótese é de julgamento na forma do artigo 557 do CPC/73 (atual art. 932 do CPC) em razão da existência de entendimento firmado perante o C. STJ, em sede de recurso repetitivo, quando do julgamento do REsp 1.340.553-RJ.

In casu, após requerimento da União Federal, a execução fiscal foi suspensa, nos termos do art. 40 da LEF, em 21/11/2005 (fl. 71). A exequente foi intimada pessoalmente em 30/11/2005.

Os autos ficaram arquivados até 10/04/2015, momento em que a União foi intimada para se manifestar acerca de eventual ocorrência da prescrição intercorrente.

A exequente não demonstrou a existência de causa suspensiva ou interruptiva da prescrição, bem como concordou com a ocorrência da prescrição intercorrente.

Dessarte, tendo em vista a existência de prazo superior a seis anos (um ano de suspensão e cinco de arquivamento) sem promoção de atos visando à execução do crédito por seu titular, de rigor a manutenção da sentença que reconheceu a prescrição intercorrente.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial, nos termos do artigo 932, IV, alínea b, do CPC.

São Paulo, 20 de março de 2019.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049720-87.2003.4.03.6182/SP

	2003.61.82.049720-6/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	: PROMOCRED ASSESSORIA E SERVICOS S/C LTDA
No. ORIG.	: 00497208720034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela exequente contra sentença que extinguiu a execução fiscal, com fulcro no art. 40, §4º da Lei 6.830/80. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Alega a apelante a inocorrência da prescrição intercorrente, pois não atendidos os requisitos legais hábeis a justificar a decretação. Requer o provimento do recurso para dar prosseguimento à execução fiscal.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A hipótese é de julgamento na forma do artigo 557 do CPC/73 (atual art. 932 do CPC) em razão da existência de entendimento firmado perante o C. STJ, em sede de recurso repetitivo, quando do julgamento do REsp 1.340.553-RJ.

In casu, a execução fiscal foi suspensa, nos termos do art. 40 da LEF, em 27/10/2003 (fl. 14). A exequente foi intimada, por meio de mandado coletivo, acerca da não localização do devedor em 05/11/2003 (fl. 15).

Em 14/09/2015 (fl. 20), quando intimada a se manifestar, a exequente alegou a inocorrência da prescrição. Todavia, não demonstrou a existência de causa suspensiva ou interruptiva da prescrição. Aduziu também não ter sido regularmente intimada acerca do arquivamento dos autos.

Observa-se ser a intimação via mandado coletivo uma forma de intimação pessoal, não ofendendo o disposto no artigo 25 da Lei nº 6.830/80. Nesse sentido, já decidiu esta E. Terceira Turma, como se verifica do seguinte julgado:

DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL. NÃO OCORRÊNCIA. INTIMAÇÃO POR MANDADO COLETIVO. POSSIBILIDADE. RITO DO ART. 40 DA LEF. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Trata-se de recurso de apelação interposto pela UNLÃO (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença de fls. 22/23 que, em autos de execução fiscal, julgou extinto o processo, com julgamento do mérito, diante do reconhecimento da prescrição, com fundamento no art. 40, §4º, da LEF c/c o art. 487, inciso II, do CPC. Sem reexame necessário e sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

2. Primeiramente, perfilha-se esta C. Turma ao entendimento do C. STJ de que, não localizados bens penhoráveis (ou o próprio devedor), suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente. (...) O art. 40, da Lei nº 6.830/80, concede ao exequente o prazo máximo de um ano para que este localize o devedor e/ou bens penhoráveis, período durante o qual deixa de fluir o prazo prescricional. Grosso modo, trata-se do acréscimo de 1 (um) ano ao prazo prescricional quinquenal, e não de conditio sine qua non para a fluência do prazo prescricional, como quer fazer crer a apelante.

3. A tentativa frustrada de citação da executada foi comunicada à exequente, tendo o Procurador da PGFN tomado vista dos autos em 19/11/1999 (fl. 08-v), mas se mantendo silente sobre a ausência de citação. Diante do silêncio da exequente, o Magistrado a quo determinou, ex officio, a suspensão da execução, nos termos do art. 40 da Lei nº 6.830/80. A exequente foi intimada da decisão por meio do mandado coletivo nº 794/2001 (fl. 09).

4. A intimação via mandado coletivo é uma forma de intimação pessoal, não ofendendo o disposto no artigo 25 da Lei nº 6.830/1980.

5. Frisa-se, no entanto, que o caso dos autos não cuida de prescrição intercorrente, mas sim de prescrição direta, que pode ser decretada ex officio, com prévia oitiva da exequente, nos termos do antigo art. 487, inciso II, do CPC (Lei nº 13.105/2015), aplicável subsidiariamente às execuções fiscais, uma vez que nunca houve citação da executada nem de seu representante legal.

6. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2303557 - 0024787-89.1999.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 18/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 25/07/2018)

Dessarte, tendo em vista a existência de prazo superior a seis anos (um ano de suspensão e cinco de arquivamento) sem promoção de atos visando à execução do crédito por seu titular, de rigor a manutenção da sentença que reconheceu a prescrição intercorrente.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, nos termos do artigo 932, IV, alínea b, do CPC.

São Paulo, 20 de março de 2019.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00006 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0066250-69.2003.4.03.6182/SP

	2003.61.82.066250-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ	: FRIGO AVANTE IND/ E COM/ DE CARNES LTDA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00662506920034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em face da sentença que extinguiu a execução fiscal por reconhecer a ocorrência da prescrição intercorrente. Não houve condenação em honorários advocatícios.

É o relatório

DECIDO.

A hipótese é de julgamento na forma do artigo 557 do CPC/73 (atual art. 932 do CPC) em razão da existência de entendimento firmado perante o C. STJ, em sede de recurso repetitivo, quando do julgamento do REsp 1.340.553-RJ.

In casu, a União Federal requereu, em 23/09/2005 (fl. 58), o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/2002. O pedido foi deferido em 19/12/2005 (fl. 40).

O processo permaneceu arquivado até 03/06/2015, momento em que foi determinada vista à União Federal para se manifestar acerca de eventual ocorrência da prescrição intercorrente.

A exequente não demonstrou a existência de causa suspensiva ou interruptiva da prescrição.

Cumprе ressaltar ter, o C. Superior Tribunal de Justiça, reiteradamente reconhecido a prescrição intercorrente, como se pode conferir da análise do REsp 1102554, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. ART. 20 DA LEI 10.522/02. BAIXO VALOR DO CRÉDITO EXECUTADO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEF. APLICABILIDADE.

- 1. A omissão apontada acha-se ausente. Tanto o acórdão que julgou a apelação como aquele que examinou os embargos de declaração manifestaram-se explicitamente sobre a tese fazendária de que a prescrição intercorrente somente se aplica às execuções arquivadas em face da não localização do devedor ou de bens passíveis de penhora, não incidindo sobre o arquivamento decorrente do baixo valor do crédito. Prejudicial de violação do art. 535 do CPC afastada.*
- 2. Ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada em razão do pequeno valor do débito executado, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/2002, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento, pois essa norma não constitui causa de suspensão do prazo prescricional. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.*
- 3. A mesma razão que impõe à incidência da prescrição intercorrente quando não localizados o devedor ou bens penhoráveis - impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis -, também justifica o decreto de prescrição nos casos em que as execuções são arquivadas em face do pequeno valor dos créditos executados.*
- 4. O § 1º do art. 20 da Lei 10.522/02 - que permite sejam reativadas as execuções quando ultrapassado o limite legal - deve ser interpretado em conjunto com a norma do art. 40, § 4º, da LEF - que prevê a prescrição intercorrente -, de modo a estabelecer um limite temporal para o desarquivamento das execuções, obstando assim a perpetuidade dessas ações de cobrança. 5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. (STJ, REsp 1102554, rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 08/06/2009)*

Dessarte, tendo em vista a existência de prazo superior a seis anos (um ano de suspensão e cinco de arquivamento) sem promoção de atos visando à execução do crédito por seu titular, de rigor a manutenção da sentença que reconheceu a prescrição intercorrente.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial, nos termos do artigo 932, IV, alínea b, do CPC.

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00007 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0036970-19.2004.4.03.6182/SP

	2004.61.82.036970-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ	:	BALIZA DIVISORIA E FORRO LTDA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00369701920044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em face da sentença que extinguiu a execução fiscal por reconhecer a ocorrência da prescrição intercorrente, nos termos do art. 40 da lei 8.630/80. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A hipótese é de julgamento na forma do artigo 557 do CPC/73 (atual art. 932 do CPC) em razão da existência de entendimento firmado perante o C. STJ, em sede de recurso repetitivo, quando do julgamento do REsp 1.340.553-RJ.

In casu, a execução foi suspensa, nos termos do art. 40 da LEF, em 27/06/2007 (fl. 60). A exequente foi intimada pessoalmente em 18/07/2007.

Os autos ficaram arquivados até 05/11/2015, momento em que a União foi intimada para se manifestar acerca de eventual ocorrência da prescrição intercorrente. A exequente não demonstrou a existência de causa suspensiva ou interruptiva da prescrição.

Dessarte, tendo em vista a existência de prazo superior a seis anos (um ano de suspensão e cinco de arquivamento) sem promoção de atos visando à execução do crédito por seu titular, de rigor a manutenção da sentença que reconheceu a prescrição intercorrente.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial, nos termos do artigo 932, IV, alínea b, do CPC.

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002242-27.2006.4.03.6102/SP

	2006.61.02.002242-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	ELECTRO BONINI e outros(as)
	:	MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA BONINI espólio
	:	ELMARA LUCIA DE OLIVEIRA BONINI CORAUCI
	:	EDUARDO ROBERTO DE OLIVEIRA BONINI
	:	SUZELEI DE CASTRO FRANCA
ADVOGADO	:	SP118679 RICARDO CONCEICAO SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por ELECTRO BONINI (espólio) e outros, contra a r. sentença que, com fundamento no artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil/1973.

Ocorre que, no curso do procedimento recursal, as partes impetrantes, ora apelantes, desistiram da apelação, conforme se vê às f.724.

Posteriormente, em atendimento ao despacho de f.726, as partes regularizaram a sua representação processual conforme manifestação e documentos de f.729-735.

Ante o exposto, homologo a desistência do recurso, com fulcro no art. 998 do Código de Processo Civil/2015.

Deixo de impor condenação ao pagamento de honorários advocatícios aos impetrantes, nos termos do art. 25 da Lei n.º 12.016/2009 e das Súmulas 105 do Superior Tribunal de Justiça e 112 do Supremo Tribunal Federal.

Custas *ex-lege*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos próprios, procedam-se às anotações necessárias, remetendo-se os autos ao juízo *a quo*.

São Paulo, 19 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010672-50.2006.4.03.6107/SP

	2006.61.07.010672-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	ROSA CANDIDA PIRES ARROYO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP144661 MARUY VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP171477 LEILA LIZ MENANI e outro(a)

DESPACHO
Vistos,

Diante da manifestação da Caixa Econômica Federal (fs. 111/113), retornem os autos ao sobrestamento.

Intime-se.

São Paulo, 19 de março de 2019.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004433-11.2007.4.03.6102/SP

	2007.61.02.004433-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	ELECTRO BONINI e outros(as)
	:	EVANDRO ALBERTO DE OLIVEIRA BONINI
ADVOGADO	:	SP118679 RICARDO CONCEICAO SOUZA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	VANESSA FRANCA BONINI PANICO
APELANTE	:	ELMARA LUCIA DE OLIVEIRA BONINI CORAUCI
	:	EDUARDO ROBERTO DE OLIVEIRA BONINI
	:	SUZELEI DE CASTRO FRANCA
ADVOGADO	:	SP118679 RICARDO CONCEICAO SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por ELECTRO BONINI (espólio) e outros, contra a r. sentença que, com fundamento no artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil/1973, denegou a segurança pleiteada revogou a liminar anteriormente concedida.

Ocorre que, no curso do procedimento recursal, as partes impetrantes, ora apelantes, desistiram da apelação, conforme se vê às f829.

Posteriormente, em atendimento ao despacho de f.831, as partes regularizaram a sua representação processual, conforme manifestação e documentos de f.834-841.

Ante o exposto, homologo a desistência do recurso, com fulcro no art. 998 do Código de Processo Civil/2015.

Deixo de impor condenação ao pagamento de honorários advocatícios aos impetrantes, nos termos do art. 25 da Lei n.º 12.016/2009 e das Súmulas 105 do Superior Tribunal de Justiça e 112 do Supremo Tribunal Federal.

Custas *ex-lege*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos próprios, procedam-se às anotações necessárias, remetendo-se os autos ao juízo *a quo*.

São Paulo, 19 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002433-78.2007.4.03.6121/SP

	2007.61.21.002433-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP181110 LEANDRO BIONDI e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIA CECILIA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP159444 ANA CAROLINA ROCHA DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00024337820074036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO
Vistos,

Fl. 72: retornem os autos ao sobrestamento.

Intime-se.

São Paulo, 19 de março de 2019.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0080664-64.2007.4.03.6301/SP

	2007.63.01.080664-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICIS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	HONORATA BELUCCO RUY

ADVOGADO	:	SP184108 IVANY DESIDÉRIO MARINS e outro(a)
No. ORIG.	:	00806646420074036301 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de HONORATA BELUCCO RUY, contra r.sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado pela parte autora. Em cumprimento às decisões proferidas nos Recursos Extraordinários nºs 591.797 e 626.307 e no Agravo de Instrumento nº 754.745, o feito encontrava-se suspenso, nos termos da r. decisão proferida às f.109. Ocorre que, às f.114-116 e f.121-128, a partes informam a realização de acordo, na via administrativa, requerendo a sua homologação. Ante o exposto, homologo o acordo celebrado entre as partes e, com fulcro no inciso III, alínea b, do art. 487 do Código de Processo Civil, extingo o feito, restando prejudicado o exame da apelação. Sem condenação em honorários advocatícios, posto que já incluídos no pacto.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo a quo, a quem caberá, quando da execução julgada, a adoção de quaisquer providências relativas à destinação dos depósitos realizados nestes autos.

São Paulo, 19 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025744-30.2008.4.03.6100/SP

		2008.61.00.025744-8/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICIS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	IZABEL GARCIA CENOZ
ADVOGADO	:	SP192240 CAIO MARQUES BERTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00257443020084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Na pendência de análise do recurso de apelação, a Caixa Econômica Federal informa que a autora aderiu ao acordo coletivo para pagamento dos planos econômicos de poupança. Juntou aos autos cópia do instrumento de adesão, com pedido de homologação, dos comprovantes de pagamento do acordo e dos honorários sucumbenciais, requerendo a extinção do feito (fls. 179/182).

Intimada, manifestou-se acerca de sua adesão ao acordo.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

Consigno que as ações nas quais se discutem os expurgos inflacionários advindos, em tese, dos planos econômicos Bresser, Verão e Collor I encontram-se sobrestadas por força de determinação emanada pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários 626.307/SP, 632.212/SP e 591.797/SP, até que seja proferida decisão final.

Assinalo, ainda, que em decisão homologatória de acordo submetida ao Supremo Tribunal Federal no âmbito dos referidos recursos, a suspensão foi reafirmada pelo prazo de 24 (vinte e quatro) meses, para que "os interessados, querendo, manifestem adesão à proposta nas respectivas ações, perante os juízos de origem competentes".

Destarte, considerada a adesão do autor aos termos do acordo coletivo submetido à Suprema Corte, defere-se o pedido de extinção formulado pelas partes.

As questões relativas ao levantamento dos depósitos serão dirimidas pelo juízo de origem.

Ante o exposto, homologo o acordo celebrado entre as partes, a teor do disposto no artigo 487, inciso III, alínea "b", do CPC, ficando prejudicada a apelação.

Intimem-se.

Após, baixem os autos à origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031576-44.2008.4.03.6100/SP

		2008.61.00.031576-0/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICIS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	RICHARD DERZE e outros(as)
	:	LUCILIA DERZE
	:	LAERTE DERZE
	:	NEIDE DERZE
ADVOGADO	:	SP037023 JULIO NOBUTAKA SHIMABUKURO e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	RACHID DERZE - ESPOLIO
No. ORIG.	:	00315764420084036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

F.315-319 e 321. Manifeste-se a CEF.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008659-22.2008.4.03.6103/SP

		2008.61.03.008659-0/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP181110 LEANDRO BIONDI e outro(a)
APELADO(A)	:	ADEMAR MENDES FILHO
ADVOGADO	:	SP205044 RICARDO WAGNER DE ALMEIDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00086592220084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Vistos,

Fls. 73/74: Manifestem-se as partes no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2019.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002430-31.2008.4.03.6108/SP

	2008.61.08.002430-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA
APELADO(A)	:	WILSON DE JESUS
ADVOGADO	:	SP216651 PAULO SERGIO FERRAZ MAZETTO e outro(a)

DESPACHO

Fl. 157. O processo pode ser acessado pelas partes na Subsecretaria da 3ª Turma deste Tribunal, mediante pedido.

A CAIXA ECONOMICA FEDERAL às fls. 147/151 informou que a parte Autora ADERIU ao ACORDO COLETIVO firmado através do sistema eletrônico, no Portal de Acordos - Planos Econômicos disponibilizado na internet e, em virtude disso, foram realizados os pagamentos via DEPÓSITO JUDICIAL, conforme comprovantes juntados aos autos (fls. 150/151).

Maniféste-se novamente a parte Autora quanto ao pedido de homologação do acordo e extinção da ação no prazo 10(dez) dias. No silêncio, ou mantido o posicionamento de fl. 157, voltem os autos conclusos.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010562-41.2008.4.03.6120/SP

	2008.61.20.010562-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	MILTON LOPES DA SILVA e outro(a)
	:	MARIA DE LOURDES DOS SANTOS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP357831 BRAZ EID SHAHATEET
No. ORIG.	:	00105624120084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Fls. 93/100: A Caixa Econômica Federal informa que a parte autora aderiu ao acordo coletivo para pagamento de planos econômicos de poupança, apresenta documentos comprobatórios do pagamento e pugna pela extinção do processo, nos termos do art. 487, III, b, do CPC.

Maniféste-se a parte autora, no prazo de dez dias úteis.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 25 de março de 2019.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002187-42.2008.4.03.6123/SP

	2008.61.23.002187-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP157199B CARLOS HENRIQUE BERNARDES CASTELLO CHIOSSI e outro(a)
APELADO(A)	:	IRAZE APARECIDO ARANTES e outro(a)
	:	IRENE APARECIDA XAVIER ARANTES
ADVOGADO	:	SP210244 RICARDO ARANTES DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00021874220084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por IRAZE APARECIDO ARANTES em face da CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, objetivando a correção monetária dos depósitos em cadernetas de poupança envolvendo os planos econômicos (Plano Verão, Collor I e Collor II).

O processo foi sobrestado, conforme decisão proferida em 29/09/2010 (fl. 65).

Às fls. 68/71 a CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF informa que as partes realizaram acordo na via administrativa, requerendo a extinção do presente feito.

Instada a se manifestar, a parte Autora manifestou-se favoravelmente à homologação do referido pedido (fl. 75)

Ante o exposto, homologo a transação de fls. 68/71 para que produza seus jurídicos e regulares efeitos, extinguindo o feito nos termos do artigo 487, inciso III, "b", do Código de Processo Civil de 2015. Prejudicado o recurso de apelação (fls. 52/57).

Publique-se

Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002125-46.2009.4.03.6000/MS

	2009.60.00.002125-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	IND/ E COM/ DE ALIMENTOS MORENAO LTDA/MS
ADVOGADO	:	MS005788 ANDRE LUIZ BORGES NETTO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00021254620094036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

F.363-366. Intime-se a parte agravada para os fins do art. 1.021, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001413-17.2009.4.03.6110/SP

	2009.61.10.001413-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP097807 CELIA MIEKO ONO BADARO e outro(a)
APELADO(A)	:	MICHEL AMARY FILHO
ADVOGADO	:	SP215087 VANESSA BALEJO PUPO e outro(a)
No. ORIG.	:	00014131720094036110 2 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Vistos,

Fl. 144: Intime-se a parte autora quanto a manifestação da Caixa Econômica Federal.

Após retomem os autos ao sobrestamento.

São Paulo, 25 de março de 2019.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000866-44.2009.4.03.6120/SP

	2009.61.20.000866-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	LEONOR PETRONIO GARCIA e outros(as)
	:	ERIVALDO GARCIA DE GODOY
	:	JOSE CARLOS GARCIA DE GODOY
	:	ADAIL GARCIA DE GODOY
	:	CELI DE FATIMA GARCIA CARLINO
ADVOGADO	:	SP357831 BRAZ EID SHAHATEET
No. ORIG.	:	00008664420094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Diante do falecimento dos coautores Leonor Petrônio Garcia, José Carlos Garcia de Godoy e Erivaldo Garcia de Godoy, fica suspenso o processo, nos termos do artigo 313, § 1º, do Código de Processo Civil. Sem prejuízo, a fim de instruir os pedidos de habilitação formulados nestes autos nos termos do art. 688, inciso II, do Código de Processo Civil, providenciem os sucessores a juntada a estes autos, no prazo de 20 (vinte) dias, de certidões que comprovem a existência ou a inexistência de abertura de inventário - judicial ou extrajudicial em nome do dos coautores falecidos. Com a juntada da referida documentação, dê-se vista dos autos à CEF e, oportunamente tomem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000731-17.2009.4.03.6125/SP

	2009.61.25.000731-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP251470 DANIEL CORREA e outro(a)
APELADO(A)	:	JOSE ARISTIDES SECKLER e outro(a)
	:	MARIA APPARECIDA IDALGO SECKLER
ADVOGADO	:	SP154108 MARCOS ROBERTO PIRES TONON e outro(a)
No. ORIG.	:	00007311720094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Considerando o teor da informação trazida aos autos pela CEF no sentido de que "a recusa à habilitação ao acordo do Plano Verão foi por conta da inserção do saldo base incorreto, uma vez que o saldo inserido foi referente ao mês de fevereiro de 1989 e o correto seria o de janeiro de 1989", bem como pela informação de que "o autor poderá efetuar uma nova habilitação ou encaminhar um e-mail para o setor jurídico da Caixa responsável de Bauru por meio do endereço eletrônico jurirbu@caixa.gov.br para verificar a possibilidade da realização de acordo em multirão", dê-se ciência aos apelados.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS

	2010.03.99.045022-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	JOSE EDUARDO BELLIZZI espólio
ADVOGADO	:	SP182938 MARCO AURÉLIO PEREIRA DA SILVA
REPRESENTANTE	:	MARIA HELENA GENTIL BELLIZZI
ADVOGADO	:	SP192938 RENATA PALA TRAVIZANUTTO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A)	:	NOVAERA EMPREITAS S/C LTDA
No. ORIG.	:	09.00.00011-6 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo **Espólio de José Eduardo Bellizzi, representado por Maria Helena Gentil Bellizzi**, contra a r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal ajuizados contra a **União**.

In casu, a parte apelante, embora devidamente intimada a regularizar sua representação processual, deixou transcorrer *in albis* o prazo para a juntada de instrumento de procuração.

Dispõe o artigo 76, §2º, inciso I, do Código de Processo Civil:

Art. 76. Verificada a incapacidade processual ou a irregularidade da representação da parte, o juiz suspenderá o processo e designará prazo razoável para que seja sanado o vício.

(...)

§ 2º Descumprida a determinação em fase recursal perante tribunal de justiça, tribunal regional federal ou tribunal superior, o relator:

I - não conhecerá do recurso, se a providência couber ao recorrente;

II - determinará o desentranhamento das contrarrazões, se a providência couber ao recorrido.

Destarte, constatada a irregularidade na representação processual da apelante, nos termos em que preconizada pelos artigos 76, §2º, I do Código de Processo Civil, não restam alternativas a este Relator, senão o julgamento pelo o não conhecimento da apelação interposta.

Neste sentido é o entendimento já pacificado pelo STJ em diversos precedentes ao dispor que a ausência de cumprimento à determinação de regularização da representação da parte, enquanto pressuposto processual de desenvolvimento válido e regular do processo, enseja a extinção do feito, sem o julgamento de mérito na instância originária e o não conhecimento do apelo na via recursal, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA AO MANDATO APÓS A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. INÉRCIA DO RECORRENTE. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO PROCESSUAL CARACTERIZADA.

I - Os pressupostos processuais devem estar presentes ao longo de toda a marcha processual, inclusive na fase recursal.

II - Desatendido o pressuposto da representação processual após a interposição do recurso, em virtude de renúncia ao mandato, cabe ao recorrente nomear outro advogado, sob pena de não conhecimento do recurso.

III - Agravo regimental não conhecido".

(3ª Turma, AgRg no Ag nº 891027/RS, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, j. 02/09/2010, DJe 15/09/2010);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REVOGAÇÃO DA PROCURAÇÃO. NÃO REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL NO PRAZO DE 10 DIAS. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO.

1. Por meio da petição de fls. 398/302, os advogados da sociedade Zilveti Advogados comunicaram que o agravante revogou os poderes a eles outorgados pelo mandato de fl. 43. Tendo o escritório notificado o agravado de que atuaria nos processos até a data de 30/08/2015.

2. O art. 44, do Código de Processo Civil, estabelece que "a parte, que revogar o mandato outorgado ao seu advogado, no mesmo ato constituirá outro que assumo o patrocínio da causa". Assim, o referido dispositivo dispensa a intimação da parte para que constitua novo advogado, pois, é ônus dela, que o faça no mesmo ato da revogação.

3. Registre-se que a revogação ocorreu após a interposição do agravo, tendo a parte regularizado a sua representação processual somente em sede do presente agravo regimental (após o prazo de 10 dias, da sua notificação da data final de atuação dos antigos causídicos). Ora, cabeira à parte, após a revogação da procuração, regularizar a sua representação processual, independentemente de intimação.

4. Além disso, mesmo que se entendesse que fosse caso de renúncia ao mandato, a jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que "o artigo 45 do Código de Processo Civil constitui regra específica que afasta a incidência subsidiária do comando inserto no artigo 13 do mesmo diploma. Dessa maneira, tendo o advogado renunciado ao mandato e comunicado esse fato ao mandatário, cumpriria a este providenciar a constituição de novo patrono" (AgRg no AREsp 197.118/MS, Rel.

Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, DJe de 9/10/2012).

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 76 2.332/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/12/2015, DJe 14/12/2015).

Ante o exposto, com fundamento no art. 76, § 2º, c/c art.932, III, ambos do Código de Processo Civil/2015, em face de sua manifesta inadmissibilidade, pela perda superveniente de representação processual, **NÃO CONHEÇO** da apelação interposta.

Com o trânsito em julgado desta decisão, após observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 15 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

	2013.61.00.012320-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	UTI DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP098784A RUBEN JOSE DA SILVA ANDRADE VIEGAS e outro(a)
	:	SP105933 ELIANA ALO DA SILVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00123204220134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos,

Intime-se UTI do Brasil Ltda para que se manifeste no prazo de 10 (dez) dias sobre a petição de fls. 367/374, tendo em vista tratar-se de parte estranha ao feito.

Dentro do mesmo prazo legal manifeste-se também sobre a informação de fls. 360/361.

Intime-se.

São Paulo, 25 de março de 2019.

	2013.61.05.009405-8/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	: Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO	: SP161274 ADRIANA DE OLIVEIRA JUABRE
APELADO(A)	: Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP223047 ANDRE EDUARDO SAMPAIO e outro(a)
No. ORIG.	: 00094050520134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Prefeitura Municipal de Campinas/SP em face da Caixa Econômica Federal para a cobrança de IPTU, taxa de coleta lixo e taxa de sinistro sobre imóvel construído no âmbito de programa destinado a propiciar moradia de baixa renda (Programa de Arrendamento Residencial instituído pela Lei nº 10.188/2001), relativos aos exercícios de 2009 e 2011.

A sentença extinguiu os presentes embargos à execução fiscal, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, IV do CPC/73 e, de ofício, anulou a certidão de dívida ativa, extinguindo a execução fiscal, diante o reconhecimento da ilegitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da execução. Honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/73.

Em apelação, a Prefeitura Municipal de Campinas. Sustenta a legitimidade da CEF para figurar no polo passivo da ação executiva. Requeru a improcedência dos embargos à execução ou, ao menos, a redução da verba honorária.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Consoante o decidido pelo Plenário do Superior Tribunal de Justiça na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Na hipótese em exame, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil de 1973, preservada pelo art. 932 do atual Código de Processo Civil visa dar maior agilidade ao sistema recursal, cobindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Pacificou-se no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que a ausência de trânsito em julgado de repercussão geral não inviabiliza a aplicação da tese ao caso concreto.

Confira-se, a título de ilustração, o seguinte aresto (grifêi):

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 543-B DO CPC E 328 RISTF). POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO PARADIGMA. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO 01.10.2010.

***A existência de precedente firmado pelo Plenário desta Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma.** Precedentes. Adequada à espécie, merece manutenção a sistemática da repercussão geral aplicada (arts. 543-B do CPC e 328 do RISTF). Agravo regimental conhecido e não provido. (ARE 673256 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013)*

Outrossim, a teor do art. 1.035, § 11, do CPC/15, "a *stimula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão*".

Estabelece a Lei nº 10.188/01, que instituiu o Programa de Arrendamento Residencial - PAR:

Art. 1º Fica instituído o Programa de Arrendamento Residencial para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra. (Redação dada pela Lei nº 11.474, de 2007)

§ 1º A gestão do Programa cabe ao Ministério das Cidades e sua operacionalização à Caixa Econômica Federal - CEF. (Redação dada pela Lei nº 10.859, de 2004)

§ 2º Os Ministros de Estado das Cidades e da Fazenda fixarão, em ato conjunto, a remuneração da CEF pelas atividades exercidas no âmbito do Programa. (Incluído pela Lei nº 10.859, de 2004)

§ 3º Fica facultada a alienação, sem prévio arrendamento, ou a cessão de direitos dos imóveis adquiridos no âmbito do Programa. (Redação dada pela Lei nº 12.424, de 2011)

Art. 2º Para a operacionalização do Programa instituído nesta Lei, fica a CEF autorizada a criar um fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa. (Redação dada pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

§ 1º O fundo a que se refere o caput ficará subordinado à fiscalização do Banco Central do Brasil, devendo sua contabilidade sujeitar-se às normas do Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional - COSIF.

§ 2º O patrimônio do fundo a que se refere o caput será constituído: (Redação dada pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

I - pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito do Programa instituído nesta Lei; e (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

II - pelos recursos advindos da integralização de cotas. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

*§ 3º Os bens e direitos integrantes do patrimônio do fundo a que se refere o caput, em especial os **bens imóveis mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF**, bem como seus frutos e rendimentos, não se comunicam com o patrimônio desta, observadas, quanto a tais bens e direitos, as seguintes restrições: (destaquei)*

I - não integram o ativo da CEF;

II - não respondem direta ou indiretamente por qualquer obrigação da CEF;

III - não compõem a lista de bens e direitos da CEF, para efeito de liquidação judicial ou extrajudicial;

IV - não podem ser dados em garantia de débito de operação da CEF;

V - não são passíveis de execução por quaisquer credores da CEF, por mais privilegiados que possam ser;

VI - não podem ser constituídos quaisquer ônus reais sobre os imóveis.

§ 4º No título aquisitivo, a CEF fará constar as restrições enumeradas nos incisos I a VI e destacará que o bem adquirido constitui patrimônio do fundo a que se refere o caput.

§ 5º No registro de imóveis, serão averbadas as restrições e o destaque referido no parágrafo anterior.

(...)

§ 2º O Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, de que trata o inciso II do caput do art. 2º da Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, terá direitos e obrigações próprias, pelas quais responderá com seu patrimônio, não respondendo os cotistas por qualquer obrigação do Fundo, salvo pela integralização das cotas que subscreverem. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

Art. 3º-A. O FAR não contará com qualquer tipo de garantia ou aval por parte do setor público e responderá por suas obrigações até o limite dos bens e direitos integrantes de seu patrimônio. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012).

A leitura dos dispositivos transcritos revela que o Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa ao atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato.

Para tanto, a gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.

A despeito de os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF e com ele (ativo) não se comuniquem, observa-se que eles são por ela mantidos sob a propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e às taxas municipais, e sua consequente legitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal.

Tratando-se de matéria de direito e estando presentes, na hipótese em exame, as condições para imediato julgamento da lide, aplica-se o artigo 515, § 3º, do CPC/1973.

A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras.

É a norma constitucional circunscrita aos impostos, tributos para cuja incidência é indiferente a prestação de uma atividade estatal específica. Não assim quanto às taxas, atreladas que são ao fornecimento de serviços públicos ou ao exercício do poder de polícia. Utilizando-se do serviço público prestado por um Ente, o outro Ente, ou entidade sua, sujeita-se à cobrança da taxa respectiva.

Pela nova sistemática do artigo 1.039 do Código de Processo Civil vigente, os precedentes decididos em sede de repercussão geral devem ser observados pelas instâncias inferiores.

No tocante ao IPTU, o Plenário do Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 928.902/SP, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria, tema 884, ocorrido em 17/10/2018, ATA Nº 31, de 17/10/2018. DJE nº 228, divulgada em 25/10/2018, publicada em 26/20/2018, assentou o entendimento de que os bens e direitos que integram o patrimônio do fundo vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial - PAR, criado e mantido pela União, nos termos da Lei nº 10.188/2001, beneficiam-se da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, a, da Constituição Federal.

A matrícula do imóvel, no registro competente, revela a aquisição do imóvel pela CEF, ainda que no âmbito do PAR (f. 16/20), o que, perante a Municipalidade, torna a embargante efetiva contribuinte o IPTU, cuja imunidade tributária recíproca foi reconhecida pela Suprema Corte, e de taxas municipais.

No tocante à cobrança da taxa de coleta de lixo, assinale-se ter Supremo Tribunal Federal definido não ser referida espécie tributária alcançada pela imunidade recíproca, porquanto o preceito constitucional apenas faz alusão a imposto:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. ARTIGO 150, INCISO VI, ALÍNEA "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. TAXAS. INEXISTÊNCIA. TAXA DE COLETA DE LIXO DOMICILIAR. SERVIÇOS ESPECÍFICOS E DIVISÍVEIS. CONSTITUCIONALIDADE. ELEMENTOS DA BASE DE CÁLCULO PRÓPRIA DE IMPOSTOS. SÚMULA VINCULANTE N. 29 DO STF. IPTU. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE. ARTIGO 145, II E § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.

1. A imunidade tributária recíproca não engloba o conceito de taxa, porquanto o preceito constitucional (artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal) só faz alusão expressa a imposto. (Precedentes: RE n. 424.227, Relator o Ministro CARLOS VELLOSO, 2ª Turma, DJ de 10.9.04; RE n. 253.394, Relator o Ministro ILMAR GALVÃO, 1ª Turma, DJ de 11.4.03; e AI n. 458.856, Relator o Ministro EROS GRAU, 1ª Turma, DJ de 20.4.07).

2. As taxas cobradas em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, desde que dissociadas da cobrança de outros serviços públicos de limpeza são constitucionais (RE n. 576.321-QO, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJ de 13.2.09).

3. As taxas que, na apuração do montante devido, adotem um ou mais elementos que compõem a base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não se verifique identidade integral entre uma base e outra são constitucionais (Súmula Vinculante n. 29 do STF). (Precedentes: RE n. 232.393, Relator o Ministro CARLOS VELLOSO, Plenário, DJ 5.4.02; RE n. 550.403-ED, Relatora a Ministra CARMEN LÚCIA, 1ª Turma, DJ de 26.6.09; RE n. 524.045-Agr, Relator o Ministro CEZAR PELUSO, 2ª Turma, DJ de 9.10.09; e RE n. 232.577-EDv, Relator o Ministro CEZAR PELUSO, Plenário, DJ de 9.4.10) 4. Agravo regimental não provido. (RE 613287 Agr, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 02/08/2011, DJE-159 DIVULG 18-08-2011 PUBLIC 19-08-2011 EMENT VOL-02569-02 PP-00273)

Por seu turno, a taxa de sinistro, tem previsão legal na Lei Municipal nº 6.361 de 26/12/1990, cujo artigo 2º estabelece:

Art. 2º - Constitui fato gerador da taxa a utilização, efetiva ou potencial, dos serviços de prevenção, combate e extinção de incêndios ou de outros sinistros em prédios localizados na zona urbana do Município como definida na Lei Municipal nº 4937 de 22 de outubro de 1979.

Impende assinalar que, por ocasião do julgamento pelo Supremo Tribunal Federal do RESP 643.247/SP, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, publicado em 03/08/2017, houve a fixação da seguinte tese de repercussão geral: "A segurança pública, presentes a prevenção e o combate a incêndios, faz-se, no campo da atividade precípua, pela unidade da Federação, e, porque serviço essencial, tem como a viabilizá-la a arrecadação de impostos, não cabendo ao Município a criação de taxa para tal fim".

O aludido julgado assim ficou ementado:

TAXA DE COMBATE A INCÊNDIO - INADEQUAÇÃO CONSTITUCIONAL. Descabe introduzir no cenário tributário, como obrigação do contribuinte, taxa visando a prevenção e o combate a incêndios, sendo imprópria a atuação do Município em tal campo. (RE 643247, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 01/08/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-292 DIVULG 18-12-2017 PUBLIC 19-12-2017)

Nesse contexto, deve a execução prosseguir, tão somente, em relação à taxa de lixo.

Honorários advocatícios a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em decorrência da sucumbência recíproca, a teor do disposto no art. 21 do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da prolação da sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, preservado pelo artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, dou parcial provimento à apelação nos termos supramencionados. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2019.
MAIRAN MALA
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023104-26.2013.4.03.6182/SP

	2013.61.82.023104-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	M I S e o
ADVOGADO	:	SP003979 YAMAMOTO ADVOGADOS ASSOCIADOS
	:	SP125394 ROBERTO MASSAO YAMAMOTO
APELANTE	:	E A D B L
	:	E C E N L
	:	R C J
	:	N D S C
ADVOGADO	:	SP003979 YAMAMOTO ADVOGADOS ASSOCIADOS
	:	SP125394 ROBERTO MASSAO YAMAMOTO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELANTE	:	M D B
No. ORIG	:	00231042620134036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Vistos etc.

1. Expeça-se mandado de avaliação dos bens indicados à f. 1957. Após, sobre o laudo que for apresentado intimem-se as partes para manifestarem-se no prazo de 10 (dez) dias para cada uma delas.
2. Quanto ao pedido formulado por PAKA Administração de Bens Ltda., na qualidade de terceira interessada, verifico que já consta, na matrícula nº 96540 do Registro de Imóveis da Comarca de Guarujá-SP (av. 35 e 36), a baixa dos gravames de indisponibilidade que pesavam em nome de Nívea dos Santos Costilas e de Roberto Costilas Júnior.
3. De outra parte, observo que as restrições constantes das averbações 28 e 29 da aludida matrícula - objetos do pedido formulado pela terceira interessada - dizem respeito a termo de arrolamento administrativo de bens, não determinados, portanto, pelo juízo deste processo.
4. Desse modo, não conheço do pedido formulado por PAKA Administração de Bens Ltda.
5. Procedam-se às devidas intimações, a tempo e modo e com as cautelas devidas.

São Paulo, 21 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

	2014.61.33.001048-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	MUNICIPIO DE MOGI DAS CRUZES
ADVOGADO	:	SP215769 FLAVIA ADRIANE BETTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00010481520144036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DESPACHO

À vista do recurso da exequente, no qual objetiva seja declarada a legitimidade passiva da Caixa Econômica Federal para o pagamento do IPTU, e do que restou decidido no Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 928.902/SP, com repercussão geral, que deu provimento à pretensão da instituição financeira e reconheceu a imunidade recíproca tributária prevista no artigo 150, inciso VI, alínea 'a' da Constituição Federal, manifestem-se as partes a respeito da questão, na forma do artigo 10 do CPC.

Prazo: 10 dias.

Int.

São Paulo, 21 de março de 2019.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

	2014.61.33.001580-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Prefeitura Municipal de Mogi das Cruzes SP
ADVOGADO	:	SP215769 FLAVIA ADRIANE BETTI GRASSO e outro(a)
No. ORIG.	:	00015808620144036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Reconsidero a decisão de fls. 127/127-v.

Cuida-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal em face de sentença proferida em embargos à execução fiscal que julgou improcedente o pedido.

Em sua apelação, alega a Caixa Econômica Federal imunidade recíproca, o caráter não econômico do programa Minha Casa, Minha Vida, a extinção do crédito tributário em face da isenção. Por fim, requereu a procedência dos embargos à execução e a condenação do embargado ao pagamento de honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

A fls. 119/120, a Caixa Econômica Federal ingressou petição nos autos para requerer a juntada da Certidão Negativa de Débitos Imobiliários, referente à inscrição no cadastro imobiliário nº 18.076.001.000, a qual comprova a remissão do débito pela prefeitura de Mogi das Cruzes, nos termos da lei Municipal nº 6.970/2014.

Regularmente intimada a Prefeitura de Mogi das Cruzes, na pessoa do Procurador responsável, para se manifestar acerca dos documentos de fls. 119/120, deixou de se pronunciar.

DECIDO.

Constato ter sido o crédito exequendo remido, consoante informação trazida pela Caixa Econômica Federal, razão pela qual a obrigação encontra-se extinta, nos moldes do art. 156, IV, do Código Tributário Nacional. Trata-se de fato superveniente capaz de influenciar na decisão proferida por este Tribunal, por força do artigo 493 do Código de Processo Civil.

Compreendo ensejar o instituto da remissão a carência superveniente do interesse processual da exequente, em virtude da extinção do crédito tributário. Não se trata de carência de interesse recursal, tendo em vista consistir em uma das condições de ação, capaz de prejudicar todo o processo, inclusive os recursos eventualmente pendentes de apreciação.

Destarte, com fulcro no art. 485, VI, do Código de Processo Civil, extingo a execução fiscal e julgo prejudicados os embargos à execução. Sem condenação em honorários advocatícios.

Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser incabível a condenação das partes em honorários nos casos em que a execução fiscal foi extinta em virtude de remissão da dívida instituída por lei posterior ao ajuizamento da ação, hipótese em que se inserem os autos.

Confira-se: EDcl no AgRg no REsp 1.481.076/PE, rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 15/12/2016; AgRg no AREsp 44.067/PR, rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 2/5/2012; AgRg no REsp 1.139.726/SC, rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 05/08/2011; REsp 1.021.514/SP, rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 4/9/2008 e RESP 726.748, rel. Min. Luiz Fux, DJ 20/3/2006.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

	2015.61.12.007081-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	SANDRO SANTANA MARTOS
ADVOGADO	:	SP112215 IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE	:	EDSON TADEU SANT ANA
ADVOGADO	:	SP240353 ERICK MORANO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
INTERESSADO(A)	:	PRUDENFRIGO PRUDENTE FRIGORIFICO LTDA e outros(as)
	:	MAURO MARTOS
	:	LUIZ PAULO CAPUCI
	:	ALBERTO CAPUCI espólio
	:	OSMAR CAPUCI
	:	JOSE CLARINDO CAPUCI
	:	FRIGOMAR FRIGORIFICO LTDA
No. ORIG.	:	00070815020154036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interno (fls. 1279/1285) interposta por SANDRO SANTANA MARTOS e EDSON TADEU SANTANA contra a decisão de fls. 1277, que não conheceu da apelação por intempestividade.

A sentença foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em 14/05/2018, segunda-feira (fls. 1.210.v), considerando-se a data da publicação o primeiro dia útil subsequente, 15/05/2018, terça-feira.

Nos termos do Art. 1.003, §5º, do CPC, o prazo para interposição de apelação é de 15 (quinze) dias.

De fato, como alegam os agravantes, os prazos ficaram suspensos entre 25/05/2018 e 07/06/2018, em razão dos protestos realizados pelos caminhoneiros, conforme Portarias CFJ3R 252/18 e 256/18.

Uma vez que a contagem do prazo teve início em 16/05/2018 e a apelação foi protocolada em 14/06/2018 (fls. 1.213), é tempestiva a apelação.

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 1277 e recebo a apelação em seus regulares efeitos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2019.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012542-79.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.012542-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	JOIAS BRASILIS EXPORT IMPORT LTDA
ADVOGADO	:	RJ116044 CLAUDIA CUNHA FRAGOSO e outro(a)
	:	RJ182934 PAULA LEITE FRANCO SALOMÃO
Nº. ORIG.	:	00125427920154036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Às fls. 215/223 postula a parte apelada a concessão de tutela que lhe assegure o reconhecimento da suspensão da exigibilidade do crédito tributário em discussão.

Defende a presença dos requisitos autorizadores, a ensejar o deferimento do pedido, notadamente o fato de a sentença proferida ter reconhecido a procedência do pedido formulado na presente ação e o recurso de apelação da União Federal não possuir efeito suspensivo.

A União Federal, por seu turno, manifestou-se contrariamente ao pleito, cingindo-se a defender que seu recurso possui efeito suspensivo, nos termos do *caput* do artigo 1.012 do CPC/15.

Do que se depreende dos autos, os comandos contidos na sentença recorrida são favoráveis ao contribuinte, não sendo o recurso da União Federal dotado de efeito suspensivo, haja vista o disposto no artigo 1.012, V, do CPC/15.

Eventual execução provisória do julgado, contudo, deverá ser pleiteada pela via própria, perante o Juízo de primeira instância.

Por conseguinte, nego seguimento ao pedido formulado pela parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002280-46.2015.4.03.6127/SP

	2015.61.27.002280-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	NESTLE BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP138436 CELSO DE FARIA MONTEIRO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	:	WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00022804620154036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Nestlé Brasil LTDA., contra r.sentença que, com fundamento no art.487, I do Código de Processo Civil, julgou improcedentes os embargos à execução por ela opostos em face do INMETRO - Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia.

No curso do procedimento recursal, às fls. 385-389, a apelante desistiu da apelação interposta nestes autos em razão do pagamento do débito, requerendo, ainda, a extinção do feito nos termos do art. 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Instado à manifestação, às f.393, o INMETRO não se opôs à homologação da desistência do presente recurso, ressaltando que extinção do feito, com fundamento no art. 924, inciso II, do CPC, é medida a ser adotada pelo MM. Juízo de Primeiro Grau, quando da execução julgado.

É o relatório.

Decido.

De início, em consulta ao sistema de acompanhamento processual de primeiro grau, verifica-se a prolação de r.decisão que julgou extinto o feito executivo, com fundamento no art. 924, inciso II, do CPC, em razão do pagamento do débito, já transitada em julgado.

Ante o exposto, homologo a desistência do recurso, com fulcro no art. 998 do Código de Processo Civil, restando prejudicado o exame da apelação.

Mantenho a condenação da embargada, ora apelante, ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos da sentença.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao Juízo *a quo*.

São Paulo, 19 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000728-19.2015.4.03.6136/SP

	2015.61.36.000728-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Prefeitura Municipal de Cajobi SP
ADVOGADO	:	SP200329 DANILO EDUARDO MELOTTI e outro(a)
APELADO(A)	:	ANEEL AGENCIA NACIONAL DE AGUAS E ENERGIA ELETRICA
PROCURADOR	:	SP067384 VERONILDA DE OLIVEIRA ELIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO	:	SP163266 JOAO CARLOS ZANON
	:	SP295549A DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES

	:	SP003143 MUNDIE E ADVOGADOS
	:	SP305600 LETICIA CAROLINE MEO
	:	SP271298 THIAGO SILVEIRA ANTUNES
No. ORIG.	:	00007281920154036136 1 Vr CATANDUVA/SP

DESPACHO

Preliminarmente, providenciem os subscritores de f381-382 a regularização da representação processual da apelada Cia Paulista de Força e Luz CPFL, mediante a apresentação de via original ou cópia devidamente autenticada dos subestabelecimentos de f383-388 r 389-394, no prazo de 5(cinco) dias.

Com a devida regularização, intuem-se as partes embargadas para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil (f355-369 e f.371-380).

Intuem-se.

São Paulo, 19 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000453-23.2016.4.03.6108/SP

	:	2016.61.08.000453-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	MONICA BATISTA
ADVOGADO	:	SP135973 WALDNEY OLIVEIRA MOREALE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00004532320164036108 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Vistos,

Intuem-se as partes para que se manifeste sobre o estado que se encontra o parcelamento noticiado às fls. 128/129.

Prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 18 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007021-85.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.007021-7/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	ANTONIO RENATO FERRO E CIA LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	0003336220148260165 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fl. 319: No âmbito da Justiça Federal, o art. 1º, § 1º da Lei nº 9.289/96 dispõe que as custas nas causas ajuizadas na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, regem-se pela respectiva legislação.

Consoante a Lei Estadual Paulista Paulista nº 11.608/2003, incidem custas sobre os embargos à execução, bem como da apelação que deles decorrentes.

Tendo em vista a propositura dos presentes embargos à execução (10/11/2014) na vigência da Lei Estadual nº 11.608/2003, é devido o recolhimento da taxa judiciária nos termos da legislação estadual.

No que pertine ao diferimento do recolhimento das custas processuais, tal como requerido pela apelante, observa-se que o art. 5º da referida Lei somente o autoriza "para depois da satisfação da execução quando comprovada, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento, ainda que parcial".

Assim, intime-se a apelante para que apresente prova robusta a demonstrar a insuficiência de recursos ou a paralisação de suas atividades empresariais.

P. Intime-se.

São Paulo, 25 de março de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000345-53.2019.4.03.9999/SP

	:	2019.03.99.000345-6/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Fazenda do Estado de Sao Paulo
PROCURADOR	:	SP108644 MARIA LIA PINTO PORTO
APELADO(A)	:	ADOLPHO HENRIQUE DE PAULA RAMOS
No. ORIG.	:	00031171220068260156 3 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO em face da r. sentença de fls. 115/117 que, em autos de execução fiscal, julgou extinta a execução, com fulcro no art. 40, §4º, da Lei nº 8.630/80 c/c os artigos 219, §5º, e 269, inciso IV, ambos do revogado CPC/73, vigente à época da decisão. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios e sem reexame necessário.

Foi dado à execução o valor, atualizado até março de 2006, R\$ 4.889,43 (quatro mil, oitocentos e oitenta e nove reais e quarenta e três centavos).

Sem contrarrazões, os autos foram encaminhados a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decisão.

Vistos,

Infelizmente, não há como julgar a apelação neste momento, uma vez que este E. Tribunal não possui competência para conhecer do recurso interposto.

De fato, trata-se de execução de débito oriundo de uma multa aplicada pelo TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO EM desfavor de ADOLHO HENRIQUE DE PAULA RAMOS.

A ação foi regularmente processada junto a 3ª Vara da Comarca de Cruzeiro (TJ/SP) e, uma vez sentenciada, teve seu recurso, por infeliz equívoco, remetido a este Tribunal Regional Federal.

No entanto, no presente caso, a sentença foi proferida por Juiz de Direito atuando em sua competência ordinária e não por delegação da jurisdição federal. Sendo assim, a competência para a análise e, eventual, reforma não é desta Corte, e sim do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Nesse sentido, a jurisprudência consolidada na Súmula n. 55 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "Tribunal Regional Federal não é competente para julgar recurso de decisão proferida por juiz estadual não investido de jurisdição federal".

Ex positis, presente a incompetência absoluta desta Corte Regional para a revisão da decisão objurgada neste recurso não conheço da apelação e declino da competência em favor da Justiça Estadual, determinando a devolução dos autos ao Tribunal de Justiça de São Paulo.

É o voto.

São Paulo, 21 de março de 2019.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001801-38.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001801-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	ECIL EMPRESA COML/ E INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00080228920088260156 A Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução opostos por ECIL Empresa Ind e Com Ltda em face de execução fiscal ajuizada pela União Federal com o objetivo de cobrar crédito tributário inscrito na dívida ativa.

Valor da causa: R\$ 564.983,13 (01/10/2008).

A sentença julgou extinta a ação, homologando o pedido de desistência. Honorários advocatícios fixados em R\$ 3.500,00, a cargo da embargante. Não houve submissão à remessa oficial.

Em apelação, a embargante sustentou a não incidência de honorários advocatícios, pois aderiu ao PERT e no título já consta a condenação nos termos do DL 1025/69.

O advogado da parte embargante renunciou aos poderes que lhe foram conferidos.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Passo a análise do feito.

No intuito de instar a contribuinte a regularizar a sua representação processual, foi-lhe expedido mandado de intimação, em cumprimento ao despacho de fl. 262. Conforme a certidão de fl. 270, não foi encontrada a empresa no endereço indicado.

A seguir, foi determinado pelo juiz a quo pesquisa junto aos sistemas: BACENJUD, INFOJUD e SIEL para informações de eventuais endereços de representantes da empresa (fl. 275). Com a busca (fs. 276/286) foi localizado um endereço e intimada via AR a empresa (fl. 287).

Decorrido o prazo legal, a empresa não se desincumbindo de seu mister, como de rigor, promovendo a regularização da sua representação processual, o recurso não merece trânsito, "ex vi" do disposto no art. 76, § 2º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, não conheço do recurso interposto.

Intime-se.

São Paulo, 20 de março de 2019.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002464-84.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.002464-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE GARÇA
ADVOGADO	:	SP361947 VICENTE ARANHA CONESSA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00104523420128260201 2 Vr GARÇA/SP

DESPACHO

Diante do disposto no artigo 10 do Código de Processo Civil, abra-se vista ao executado para que, no prazo de 10 (dez) dias, manifeste-se sobre os documentos de fs. 336/340, que comprovam que os débitos referentes a execução fiscal 0010452-34.2012.8.26.0201 não foram incluídos no alegado parcelamento, fazendo-o, inclusive, à luz dos princípios da legalidade, irretroatividade e anterioridade.

Íntime-se.

São Paulo, 19 de março de 2019.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 27401/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0716667-49.1991.4.03.6100/SP

	1991.61.00.716667-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	NELSON ELIAS
ADVOGADO	:	SP071883 ELIZEU VILELA BERBEL
APELADO(A)	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG.	:	07166674919914036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE CONHECIMENTO. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Consoante o decidido pelo Plenário do Superior Tribunal de Justiça na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Na hipótese em exame, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.
2. À luz do princípio da causalidade, são devidos honorários advocatícios pelo BACEN, pois foi quem deu causa ao ajuizamento da demanda.
3. Diante do caráter repetitivo da causa, da pouca complexidade, bem assim da simplicidade no processamento do feito, os honorários devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da prolação da sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1301222-73.1995.4.03.6108/SP

	95.03.079526-5/SP
--	-------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	EQUIPAV S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	95.13.01222-0 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IPI SOBRE AÇÚCAR. ART. 2º DA LEI Nº 8393/91. CONSTITUCIONALIDADE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. RE 592.145/SP. MANUTENÇÃO DO V. ACÓRDÃO EM RELAÇÃO À MATÉRIA QUE NÃO FOI OBJETO DO JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

1. A Vice-Presidência desta Corte encaminhou os autos para avaliação da pertinência de eventual retratação do RE 592.145/SP, tema 80 do Supremo Tribunal Federal.
2. O acórdão proferido anteriormente pela Turma que deu provimento à apelação para julgar procedente o pedido, reconhecendo a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei 8.393/91, em razão do julgamento proferido na AIAMS nº 176622/SP, por parte do E. Órgão Especial desta C. Corte, refletiu a interpretação vigente à época do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada diante do julgamento do Supremo Tribunal Federal do RE 592.145 no sentido da constitucionalidade do art. 2º da Lei 8.393/91.
3. Cabe, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973 e artigo 1.039, do Código de Processo Civil de 2015, o reexame da causa, para considerar a constitucionalidade do recolhimento do IPI sobre açúcar, nos termos do art. 2º da Lei nº 8.393/1991 e, portanto, negar provimento à apelação, com a manutenção da sentença que denegou a segurança.
4. Mantido o entendimento do julgamento do acórdão anteriormente realizado no tocante à rejeição das preliminares arguidas, pois tal questão já foi analisada e não é objeto do juízo de retratação.
5. Em juízo de retratação, apelação improvida, com a manutenção da denegação da segurança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0534778-66.1998.4.03.6182/SP

	1998.61.82.534778-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	NIPOPLAS IND/ E COM/ DE PLASTICO LTDA
ADVOGADO	:	SP296138 DANIELE JACKELINE FALCÃO SHIMADA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	05347786619984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - CABIMENTO - RECURSO PROVIDO.

1. Por força do princípio da causalidade, a exequente deve ser condenada ao pagamento da verba sucumbencial.
2. Atento ao que prescrevem as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do art. 20 do CPC, e em conformidade com o § 4º do mesmo dispositivo legal, os honorários devem ser arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.
MAIRAN MAIA

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0309521-06.1997.4.03.6102/SP

	1999.03.99.008777-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	AUTO POSTO GASOAL LTDA
ADVOGADO	:	SP102417 ANA PAULA DE SOUZA VEIGA SOARES
Nº. ORIG.	:	97.03.09521-6 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA. ARMAZENAMENTO E COMÉRCIO DE COMBUSTÍVEIS. INDICAÇÃO DE FORMA ERRÔNEA DA FUNDAMENTAÇÃO LEGAL QUE DEU ORIGEM AO DÉBITO. NULIDADE DA CDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O caso dos autos trata de multa por infração à legislação que dispõe sobre a fiscalização da distribuição do armazenamento e comércio de combustíveis.
- A Certidão de Dívida Ativa, apta a aparelhar uma ação de execução fiscal, deve satisfazer o disposto nos artigos 2º, §§ 5º e 6º, da Lei nº 6.830/80 e 202 do Código Tributário Nacional.
- In casu*, o título que embasa a execução fiscal (É 3, da execução fiscal de nº 96.0300263-1 - apensa) não atende a todos os pressupostos elencados acima, pois foi indicada de forma errônea a fundamentação legal no tocante à origem do débito. Consta como fundamentação da CDA que houve ofensa ao inciso XVI, do art. 12, do Anexo I, do Decreto 1.021 de 23 de dezembro de 1992. Ocorre que não existe o Anexo I no referido Decreto. Por outro lado, a própria União alega que, por um lapso, não foi mencionado o Decreto de nº 507, de 23 de abril de 1992, onde consta o Anexo I e o artigo aplicado. Nessa senda, constatado que a CDA não atende às exigências previstas no parágrafo 5º do artigo 2º da Lei de Execução Fiscal, bem como do artigo 202 do Código Tributário Nacional, impõe-se a sua nulidade, por dificultar o exercício da ampla defesa por parte da parte executada, não se tratando de mera formalidade (precedentes da Terceira Turma deste E. Tribunal).
- Com relação à condenação em honorários advocatícios, considerando que o valor atribuído à execução fiscal foi de R\$ 5.391,47 (cinco mil, trezentos e noventa e um reais e quarenta e sete centavos), em 1995, deve ser mantida a condenação fixada na sentença.
- Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025170-22.1999.4.03.6100/SP

	1999.61.00.025170-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	AFONSO FERNANDES
ADVOGADO	:	SP052820 PAULO CESAR DE CARVALHO ROCHA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	AFONSO FERNANDES
ADVOGADO	:	SP052820 PAULO CESAR DE CARVALHO ROCHA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LIMITES ESTABELECIDOS NO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

- O cumprimento de sentença deve se dar nos exatos termos constantes no título executivo, não sendo cabível, portanto, qualquer modificação ou inovação a partir da discussão da lide, sob pena de violação à coisa julgada. Precedentes.
- Consoante se observa do demonstrativo de cálculo apresentado pela Contadoria Judicial, a incidência dos expurgos somente se deu em (i) janeiro/89, sob o coeficiente de 1,4272, e em (ii) março/1990, no coeficiente de 1,3046.
- Deve-se levar em consideração que, nos termos expendidos por esta Corte, com arrimo no quanto decidido pelo Superior Tribunal Justiça, os expurgos incidentes no período ora discutido devem ser calculados consoante os seguintes índices: Janeiro/89 (42,72%); Fevereiro/89 (10,14%); Março/90 (84,32%); Abril/90 (44,80%); Maio/90 (7,87%); Junho/90 (9,55%); Julho/90 (12,92%); Agosto/90 (12,03%); Setembro/90 (12,76%); Outubro/90 (14,20%); Novembro/90 (15,58%); Dezembro/90 (18,30%); Janeiro/91 (19,91%); Fevereiro/91 (21,87%).
- Apelação da União não provida e apelação do exequente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do exequente e negar provimento à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021376-38.1999.4.03.6182/SP

	1999.61.82.021376-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGANTE	:	ROBERTO MASSAO SATO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP290366 VÂNIA DE CÁSSIA VAZARIN ENDO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.324/334
PARTE RÉ	:	SERGIO SAVIO SILVEIRA
	:	PRIMOR COM/ E REPRESENTACAO DE FERRAGENS LTDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP290366 VÂNIA DE CÁSSIA VAZARIN ENDO e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00213763819994036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. UNIÃO FEDERAL. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISSCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO. EXECUTADO. OMISSÃO CONFIGURADA. ARTIGO 85, § 11, DO CPC.

- No tocante aos embargos de declaração opostos pela União Federal, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.

- O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
- Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
- De outro modo, merecem acolhimento os embargos de declaração opostos pelo executado, para aplicação da majoração da verba honorária prevista no artigo 85, § 11, do CPC, uma vez que a sentença foi publicada após a entrada em vigor do CPC de 2015. Enunciado administrativo n. 7 do STJ.
- Assim, fica majorada a verba honorária, acrescentando-se mais 1% sobre o valor da causa atualizado, em consentâneo com a disciplina processual civil em vigor, cujo montante considero adequado e suficiente para remunerar o trabalho despendido pelo causídico do embargante, em observância aos critérios estabelecidos pelo artigo 85 do CPC.
- Embargos de declaração da União Federal rejeitados, acolhidos os do executado, nos termos da fundamentação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da União Federal, e acolher os do executado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
 CECÍLIA MARCONDES
 Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049482-28.2000.4.03.6100/SP

	2000.61.00.049482-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	ASPEN DISTRIBUIDORA DE COMBUSTÍVEIS LTDA
ADVOGADO	:	SP128132 VERA CECILIA CAMARGO DE S FERREIRA MONTE
APELADO(A)	:	Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustíveis ANP
ADVOGADO	:	SP182403 FÁBIA MARA FELIPE BELEZI

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO. PORTARIA ANP N.º 72/2000. LIMITAÇÃO DE QUOTAS DE AQUISIÇÃO E COMERCIALIZAÇÃO DE GASOLINA AUTOMOTIVA E DE ÓLEO DIESEL. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À LEI Nº 9.478/97. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. REDUÇÃO. CABIMENTO. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

- Trata-se de ação em que se objetiva a declaração de ineficácia da Portaria ANP nº 72/2000, possibilitando à parte autora, assim, a aquisição de combustíveis na quantidade que entender conveniente, sem a imposição de regime de quotas.
- A Agência Nacional do Petróleo - ANP tem por atribuição regular as atividades relacionadas ao transporte, à distribuição e à comercialização de combustíveis, nos termos do artigo 8º, XV, da Lei 9.478/97.
- Logo, o poder normativo conferido à ANP, inerente à atuação das agências reguladoras, autoriza a edição de atos normativos infralegais, tendo a autarquia, deste modo, editado a Portaria nº 72/2000 (revogada pela Resolução ANP nº 58/2014), a qual não extrapolou os limites fixados pela Lei nº 9.478/97 ao estabelecer o regime de quotas para a aquisição de gasolina automotiva e de óleo diesel.
- Tal previsão tinha por escopo justamente garantir o fornecimento de combustíveis em harmonia e com respeito ao princípio da livre concorrência, diante da prevalência do interesse público sobre o particular.
- No caso em apreço, os honorários advocatícios foram fixados em montante superior ao valor da causa, razão pela qual, em observância ao trabalho realizado, à natureza da demanda e ao disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC/1973, é de rigor a redução da verba honorária para 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.
- Precedentes.
- Apeleção provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO PARCIAL à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
 NELTON DOS SANTOS
 Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002842-19.2000.4.03.6115/SP

	2000.61.15.002842-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	CREDCENTESP COOPERATIVA DE CREDITO RURAL DA REGIAO CENTRO DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO	:	SP160982 LUIZ ARNALDO DE OLIVEIRA LUCATO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COOPERATIVA DE CRÉDITO. ATO COOPERADO TÍPICO. NÃO INCIDÊNCIA. REPERCUSSÃO GERAL NO RE 672.215. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO NÃO PROVIDAS.

- A Lei nº 5.764/71, que define o regime jurídico das sociedades cooperativas e do ato cooperativo (art. 79, 85, 86, 87, 88 e 111), e as leis ordinárias instituidoras de cada tributo, onde não conflitam com o art. 146, III, c, CF/88, possuem regular aplicação.
- O art. 79 da Lei nº 5.764/71 definiu ato cooperativo como aquele praticado entre a sociedade cooperativa e seus associados, entre estas e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais. Destarte, a realização da atividade social da cooperativa a terceiros, não é ato-cooperativo, devendo ser tributada.
- Segundo precedentes do STF, o ato cooperativo, nos termos do § único do art. 79 da Lei nº 5.764/71, "não implica operação de mercado ou contrato de compra e venda de mercadoria", pois quando praticados, a cooperativa não aufera lucro, já que são partilhados entre os cooperados as despesas e os lucros incorridos no exercício.
- A movimentação financeira das cooperativas de crédito, incluindo a captação de recursos, a realização de empréstimos aos cooperados bem como a efetivação de aplicações financeiras no mercado, constitui ato cooperativo, circunstância a impedir a incidência da contribuição ao PIS. Precedentes do STJ e desta Corte.
- Na espécie, a União não demonstrou a prática de atos não cooperativos pela apelada, não podendo impor a obrigação tributária das exações referentes à COFINS.
- Remessa oficial e apelação, desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à remessa oficial e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
 NELTON DOS SANTOS
 Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0069733-15.2000.4.03.6182/SP

	2000.61.82.069733-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO(A)	:	OTTO E LOEHLE IMP/ E EXP/ LTDA e outro(a)
	:	HERTA OTTO LOEHLE
ADVOGADO	:	SP074010 AUREO APARECIDO DE SOUZA e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00697331520004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA A COBRANÇA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - AUTOLANÇAMENTO - INOCORRÊNCIA - INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO AJUZADA EM FACE DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O termo inicial da modalidade de prescrição ora em análise ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

2 - O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

3 - Aplicável a súmula 106 do C. STJ. Isto porque, depois de ajuizada a execução fiscal, em 26/09/2000, a demora para a efetiva citação da empresa, em 02/08/2002, ocorreu por motivos inerentes ao mecanismo do Judiciário, como, por exemplo, a demora para o processo ser remetido à Vara de origem, bem como para a União ser intimada acerca do retorno do AR negativo.

4 - De rigor, pois, o afastamento da prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a data da entrega da declaração (31/05/1996) e a data do ajuizamento da execução fiscal (26/09/2000).

5 - Para a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. Precedentes.

6 - Não se vislumbra a ocorrência da aludida dissolução irregular da sociedade executada, porquanto se revela não ter havido tentativa de citação da executada por meio de oficial de justiça, mas apenas retorno de carta com aviso de recebimento, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado.

7 - Apelação parcialmente provida para afastar a ocorrência da prescrição.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à Apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0069734-97.2000.4.03.6182/SP

	2000.61.82.069734-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OTTO E LOEHLE IMP/ E EXP/ LTDA e outro(a)
	:	HERTA OTTO LOEHLE
ADVOGADO	:	SP074010 AUREO APARECIDO DE SOUZA e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00697349720004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA A COBRANÇA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - AUTOLANÇAMENTO - INOCORRÊNCIA - INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO AJUZADA EM FACE DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O termo inicial da modalidade de prescrição ora em análise ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

2 - O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

3 - Aplicável a súmula 106 do C. STJ. Isto porque, depois de ajuizada a execução fiscal, em 26/09/2000, a demora para a efetiva citação da empresa, em 02/08/2002, ocorreu por motivos inerentes ao mecanismo do Judiciário, como, por exemplo, a demora para o processo ser remetido à Vara de origem, bem como para a União ser intimada acerca do retorno do AR negativo.

4 - De rigor, pois, o afastamento da prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a data da entrega da declaração (30/05/1997) e a data do ajuizamento da execução fiscal (26/09/2000).

5 - Para a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. Precedentes.

6 - Não se vislumbra a ocorrência da aludida dissolução irregular da sociedade executada, porquanto se revela não ter havido tentativa de citação da executada por meio de oficial de justiça, mas apenas retorno de carta com aviso de recebimento, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado.

7 - Apelação parcialmente provida para afastar a ocorrência da prescrição.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0077111-22.2000.4.03.6182/SP

	2000.61.82.077111-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OTTO E LOEHLE IMP/ E EXP/ LTDA e outro(a)
	:	HERTA OTTO LOEHLE
ADVOGADO	:	SP074010 AUREO APARECIDO DE SOUZA e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00771112220004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA A COBRANÇA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - AUTOLANÇAMENTO - INOCORRÊNCIA - INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO AJUZADA EM FACE DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O termo inicial da modalidade de prescrição ora em análise ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

2 - O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que

ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

3 - Aplicável a súmula 106 do C. STJ. Isto porque, depois de ajuizada a execução fiscal, em 11/10/2000, a demora para a efetiva citação da empresa, em 02/08/2002, ocorreu por motivos inerentes ao mecanismo do Judiciário, como, por exemplo, a demora para o processo ser remetido à Vara de origem, bem como para a União ser intimada acerca do retorno do AR negativo.

4 - De rigor, pois, o afastamento da prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a data da entrega da declaração (30/05/1997) e a data do ajuizamento da execução fiscal (11/10/2000).

5 - Para a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. Precedentes.

6 - Não se vislumbra a ocorrência da aludida dissolução irregular da sociedade executada, porquanto se revela não ter havido tentativa de citação da executada por meio de oficial de justiça, mas apenas retorno de carta com aviso de recebimento, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado.

7 - Apelação parcialmente provida para afastar a ocorrência da prescrição.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0082342-30.2000.4.03.6182/SP

	2000.61.82.082342-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OTTO E LOEHLE IMP/ E EXP/ LTDA e outro(a)
	:	HERTA OTTO LOEHLE
ADVOGADO	:	SP074010 AUREO APARECIDO DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00823423020004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA A COBRANÇA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - AUTOLANÇAMENTO - INOCORRÊNCIA - INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO AJUZADA EM FACE DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O termo inicial da modalidade de prescrição ora em análise ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

2 - O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

3 - Aplicável a súmula 106 do C. STJ. Isto porque, depois de ajuizada a execução fiscal, em 25/10/2000, a demora para a efetiva citação da empresa, em 02/08/2002, ocorreu por motivos inerentes ao mecanismo do Judiciário, como, por exemplo, a demora para o processo ser remetido à Vara de origem, bem como para a União ser intimada acerca do retorno do AR negativo.

4 - De rigor, pois, o afastamento da prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a data da entrega da declaração (30/05/1997) e a data do ajuizamento da execução fiscal (25/10/2000).

5 - Para a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. Precedentes.

6 - Não se vislumbra a ocorrência da aludida dissolução irregular da sociedade executada, porquanto se revela não ter havido tentativa de citação da executada por meio de oficial de justiça, mas apenas retorno de carta com aviso de recebimento, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado.

7 - Apelação parcialmente provida para afastar a ocorrência da prescrição.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0082343-15.2000.4.03.6182/SP

	2000.61.82.082343-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OTTO E LOEHLE IMP/ E EXP/ LTDA e outro(a)
	:	HERTA OTTO LOEHLE
ADVOGADO	:	SP074010 AUREO APARECIDO DE SOUZA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8ª VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00823431520004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA A COBRANÇA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - AUTOLANÇAMENTO - INOCORRÊNCIA - INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO AJUZADA EM FACE DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O termo inicial da modalidade de prescrição ora em análise ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

2 - O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

3 - Aplicável a súmula 106 do C. STJ. Isto porque, depois de ajuizada a execução fiscal, em 25/10/2000, a demora para a efetiva citação da empresa, em 02/08/2002, ocorreu por motivos inerentes ao mecanismo do Judiciário, como, por exemplo, a demora para o processo ser remetido à Vara de origem, bem como para a União ser intimada acerca do retorno do AR negativo.

4 - De rigor, pois, o afastamento da prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a data da entrega da declaração (30/05/1997) e a data do ajuizamento da execução fiscal (25/10/2000).

5 - Para a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. Precedentes.

6 - Não se vislumbra a ocorrência da aludida dissolução irregular da sociedade executada, porquanto se revela não ter havido tentativa de citação da executada por meio de oficial de justiça, mas apenas retorno de carta com aviso de recebimento, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado.

7 - Apelação parcialmente provida para afastar a ocorrência da prescrição.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0204465-41.1998.4.03.6104/SP

	2001.03.99.025926-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	BTG PACTUAL SERVICOS FINANCIEROS S/A DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
ADVOGADO	:	SP015759 RICARDO MARIZ DE OLIVEIRA
	:	SP206899 BRUNO FAJERSZTAJN
SUCEDIDO(A)	:	SISTEMA S/A CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	98.02.04465-2 4 Vt SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. EC Nº 17/97. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. RE 848.353/SP.

1. Devolução dos autos pela Vice-Presidência, para eventual juízo de retratação, pois o acórdão contrasta com a orientação do Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 848.353/SP.
2. O acórdão proferido anteriormente pela Turma que considerou a constitucionalidade da cobrança do PIS à luz da EC nº 17/97, em razão do julgamento proferido na Arguição de Inconstitucionalidade na AMS nº 2005.03.99.047020-5, por parte do E. Órgão Especial desta C. Corte que restou julgada improcedente com base na orientação firmada no STF, refletiu a interpretação vigente à época do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada diante do julgamento do Supremo Tribunal Federal do RE 848.353/SP (transitado em julgado em 24/06/2016) no sentido de que a contribuição ao PIS só pode ser exigida, na forma estabelecida pelo art. 2º da EC 17/1997, após decorridos noventa dias da data da publicação da referida emenda constitucional.
3. Cabe, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973 e artigo 1.039, do Código de Processo Civil de 2015, o reexame da causa, para assegurar à impetrante que a cobrança do PIS, prevista no art. 72, inciso V, do ADCT, seja calculada com base da Lei Complementar nº 7/70, em relação aos fatos impositivos ocorridos no período de 1º.07.97 até 23.02.98, vez que a contribuição ao PIS só pode ser exigida, na forma estabelecida pelo art. 2º da EC 17/1997, após decorridos noventa dias da data da publicação da referida emenda constitucional.
4. Em juízo de retratação, apelação da União Federal e remessa oficial improvidas, com a manutenção da r. sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020005-23.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.020005-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	SANDRA MARIA DURAN
ADVOGADO	:	SP144587 CRIVANI DA SILVA SOUZA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

QUESTÃO DE ORDEM. ANULAÇÃO DE JULGAMENTO E PROLAÇÃO DE NOVO JULGAMENTO. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. SIGILO BANCÁRIO. LC 105/2001. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES SOBRE OPERAÇÕES BANCÁRIAS. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. DESNECESSIDADE. RE 601.314.

1. Submetida a presente questão de ordem à apreciação desta Turma, propondo a anulação do julgamento do agravo legal, diante do equivocado processamento dos autos, ocorrido por ocasião do acolhimento dos embargos de declaração, apreciados monocraticamente, em 22/11/2017, dando efeitos infringentes à decisão fundamentada no art. 557 do CPC/1973 do então relator (3/5/2012), a qual, por sua vez, foi anteriormente confirmada pelo órgão colegiado ao julgar referido agravo legal, em 19/7/2012.
2. Questão de Ordem acolhida para anular o julgamento realizado em 19/7/2012, ficando prejudicados os embargos de declaração e o agravo interno. Ato contínuo, em prol da celeridade processual, passa-se ao exame do recurso de apelação e da remessa oficial.
3. O Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 601.314 - em sede de repercussão geral submetida à sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que o artigo 6º da Lei Complementar 105/01 e a Lei 10.174/01 não contém inconstitucionalidades e não violam nem o direito ao sigilo bancário nem o princípio da irretroatividade das leis tributárias.
4. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, suscitar questão de ordem para anular o julgamento realizado em 19 de julho de 2012, ficando prejudicados os embargos de declaração e o agravo interno e, analisada a matéria em discussão, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0031006-05.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.031006-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 310/314
INTERESSADO	:	ERILINE ENGENHARIA DE TELEINFORMÁTICA LTDA
ADVOGADO	:	SP143857 DANIELA DE FARIA MOTA PIRES CITINO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - DEVOLUÇÃO DOS AUTOS PELO STJ - OMISSÃO PRESENTE - EXCEPCIONAL ACOLHIMENTO COM EFEITOS INFRINGENTES - POSSIBILIDADE - REDUÇÃO DA MULTA DE MORA. ART. 60 DA LEI 8.383/91. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 515, §2º, DO CPC/73. REDUÇÃO DA MULTA DE 30% PARA 20%. ART. 61, §2º, DA LEI 9.430/96. POSSIBILIDADE.

- I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição ou omissão (art. 535 do CPC/73). No entanto, a doutrina e a jurisprudência admitem a atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração em hipóteses excepcionais, em que sanada obscuridade, contradição ou omissão seja modificada a decisão embargada.
- II - Reapreciação dos embargos de declaração de fls. 317/323, especificamente quanto ao fato de que a multa em análise seria multa de mora em lançamento por declaração, não sendo possível sua redução com base na sistemática da multa punitiva em lançamento de ofício, haja vista a interpretação literal a que se deve dar em caso de exclusão do crédito tributário.
- III - Depreende-se dos presentes autos que a impetrante buscou ver garantido o direito de não se sujeitar ao recolhimento de multa de mora em razão de denúncia espontânea de débitos tributários, dos juros de mora em percentual superior a 1% ao mês e da taxa SELIC.
- IV - O acórdão ora recorrido entendeu aplicável o artigo 60 da Lei nº 8.383/91, porém no caso não se discute a redução da multa punitiva, mas da multa de mora.

- V. A multa moratória tem natureza jurídica de sanção administrativa, sendo devida em razão do não pagamento do tributo na data estipulada pela legislação fiscal.
- VI. Tendo em vista sua natureza ser distinta da multa punitiva, não é possível sua redução com base no artigo 60 da Lei nº 8.383/91.
- VII. Afastada a possibilidade de redução da multa com base no artigo 60 da Lei nº 8.383/91, incumbe apreciar, por força do comando insculpido no art. 515, § 2º, do Código de Processo Civil (*Quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento dos demais*), o outro fundamento expandido pela autora em sua petição inicial, qual seja, a aplicação do artigo 61, §2º, da Lei nº 9.430/96.
- VIII. Possível o acolhimento do pleito subsidiário, tendo em vista que o percentual de 20% previsto no artigo 61, §2º, da Lei nº 9.430/96 pode ser aplicado retroativamente, por se tratar de ato pendente de julgamento. Precedentes tanto do C. STJ como desta E. Terceira Turma.
- IX. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para dar provimento ao agravo legal da União e afastar a redução de 40% da multa de mora e, nos termos do artigo 515, §2º, do CPC/73, determinar a redução da multa de mora de 30% para 20%.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, com efeitos modificativos, para dar provimento ao agravo legal da União e afastar a redução de 40% da multa de mora e nos termos do artigo 515, §2º, do CPC/73, acolher o pedido subsidiário de redução da multa de mora de 30% para 20%, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).
São Paulo, 20 de março de 2019.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016859-19.2001.4.03.6182/SP

	2001.61.82.016859-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.399/402
INTERESSADO	:	COM/ DE CARNES PANTANEIRO LTDA -ME
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00168591920014036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.

- I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).
- II - Caso em que sobressai o nítido caráter infringente dos embargos de declaração. Pretendendo a reforma do *decisum*, direito que lhe é constitucionalmente assegurado, deve o recorrente se valer dos meios idôneos para tanto.
- III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).
São Paulo, 20 de março de 2019.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004619-55.1998.4.03.6100/SP

	2002.03.99.023045-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	COLEGIO SALESIANO DOM BOSCO
ADVOGADO	:	SP155122 CHRISTIANI ROBERTA MONELLO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	98.00.04619-4 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ENTIDADE EDUCACIONAL E DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. INSTITUIÇÃO SEM FINS LUCRATIVOS. ART. 150, VI, "C" DA CF/88. ART. 14 DO CTN. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. ART. 12, LEI Nº 9.532/97. ADI Nº 1.802. INCONSTITUCIONALIDADE. APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS.

- Trata-se de mandado de segurança impetrado por Colégio Salesiano Dom Bosco para que seja reconhecido o direito à não-incidência do imposto de renda sobre ganhos e rendimentos de aplicações financeiras, tendo em vista ser instituição imune a impostos, nos termos do art. 150, VI, 'c', da Constituição Federal.
- Alega o impetrante ser instituição de ensino estabelecida sob a forma de associação civil de caráter educacional, cultural e de assistência social sem fins lucrativos, declarada de utilidade pública e registrada no Conselho Nacional de Assistência Social, que aplica a totalidade de seus recursos na consecução de suas finalidades institucionais, e, portanto, beneficiária da imunidade tributária, nos termos do artigo 150, VI, 'c', em relação aos impostos sobre o patrimônio, renda ou serviços, competindo à lei, no caso ao Código Tributário Nacional, em seu artigo 14, a fixação dos requisitos necessários a serem preenchidos pelas entidades de educação ou assistência social, sem fins lucrativos.
- Juízo *a quo* concedeu a segurança pleiteada, declarando o direito do impetrante em não ser impellido ao recolhimento de qualquer tipo de tributo sobre suas aplicações financeiras, por gozar de imunidade, nos termos do art. 150, VI, 'c', da Constituição Federal, inclusive o desconto do imposto de renda na fonte sobre suas aplicações financeiras, afastando a aplicação dos artigos 12 a 14, e 36, da Lei nº 9.532/97 (E 225-229).
- O impetrante comprovou o preenchimento dos requisitos elencados no artigo 150, VI, 'c', da Constituição Federal: conforme o certificado emitido pelo Conselho Nacional de Assistência Social e pelo Conselho Nacional de Serviço Social, o Colégio Salesiano Dom Bosco constitui-se como entidade de fins filantrópicos (E 45-47).
- Ademais, nos termos dos artigos 65 e 66 de seu Estatuto Social, o Colégio Salesiano Dom Bosco, impetrante, aplica a totalidade dos recursos econômico-financeiros na consecução das finalidades institucionais dentro do território nacional, além da ausência de distribuição de lucros, dividendos, bonificações, participações ou parcelas de seu patrimônio aos associados e membros da diretoria (f. 36), preenchendo os requisitos do art. 14 do CTN.
- Por sua vez, a ADI nº 1802 foi julgada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, o qual, por unanimidade, confirmou medida cautelar anteriormente deferida e julgou parcialmente procedente a ação, com a declaração da inconstitucionalidade do parágrafo 1º e da alínea 'f' do parágrafo 2º do artigo 12; do artigo 13, caput; e do artigo 14 da referida lei, por invadirem campo reservado à lei complementar previsto no art. 146, inciso II, da Constituição Federal.
- Assim sendo, impossível a incidência de imposto de renda sobre aplicações financeiras das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, que atendam aos requisitos do art. 14, do CTN, conforme determina o art. 150, VI, 'c', da CF.
- Remessa necessária e apelação da União desprovidas, conforme fundamentação supra.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à remessa necessária e à

apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005585-85.2002.4.03.6000/MS

	2002.60.00.005585-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE	:	CAIXA DE ASSISTENCIA DOS SERVIDORES DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL CASSEMS
ADVOGADO	:	MS007268 FLAVIA CRISTINA ROBERT PROENCA e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98. RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 597.064/RJ, tema 345 da repercussão geral, ocorrido em 7/2/2018, publicado no DJ nº 25 de 14/2/2018, firmou a tese de ser constitucional o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei 9.656/98, aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS e posteriores a 4/6/1998, assegurados o contraditório e a ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os marcos jurídicos.
2. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012123-39.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.012123-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO	:	SP097405 ROSANA MONTELEONE SQUARCINA
APELADO(A)	:	FUNDACAO EVAGELICA TRINDADE
ADVOGADO	:	SP249997 FABRICIO LOSACCO AMATUCCI

EMENTA

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONDIÇÃO DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR. ANATEL. SERVIÇO DE RÁDIO-DIFUSÃO. LEI Nº 9.472/97. RECLASSIFICAÇÃO. DEMORA NA APRECIACÃO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E EFICIÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CAUSALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Não há se falar em carência de ação por perda superveniente do interesse de agir, a uma, porque a reclassificação da emissora de radiodifusão ocorreu somente após o deferimento da tutela antecipada, e a duas, porque, pela própria natureza deste tipo de tutela, não se prescinde de decisão ulterior que a revista de certeza e imutabilidade, persistindo, portanto, o interesse da autora no julgamento definitivo da lide.
2. Os serviços de radiodifusão estão obrigatoriamente sujeitos à autorização ou concessão do Poder Público, todavia, como explicitado no artigo 161, parágrafo único, da Lei nº 9.472/97, deverá ser fixado um prazo adequado e razoável para que se proceda à modificação das características técnicas do serviço.
3. Embora seja necessária a realização de estudos técnicos para se autorizar a reclassificação da autora de "A4" para a classe "A1", no caso em apreço, restou evidenciada a mora administrativa, visto que a solicitação entregue pela autora à ANATEL data de meados de 2000 e a alteração de classe ocorreu somente no ano de 2005, exorbitando qualquer parâmetro de razoabilidade.
4. A Administração Pública deve pautar-se pelo princípio da razoabilidade, que tem por escopo justamente impor limitações à discricionariedade administrativa, a fim de que os atos praticados sejam coerentes. Deve, ainda, zelar pelo princípio da eficiência, segundo o qual, os agentes públicos devem agir com presteza, rapidez, garantindo, assim, um atendimento satisfatório aos administrados.
5. Por fim, registre-se que foi a parte ré, devido à demora na apreciação do requerimento administrativo da autora, quem deu causa ao ajuizamento da demanda, razão pela qual deverá arcar com o pagamento dos honorários sucumbenciais, fixados pelo juízo *a quo* em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.
6. Precedentes do STJ.
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010213-59.2003.4.03.6105/SP

	2003.61.05.010213-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	NOVA IMAGEM RADIOLOGIA E ULTRASONOGRAFIA S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP185622 DEJAMIR DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI e CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. COFINS. REVOGAÇÃO PELO ART. 56 DA LEI 9.430/96 DA ISENÇÃO CONCEDIDA PELO ART. 6º, II, DA LC 70/91. LEGITIMIDADE. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM O JULGAMENTO DO STF (RE 377.457). JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGADO.

1. A Vice-Presidência desta Corte encaminhou para eventual retratação, com base no artigo 1.040, CPC/2015, considerando o RE 377.457.
2. Verifica-se que o acórdão recorrido considerou que o benefício da isenção da COFINS, nos termos do artigo 6º, inciso II, da LC nº 70/91 foi validamente revogado pelo artigo 56 da Lei nº 9.430/96.
3. Na análise do Recurso Extraordinário 377.457/PR o Supremo Tribunal Federal apreciando o Tema 71 da Repercussão Geral, considerou a constitucionalidade da revogação pelo artigo 56 da Lei 9.430/96 da isenção da COFINS concedida pelo art. 6º, II, da LC 70/91 às sociedades civis prestadoras de serviço de profissão regulamentada.
4. O acórdão recorrido encontra-se em consonância com o julgamento, com repercussão geral, do Supremo Tribunal Federal, e, portanto, incabível o juízo de retratação, devendo ser mantido o julgado tal como prolatado.
5. Juízo de retratação rejeitado, com a manutenção do acórdão recorrido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar o juízo de retratação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
CECÍLIA MARCONDES

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000192-91.2003.4.03.6115/SP

	2003.61.15.000192-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A)	:	Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	SP162712 ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	IND/ DE COMPONENTES PLASTICOS INCOPLAS LTDA
ADVOGADO	:	SP115915 SIMONE MEIRA ROSELLINI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00001929120034036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC/1973 - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA - DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS REMUNERATÓRIOS REFLEXOS - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - AGRAVO DESPROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia ao recebimento de diferenças de correção monetária - e juros remuneratórios reflexos - incidente sobre créditos relativos ao empréstimo compulsório sobre energia elétrica.
2. Quanto à prescrição e ao mérito propriamente dito, o C. STJ pacificou a questão, em julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do CPC (REsp nº 1.028.592, Rel. Min. Eliana Calmon).
3. No tocante à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (e juros remuneratórios reflexos), a lesão ao direito da contribuinte ocorreu no momento da conversão dos créditos em ações da companhia. Assim, considerando o prazo quinquenal previsto no art. 1º do Dec. 20.910/32 e a data da propositura da ação, a pretensão referente aos créditos constituídos a partir de 1988 (convertidos em ações em 30.06.2005 - 143ª AGE) não se encontra prescrita.
4. A pretensão relativa ao recebimento das diferenças de correção monetária sobre os juros remuneratórios, por sua vez, não foi abrangida pela condenação, motivo pelo qual despidendo a análise da fluência do prazo prescricional quanto a essas parcelas.
5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do

Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028188-57.2003.4.03.6182/SP

	2003.61.82.028188-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	SP078796 JOSÉ RUBENS ANDRADE FONSECA RODRIGUES
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO NO JULGADO. [Tab]PRESCRIÇÃO. NULIDADE DA CDA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. *In casu*, em relação à prescrição, o acórdão deixou claro que: em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final da prescrição deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça - STJ no julgamento do REsp nº 1.120.295/SP, pela sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil; na questão *sub judice*, a execução fiscal foi ajuizada 31/07/1986 (f. 2, da execução fiscal de nº 2003.61.82.006190-8 - apensa). Assim, considerando que a data da constituição do crédito tributário ocorreu em 28/05/1986 (f. 3, da execução fiscal de nº 2003.61.82.006190-8 - apensa), não ocorreu a prescrição do crédito tributário; por outro lado, não se verifica a inércia da exequente, pois não houve a sua intimação acerca da tentativa de citação infrutífera da executada, ocorrida em 29/11/1986 (f. 6, da execução fiscal de nº 2003.61.82.006190-8 - apensa); desse modo, não se pode considerar que a Fazenda Municipal tenha sido desdiosa ao requerer o prosseguimento da execução somente em 10/09/1999 (f. 7, da execução fiscal de nº 2003.61.82.006190-8 - apensa).
3. Não se vislumbra qualquer nulidade na CDA de f. 2 (execução fiscal de nº 2003.61.82.006190-8 - em apenso), uma vez que intimada acerca da tentativa de citação infrutífera da executada, a exequente requereu a alteração do polo passivo da demanda, bem como, requereu o prosseguimento da execução fiscal somente em relação às taxas cobradas, excluindo-se o IPTU, tendo o seu pedido sido deferido às f. 17 da execução fiscal de nº 2003.61.82.006190-8 - em apenso. Ademais, no caso dos autos, trata-se de mero erro formal, insuficiente para impedir o exercício do direito de ampla defesa, por parte da União, sendo que a CDA contém todos os elementos previstos no artigo 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80, para efeito de viabilizar a execução intentada (precedentes deste Tribunal).
4. No que se refere notificação do lançamento, a Primeira Seção do STJ, ao apreciar o REsp nº 1.111.124/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, firmou a compreensão no sentido de que a remessa ao endereço do contribuinte do carnê de pagamento do IPTU e das taxas municipais é ato suficiente para a notificação do lançamento tributário e que milita em favor do fisco municipal a presunção de que a notificação foi entregue ao contribuinte. "A notificação, porque integra o procedimento de constituição do crédito tributário, é ato próprio dos entes federativos no exercício da competência tributária, que a podem delegar ao serviço público postal" (STJ, REsp nº 1.141.300/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe de 05/10/2010). Na ocasião, firmou-se também o entendimento de que milita em favor do fisco municipal a presunção de que a notificação foi entregue ao contribuinte, o que implica atribuir a este o ônus de provar que não recebeu o documento de cobrança.
5. Por fim, a cobrança refere-se exclusivamente às taxas (f. 15, da execução fiscal de nº 2003.61.82.006190-8 - em apenso). Assim, não se aplica a imunidade tributária recíproca.
6. Com relação aos questionamentos formulados pela embargante, aplica-se o art. 1.025 do Código de Processo Civil em vigor.
7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032514-60.2003.4.03.6182/SP

	2003.61.82.032514-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	DISTRIBUIDORA DE PLASTICOS OURO PRETO LTDA massa falida e outro(a)
APELADO(A)	:	FERNANDO DA CONCEICAO ANDRADE FILHO
ADVOGADO	:	SP237855 LUCIANA DA COSTA BEZERRA ANDRADE e outro(a)
No. ORIG.	:	00325146020034036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. *In casu*, restou comprovado nos autos o encerramento do processo falimentar, sendo proferida a sentença em 10/11/2008 (Certidão de f. 16-17). Com o encerramento do procedimento falimentar sem a ocorrência de qualquer motivo ensejador de redirecionamento do feito, não há mais utilidade na ação de execução fiscal.
2. Por outro lado, o fato de constar na Certidão de Objeto e Pé do processo falimentar (f.16-17) que foi oferecida denúncia em face de Fernando da Conceição Andrade Filho, em nada altera a conclusão de que no presente caso, é indevido o redirecionamento do feito. Pois, conforme bem observado pelo MM. Juiz Sentenciante, com o afastamento da pretensão punitiva na esfera penal em virtude da decretação da prescrição, não há como reconhecer a responsabilidade tributária do agente (f. 85 e 85-v) (precedentes do STJ e deste Tribunal).
3. Desse modo, não ficou demonstrada na presente execução, a causa para a responsabilização tributária do sócio-gerente, sendo indevido o redirecionamento da execução fiscal.
4. Por outro lado, com o encerramento da falência, carece a exequente de interesse processual em prosseguir com a execução fiscal perante a empresa, pois não poderá lograr êxito em satisfazer a obrigação (precedentes deste Tribunal).
5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação, apenas para determinar a extinção da execução fiscal, nos termos do artigo 485, VI, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040636-62.2003.4.03.6182/SP

	2003.61.82.040636-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	DISTRIBUIDORA DE PLASTICOS OURO PRETO LTDA massa falida e outro(a)
	:	FERNANDO DA CONCEICAO ANDRADE FILHO
ADVOGADO	:	SP237855 LUCIANA DA COSTA BEZERRA ANDRADE
No. ORIG.	:	00406366220034036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. *In casu*, restou comprovado nos autos o encerramento do processo falimentar, sendo proferida a sentença em 10/11/2008 (Certidão de f. 16-17, dos autos da execução fiscal de n.º 2003.61.82.032514-6 - apenso). Com o encerramento do procedimento falimentar sem a ocorrência de qualquer motivo ensejador de redirecionamento do feito, não há mais utilidade na ação de execução fiscal.
2. Por outro lado, o fato de constar na Certidão de Objeto e Pé do processo falimentar (f. 16-17, dos autos da execução fiscal de n.º 2003.61.82.032514-6 - apenso) que foi oferecida denúncia em face de Fernando da Conceição Andrade Filho, em nada altera a conclusão de que no presente caso, é indevido o redirecionamento do feito. Pois, conforme bem observado pelo MM. Juiz Sentenciante, com o afastamento da pretensão punitiva na esfera penal em virtude da decretação da prescrição, não há como reconhecer a responsabilidade tributária do agente (f. 17-17-v, destes autos) (precedentes do STJ e deste Tribunal).
3. Desse modo, não ficou demonstrada na presente execução, a causa para a responsabilização tributária do sócio-gerente, sendo indevido o redirecionamento da execução fiscal.
4. Por outro lado, com o encerramento da falência, carece a exequente de interesse processual em prosseguir com a execução fiscal perante a empresa, pois não poderá lograr êxito em satisfazer a obrigação (precedentes deste Tribunal).
5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, deu parcial provimento apenas para determinar a extinção da execução fiscal, nos termos do artigo 485, VI, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040637-47.2003.4.03.6182/SP

	2003.61.82.040637-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	DISTRIBUIDORA DE PLASTICOS OURO PRETO LTDA massa falida e outro(a)
	:	FERNANDO DA CONCEICAO ANDRADE FILHO
ADVOGADO	:	SP237855 LUCIANA DA COSTA BEZERRA ANDRADE e outro(a)
No. ORIG.	:	00406374720034036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. *In casu*, restou comprovado nos autos o encerramento do processo falimentar, sendo proferida a sentença em 10/11/2008 (Certidão de f. 16-17, dos autos da execução fiscal de n.º 2003.61.82.032514-6 - apenso). Com o encerramento do procedimento falimentar sem a ocorrência de qualquer motivo ensejador de redirecionamento do feito, não há mais utilidade na ação de execução fiscal.
2. Por outro lado, o fato de constar na Certidão de Objeto e Pé do processo falimentar (f. 16-17, dos autos da execução fiscal de n.º 2003.61.82.032514-6 - apenso) que foi oferecida denúncia em face de Fernando da Conceição Andrade Filho, em nada altera a conclusão de que no presente caso, é indevido o redirecionamento do feito. Pois, conforme bem observado pelo MM. Juiz Sentenciante, com o afastamento da pretensão punitiva na esfera penal em virtude da decretação da prescrição, não há como reconhecer a responsabilidade tributária do agente (f. 12-12-v, destes autos) (precedentes do STJ e deste Tribunal).
3. Desse modo, não ficou demonstrada na presente execução, a causa para a responsabilização tributária do sócio-gerente, sendo indevido o redirecionamento da execução fiscal.
4. Por outro lado, com o encerramento da falência, carece a exequente de interesse processual em prosseguir com a execução fiscal perante a empresa, pois não poderá lograr êxito em satisfazer a obrigação (precedentes deste Tribunal).
5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento apenas para determinar a extinção da execução fiscal, nos termos do artigo 485, VI, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006447-61.2004.4.03.6105/SP

	2004.61.05.006447-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	COML/ LIBERATO LTDA
ADVOGADO	:	SP114338 MAURICIO JOSE BARROS FERREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CDA E CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO AFASTADA. SENTENÇA MANTIDA POR FUNDAMENTOS DIVERSOS. APELAÇÃO DA UNIÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de mandado de segurança impetrado para cancelar as inscrições em dívida ativa nº 80.2.04.017058-36 e nº 80.6.04.017899-40, obstando-se a execução fiscal, e permitindo a expedição de Certidão Positiva com efeitos de Negativa.
2. Na sentença, o Juízo *a quo* concedeu a segurança, determinando o cancelamento da inscrição em dívida ativa nº 80.6.04.017899-40, referente à COFINS, cujo débito fora objeto de compensação com o crédito do FINSOCIAL no processo nº 98.0605931-0, aduzindo que, apesar de revogada a decisão que autorizava referida compensação, tomando o débito exigível, a inscrição do débito em dívida ativa não teria respeitado os princípios constitucionais do devido processo legal, contraditório e ampla defesa (f. 184-188).
3. Em 2008, a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região deu provimento à apelação da União e à remessa oficial, denegando a segurança, para autorizar a propositura de execução fiscal pela União, e declarar ausente o direito da impetrante na obtenção de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa (f. 265-271).
4. Porém, no processo nº 98.0605931-0, ajuizado com o objetivo de garantir o direito à compensação, o Superior Tribunal de Justiça deu provimento ao recurso especial interposto pela impetrante, afastando a prescrição, e determinou o retorno dos autos a este Tribunal para prosseguimento do julgamento do mérito (f. 276-278). Assim, em março de 2011 sobreveio nova decisão desta Corte (nº 1182145), reconhecendo o direito da impetrante à compensação do indébito, de valores recolhidos a título de FINSOCIAL com alíquota superior de 0,5 (meio por cento) sobre a receita bruta (faturamento), corrigidas pela SELIC, com parcelas vincendas da COFINS e do PIS, desde a data da exigência do tributo, além de verbas de sucumbência.
5. Em relação ao presente mandado de segurança, impetrado para obter o cancelamento de inscrição em dívida ativa relativo a COFINS das competências 01 a 06/99, obstando-se a propositura de execução fiscal e permitindo a expedição de Certidão Negativa de Débitos ou Positiva com efeitos de negativa, em 26.08.14 o Superior Tribunal de Justiça deu provimento ao recurso especial da apelante, determinando o retorno dos autos à origem para análise da ocorrência, ou não, da compensação tributária nos autos da ação ordinária (processo nº 98.0605931-0) e sua influência sobre este mandado de segurança (f. 370v.-374).
6. Conforme consulta da movimentação processual de 1º grau (processo nº 98.0605931-0), no site da Justiça Federal, em 28/08/2012 consta despacho informando a concordância da União Federal com os valores apresentados pela parte autora, e em 31/10/2013 há decisão extinguindo o feito, com baixa definitiva e arquivamento dos autos em 13/12/2013.
7. Desta forma, efetivada a compensação tributária dos créditos referente à COFINS com os créditos do FINSOCIAL nos autos da ação ordinária (processo nº 98.0605931-0), merece ser mantida a sentença que concedeu a segurança, cancelando a inscrição em dívida ativa nº 80.6.04.017899-40, e permitindo a expedição de Certidão Negativa de débitos ou Positiva com efeitos de Negativa, ainda que por fundamento diverso.
8. Apelação da União desprovida, com manutenção da sentença por fundamento diverso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063336-95.2004.4.03.6182/SP

	2004.61.82.063336-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP
ADVOGADO	:	SP227479 KLEBER BRESCANSIN DE AMORES e outro(a)
APELADO(A)	:	FRANCELI DE OLIVEIRA CUNHA
No. ORIG.	:	00633369520044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO. PETIÇÃO DO EXEQUENTE REQUERENDO A DESISTÊNCIA DA APELAÇÃO. ACOLHIMENTO.

1. Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo (CRC/SP) em face de sentença que extinguiu a execução fiscal, reconhecendo a nulidade da cobrança das anuidades de 2000 a 2002 e a inexistência das multas eleitorais de 1999 e 2001.
2. Ante o teor da petição apresentada pelo exequente, requerendo a desistência do recurso de apelação, e tendo em vista a ausência de advogado constituído nos autos pelo executado, e a conseqüente desnecessidade de sua manifestação acerca do pedido, deve ser acolhida a pretensão de desistência da apelação.
3. Desistência da apelação homologada, ficando prejudicado o recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer, de ofício, a nulidade dos títulos executivos e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002264-28.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.002264-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	AGROPECUARIA JUBRAN S/A
ADVOGADO	:	SP066897 FERNANDO ANTONIO NEVES BAPTISTA e outro(a)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ITR. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE E RESERVA LEGAL. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO. CABIMENTO. ATO DECLARATÓRIO AMBIENTAL DO IBAMA (ADA). DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Trata-se de ação ajuizada intuito de obter a anulação da cobrança de ITR lançado com a inclusão das áreas de reserva legal e de preservação permanente, em imóvel rural da autora, na base de cálculo do imposto, por não ter o Ato Declaratório Ambiental - ADA sido protocolado tempestivamente.
2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é uníssona no sentido de ser prescindível a apresentação do ADA - Ato Declaratório Ambiental para que se reconheça o direito à isenção do ITR, além do que, é desnecessária a averbação da área de preservação permanente no registro competente, para que se possa usufruir dos benefícios da isenção do ITR.
3. No caso em apreço, a autora apresentou a matrícula do imóvel com averbação da área de reserva legal registrada no órgão competente, bem como o laudo técnico obtido por engenheiro agrônomo/florestal acompanhado de cópia da Anotação de Responsabilidade Técnica - ART, devidamente registrada no CREA, comprovando a área de preservação permanente existente em seu imóvel rural e mencionada em sua declaração do ITR, conforme informado pela própria Secretária da Receita Federal.
4. Percebe-se, deste modo, que o lançamento complementar foi realizado apenas e tão somente em razão de o ato declaratório ter sido protocolado intempestivamente, o que, sem dúvida, é inadmissível.
5. Afinal, se a exigência da apresentação do ADA nem é obrigatória, quanto mais o fato de o protocolo ser intempestivo, pois não teria o condão de afastar o caráter de área de proteção e reserva legal.
6. Considerando, por fim, os princípios da equidade, da razoabilidade e da proporcionalidade, e o fato de que na sentença os honorários foram fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa atualizado, que remontava, no ano de 2008, a aproximadamente R\$ 76.000,00 (setenta e seis mil reais), é de rigor que seja reduzida a condenação da parte ré ao pagamento de verba honorária para o montante de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), a ser corrigido a partir da data da prolação da sentença, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/1973.
7. Precedentes.
8. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO PARCIAL** à apelação, nos termos

do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012872-79.2005.4.03.6102/SP

	2005.61.02.012872-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
EMBARGANTE	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	:	SP178808 MAURO CESAR PINOLA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	ANDRE MENEZES e outro(a)
INTERESSADO	:	PEDRA AGROINDUSTRIAL S/A
ADVOGADO	:	SP024761 ANTONIO DA SILVA FERREIRA
	:	SP298686 ALEXANDRE CHICONELLI CARVALHO FERREIRA

EMENTA

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - AMBIENTAL - DANO MORAL COLETIVO NÃO COMPROVADO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS ALEGANDO OMISSÕES SOBRE PONTOS EFETIVAMENTE ENFRENTADOS PELO ACÓRDÃO - CARÁTER PROTETATÓRIO - MULTA.

- I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição, omissão ou erro material existentes.
II - O embargante aponta como omissos pontos referentes ao dano moral coletivo e ao cabimento de honorários de sucumbência, questões expressamente analisadas por esta E. Corte federal.
III - Inexiste, tecnicamente, omissão no aresto, mas tão só discordância da embargante com o pronunciamento jurisdicional que lhe é desfavorável.
IV - Tratando-se de embargos protelatórios, aplica-se ao embargante multa de 0,5% (meio por cento) sobre o valor atualizado da causa (artigo 1.026, § 2º, CPC).
V - Embargos de declaração rejeitados."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios e aplicar multa ao embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001458-78.2005.4.03.6104/SP

	2005.61.04.001458-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	VON ROLL ISOLA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP105465 ACACIO VALDEMAR LORENCAO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. RECLASSIFICAÇÃO DA MERCADORIA. LAUDO PERICIAL. VALIDADE. NEGADO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

1. A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade de a autora obter, ou não, a declaração de nulidade do ato administrativo que determinou a reclassificação tarifária das mercadorias importadas constantes na Declaração de Importação nº 05/0157585-0, bem como a declaração de que os produtos importados enquadram-se na categoria de falsos tecidos, sujeitando-se ao regime jurídico-tributário especificado (código 56039390).
2. Aduz a autora ter classificado a mercadoria importada na posição 5603, descrita na NCM (nomenclatura comum do MERCOSUL) como "falso tecido", tendo a Declaração de Importação em questão sido parametrizada no canal vermelho e submetida à conferência documental e física.
3. Na ocasião, a fiscalização solicitou assistência de um técnico para identificação das amostras em questão, tendo a engenheira da Receita Federal elaborado laudo confirmando a especificação dos produtos adotada pela apelante na declaração de importação.
4. Entretanto, alega que o auditor fiscal ignorou o laudo da engenheira da Receita Federal, concluindo que os produtos importados deveriam ser registrados na classificação tarifária de código nº 3919.10.00, que tem por definição "chapas, fls., auto-adesivas, de plásticos, rolos, L<=20">
5. A mercadoria importada em questão e relacionada na DI nº 05/0157585-0 possui a descrição "polyester semiconductive glimmschutzband 212.22: fita de falso tecido de poliéster, impregnada em ambos os lados com resina epóxi, e carga semicondutiva, em rolos de 50m de comprimento, largura 20X22 mm (material 237382)" e "polyester semiconductive glimmschutzband 217.22: fita de falso tecido de poliéster, impregnada em ambos os lados com resina epóxi, e carga semicondutiva, em rolos de 50m de comprimento, largura 20X0,22 mm (material 237367)", na classificação tarifária NCM - 5603.93.90 - "OUTROS FALSOS TECIDOS, 70G/M2<=105g">
6. Em sede judicial foi realizada perícia no material, tendo o perito concluído, após análise do material que "são tecidos compostos de fios 100% poliéster, impregnados por um composto que apresenta o silício e o epóxi como substâncias básicas, com largura de 20mm e espessuras de 0.220mm (cinza escuro) e 0,193mm (cinza claro)" (f. 167), e em relação à descrição de mercadoria, o perito concluiu que "não é um falso tecido e sim um tecido impregnado" (f. 165).
7. A parte autora requereu esclarecimentos sobre o laudo ao perito judicial, solicitando a classificação fiscal da mercadoria, ao que o perito concluiu que o produto em lide deveria ser definido como um composto, não possuindo as características de falso tecido (f. 188-192)
8. Ademais, não vislumbro prejuízo, como alegado pela apelante, em razão do tamanho da amostra fornecida ao perito. Com efeito, segundo petição do próprio perito, o Engenheiro Têxtil André Marcondes Silva, informa, *in verbis*: "Conforme petição de fls., o perito que abaixo subscreve havia solicitado uma amostra do material em lide de 50 (cinquenta) centímetros para elaborar o laudo judicial a contento, entretanto, somente lhe foi fornecido 4 (quatro) centímetros. Em função deste fato os necessários testes para a boa confecção da perícia tiveram que ser realizados em momentos diversos, o que acabou por tornar moroso o labor. Assim, de acordo documentos anexos, o último teste somente será concluído no dia 02 de outubro próximo. Sendo assim, requer-se dilação de prazo para apresentação do trabalho pericial". Portanto, que ao contrário do alegado, não houve quaisquer prejuízos de ordem técnica. O tamanho diminuto das amostras fornecidas ao perito somente tomou seu trabalho mais moroso.
9. De qualquer forma, como aduziu o Juízo *a quo*, "a nota nº 3 do capítulo 56 das notas explicativas do sistema harmonizado de designação e codificação de mercadorias **exclui** os falsos tecidos completamente imersos em plástico ou em borracha, ou **totalmente revestidos ou recobertos em ambas as faces por estas matérias**, desde que o revestimento ou recobrimento sejam perceptíveis à vista desarmada, não se levando em conta qualquer mudança de cor decorrente destas operações (Capítulos 39 ou 40)" (f. 233).
10. Tendo em vista que o material analisado estava revestido, em ambas as faces, por resina epóxi (plástico), perceptível à vista desarmada, é cristalina a impossibilidade de sua classificação como falso tecido.
11. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010704-74.2005.4.03.6112/SP

	2005.61.12.010704-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Cia Energetica de Sao Paulo CESP
ADVOGADO	:	SP320361 WASHINGTON JOSE ANTONIO FIALHO PAULO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	0010704720054036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ITR. LEGITIMIDADE PASSIVA DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. PROPRIETÁRIO DO BEM. ATO DECLARATÓRIO AMBIENTAL DO IBAMA (ADA). DESNECESSIDADE. AVERBAÇÃO DA ÁREA DE RESERVA LEGAL NA MATRÍCULA DO IMÓVEL. OBRIGATORIEDADE. LANÇAMENTO DE OFÍCIO PELA AUTORIDADE FAZENDÁRIA. CABIMENTO. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

1. Trata-se deajuizada pela Companhia Energética de São Paulo - CESP com o fito de obter a anulação do lançamento de ofício do ITR (ano-exercício 2001), relativo à Fazenda Santo Antônio do Rio do Peixe, utilizada para reassentamento rural dos ribeirinhos atingidos pela formação do reservatório da UHE Engenheiro Sérgio Motta.
2. A parte autora, embora tenha alegado não ser sujeito passivo da relação tributária, figura, junto à matrícula do imóvel, como legítima proprietária da área de terra com 1.926.1417 hectares, utilizada para implantação de reassentamento rural. Além disso, ela própria afirmou que houve a mera cessão de uso do imóvel aos ribeirinhos e não a transferência da propriedade do bem, tanto que foi a CESP quem efetuou a entrega da Declaração do Imposto Territorial Rural - DIRT, no exercício de 2001.
3. Não há se falar na aplicação do artigo 153, § 4º, II, da CF/1988, a uma, porque o loteamento ainda não havia sido regularizado, com o desmembramento de cada gleba como imóvel individual, e a duas, porque a autora é proprietária da totalidade do imóvel e não de apenas um ou alguns dos lotes existentes na área em questão. Deveras, eventual direito à imunidade poderia ser discutido apenas no caso de se reconhecer a titularidade passiva exclusiva dos assentados.
4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é uníssona no sentido de ser prescindível a apresentação do ADA para que se reconheça o direito à isenção do ITR, bem como é desnecessária a averbação da área de preservação permanente no registro competente, para que se possa usufruir dessa isenção.
5. A e. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.027.051 (Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 21.10.2013), sedimentou o entendimento de que, ao contrário do que sucede com relação às áreas de preservação permanente, cuja instituição decorre de disposição legal, a delimitação da área de reserva legal exige prévio registro junto ao Poder Público, uma vez que o ato de averbação da reserva legal na matrícula do imóvel revela natureza constitutiva e não apenas declaratória, para fins tributários.
6. Logo, lícita é a cobrança do ITR, exercício 2001, em face da autora, devendo a Fazenda Pública, entretanto, proceder a novos cálculos do tributo, excluindo-se da área tributável do imóvel as áreas de preservação permanente e incluindo-se as áreas de reserva legal, não averbadas previamente pelo autor na matrícula do imóvel.
7. Sucumbência recíproca.
8. Precedentes.
9. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO PARCIAL à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002554-83.2005.4.03.6119/SP

	2005.61.19.002554-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	JOAQUIM DE JESUS FERNANDES -ME
ADVOGADO	:	SP012276 ALCIDES OLIVEIRA FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00025548320054036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. SIMPLES. REINCLUSÃO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO DA AÇÃO. SUCUMBÊNCIA. INVERSÃO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. *In casu*, a parte autora ajuizou ação declaratória para obter provimento judicial objetivando sua imediata inclusão no SIMPLES, e conseqüente anulação do Ato Declaratório Executivo nº 355.602, que o excluiu do referido programa.
2. Alega que a suposta pendência da empresa na PGFN que a excluiu do sistema SIMPLES era inexistente, pois foi paga rigorosamente na data de vencimento, 30.04.91 a 31.05.91, conforme comprovantes juntados aos autos, sendo que em dezembro de 2000 a apelante formalizou requerimento solicitando que a União promovesse a baixa na cobrança, já inscrita em dívida ativa, e em julho de 2002 formulou o mesmo pedido, com resultado negativo, repetindo-o em 27.05.2003, sem resultado, inclusive em julho de 2003, a apelada emitiu comunicado informando o indeferimento do pedido de cancelamento do débito, com a mesma informação novamente em 22.06.2004.
3. Pelos documentos juntados aos autos, depreende-se que a União deu causa à lide, devendo, portanto, arcar com os ônus sucumbenciais e de honorários advocatícios.
4. Embora a parte autora, por diversas vezes (em dezembro/2000, em julho/2002, em 27.05.2003), tenha protocolado requerimentos solicitando à União que promovesse a regularização da cobrança do tributo já pago, já inscrita em dívida ativa, nunca teve seu pedido deferido.
5. Por meio da Comunicação 1118/2004, protocolo AR com data de 05.07.2004, a Secretaria da Receita Federal indeferiu a solicitação de revisão de exclusão da sistemática do SIMPLES (processo nº 13 893 000725/2003-93), informando que "de acordo com o artigo 42, do decreto nº 70735/1972, o despacho decisório DRF/Gua/Secat nº 238/2004 é definitivo na esfera administrativa".
6. Apesar de alegar que "a inscrição nº 80695025381-21 encontra-se cancelada desde 11.04.2004", em momento posterior a União indeferiu o pedido administrativo do contribuinte em 05.07.2004. Nesses termos, de rigor o reconhecimento do interesse processual no momento da propositura da demanda, tendo havido perda superveniente diante da notícia do restabelecimento ao SIMPLES.
7. Apelação do autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0026760-20.1988.4.03.6100/SP

	2006.03.99.008071-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE	:	DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS SUL S/A
ADVOGADO	:	SP162380 DIOMAR TAVEIRA VILELA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec. Jud SP
No. ORIG.	:	88.00.26760-2 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.

- 1 - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).
- 2 - Caso em que sobressai o nítido caráter infrigente dos embargos de declaração. Pretendendo a reforma do *decisum*, direito que lhe é constitucionalmente assegurado, deve o recorrente se valer dos meios idôneos para

tanto.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014045-13.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.014045-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	ARICLENES MARTINS
ADVOGADO	:	SP012714 SERGIO FAMA D ANTINO e outro(a)
APELANTE	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ARICLENES MARTINS
ADVOGADO	:	SP012714 SERGIO FAMA D ANTINO e outro(a)
APELADO(A)	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA - MOTIVAÇÃO SUFICIENTE - NULIDADE AFASTADA - TÍTULO JUDICIAL - CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MATÉRIA ACOBERTADA PELA COISA JULGADA - IMPOSSIBILIDADE DE MODIFICAÇÃO - EXIGIBILIDADE DA OBRIGAÇÃO - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - AÇÃO AUTÔNOMA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - CABIMENTO - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. Afastada a alegação de nulidade da sentença, porquanto suficientemente motivada, de modo a possibilitar o conhecimento das razões da decisão, bem como tomar viável a fundamentação de eventual recurso. Acresça-se não ser obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes.
2. A execução em tela é definitiva, porquanto transitada em julgado a sentença condenatória.
3. Inadmissível rediscutir matéria acobertada pela coisa julgada material, nos termos do artigo 5º, inciso XXXVI, da CF e dos artigos 467/474 do CPC/73 (vigente à época).
4. Das decisões proferidas na ação de conhecimento, verifica-se que a execução da verba honorária encontra substrato em título de obrigação certa, líquida e exigível, à luz do disposto no art. 586 do CPC/73.
5. Os embargos à execução constituem ação autônoma, sendo cabível a condenação ao pagamento da verba honorária, sempre que verificada a sucumbência de uma das partes. Precedentes do C. STJ.
6. O art. 20, § 4º, do CPC/73 determina ao juiz, nas causas em que não houver condenação, observar os parâmetros contidos nas alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do mesmo dispositivo legal, quais sejam: zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o serviço.
7. Considerados os parâmetros legais, bem assim em atenção aos princípios da causalidade e proporcionalidade, de rigor a condenação do embargante ao pagamento de honorários advocatícios no importe de R\$ 10.000,00.
8. Para que fique caracterizado o dever de indenizar, em decorrência de litigância de má-fé, impõe-se a verificação concreta da conduta desleal da parte e o efetivo prejuízo ocasionado ao adversário.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do embargante e dar parcial provimento à apelação do BACEN, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018066-32.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.018066-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
EMBARGANTE	:	Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO	:	REFINARIA NACIONAL DE SAL S/A
ADVOGADO	:	SP220142 RYAN CARLOS BAGGIO GUERSONI

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGADO EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E ERRO MATERIAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO. RECURSO PROTETATÓRIO. APLICAÇÃO DE MULTA. ARTIGO 1.026, § 2º, CPC.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omisso, obscuro, contraditório ou com erro material no julgado.
2. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Tendo em vista o caráter meramente protetatório dos embargos de declaração, aplicada multa no importe de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 1.026, § 2º, do CPC.
5. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e aplicar multa no percentual de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018067-17.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.018067-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
EMBARGANTE	:	Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO	:	REFINARIA NACIONAL DE SAL S/A

ADVOGADO	:	SP220142 RYAN CARLOS BAGGIO GUERSONI
----------	---	--------------------------------------

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGADO EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E ERRO MATERIAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO. RECURSO PROTETATÓRIO. APLICAÇÃO DE MULTA. ARTIGO 1.026, § 2º, CPC.

1. É plenamente possível afêr-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omisso, obscuro, contraditório ou com erro material no julgado.
2. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Tendo em vista o caráter meramente protetatório dos embargos de declaração, aplicada multa no importe de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 1.026, § 2º, do CPC.
5. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e aplicar multa no percentual de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00038 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024660-62.2006.4.03.6100/SP

	:	2006.61.00.024660-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos ECT
ADVOGADO	:	SP127814 JORGE ALVES DIAS
APELADO(A)	:	Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	SP182413 FÁBIO KUMAI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00246606220064036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT). IPTU. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO ADESIVO. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE.

1. Consoante o decidido pelo Plenário do Superior Tribunal de Justiça na sessão realizada em 9.3.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Na hipótese em exame, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.
2. Ação de conhecimento proposta pela ECT com o objetivo de obter a restituição dos valores indevidamente pagos a título de IPTU ao Município de São Paulo, relativos aos exercícios de 1995 a 2003, cuja sentença reconheceu a procedência do pedido formulado na inicial.
3. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, por ter sido equiparada à Fazenda Pública, goza da imunidade tributária recíproca prevista no art. 12 do Decreto-Lei 509/69 e no art. 150, VI, "a" da Constituição Federal. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.
4. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 773.992, decidido sob a sistemática da repercussão geral, decidiu que a imunidade tributária recíproca reconhecida à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT alcança o IPTU incidente sobre imóveis de sua propriedade e por ela utilizados.
5. Em atenção ao disposto no art. 20, §§ 3º e 4º do CPC/1973, vigentes à época da prolação da sentença, mantida a verba honorária no valor fixado na sentença, pois arbitrada em patamar condizente com a complexidade do caso, o trabalho e o zelo do advogado.
6. Ausente pressuposto específico de admissibilidade recursal, qual seja, a sucumbência recíproca (art. 500, "caput" do Código de Processo Civil de 1973), não se conhece do recurso adesivo interposto pelo Município de São Paulo.
7. Apelação e remessa oficial improvidas. Recurso adesivo não conhecido. Agravo legal prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso adesivo, negar provimento à apelação e à remessa oficial, ficando prejudicado o agravo legal, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005165-72.2006.4.03.6119/SP

	:	2006.61.19.005165-9/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	JURANDIR RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP133896 PLINIO HENRIQUE GASPARI CAMPOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00051657220064036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. EMISSÃO DE CPF EM DUPLICIDADE. HOMÔNIMOS. MÁ PRESTAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CABIMENTO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. É cediço que o Poder Público possui responsabilidade objetiva fundamentada pela teoria do risco administrativo, com o conseqüente enquadramento dos atos lesivos praticados por seus agentes no artigo 37, § 6º da Constituição Federal, desde que comprovada a conduta lesiva, o resultado danoso e o nexo de causalidade.
2. No caso em apreço, está caracterizada a responsabilidade da União, pois a conduta estatal concernente à emissão em duplicidade do mesmo número de CPF a homônimos resultou em danos de ordem moral ao autor, o qual viu-se obrigado a uma verdadeira "peregrinação" perante os órgãos competentes durante anos (desde 2002), com intuito de solucionar a questão, ao final, sem êxito, o que culminou no ajuizamento da presente demanda.
3. A falta de critérios objetivos, suficientes e seguros para fins de identificação e individualização das pessoas sujeitas ao cadastro, não pode ser atribuída a terceira pessoa, pois o problema dos homônimos, além de previsível e evitável, gera enormes e graves conseqüências, em se tratando de um sistema nacional de cadastro, de caráter obrigatório e amplamente utilizado, não apenas no interesse das próprias pessoas físicas, como das pessoas jurídicas e do próprio Estado.
4. Mais do que evidente, portanto, que a emissão de CPF idêntico para duas ou mais pessoas não se limita a criar mero aborrecimento, como se pode claramente perceber no caso dos autos, em que houve, em razão da atuação deficiente da Administração, equiparável à própria falta do serviço, grave lesão ao patrimônio moral do autor, que teve seu nome indevidamente inscrito em cadastro de inadimplentes.
5. Em relação ao quantum indenizatório, a condenação em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), tendo em vista o período de tempo transcorrido até a regularização do CPF (mais de dez anos), se mostra razoável e proporcional às circunstâncias do caso concreto, além de estar em consonância com a jurisprudência deste Tribunal, devendo a r. sentença, portanto, ser mantida tal como lançada.
6. Precedentes.
7. Apelação da União desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021643-63.2006.4.03.6182/SP

	2006.61.82.021643-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI e CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	COOPERATIVA CENTRAL DE ECONOMIA E CREDITO MUTUO DAS UNI
ADVOGADO	:	SP340947A PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI e outro(a)
	:	MG000430 BARROSO MUZZI BARROS GUERRA E ASSOCIADOS ADVOCACIA E CONSULTORIA EMPRESARIAL
No. ORIG.	:	00216436320064036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COOPERATIVA DE CRÉDITO. ATOS COOPERADOS TÍPICOS - NÃO INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO (CSLL). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APLICAÇÃO DO ESTATUTO PROCESSUAL VIGENTE POR OCASIÃO DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O conceito de ato cooperativo típico é definido pelo artigo 79 da Lei nº 5.764/1971 como aquele praticado entre as cooperativas e seus associados, entre estes e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associadas, para a consecução dos objetivos sociais.
2. Tem-se consolidado na jurisprudência o entendimento de que, por não caracterizarem fonte de receita ou faturamento para as cooperativas, os atos cooperativos típicos não podem servir de base de cálculo para a incidência de tributos como a CSLL. Precedentes (STJ e TRF3).
3. Nos termos do entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a sentença é o marco para delimitação do regime jurídico aplicável à fixação de honorários advocatícios.
4. Caso em que a sentença foi proferida em 25/04/2017, já na vigência do Código de Processo Civil de 2015.
5. Não comporta acolhimento a pretensão de aplicação, no caso concreto, da disposição do § 8º do artigo 85 do CPC (apreciação equitativa), por se tratar de hipótese resguardada às causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico. Precedente do STJ.
6. Acréscimo do percentual de 1% (um por cento) ao importe fixado na sentença a título de verba honorária (artigo 85, § 11, do CPC).
7. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que os Desembargadores Federais Mairan Maia e Nilton dos Santos acompanharam pela conclusão.

São Paulo, 20 de março de 2019.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053351-34.2006.4.03.6182/SP

	2006.61.82.053351-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional da 3ª Região CREFITO 3
ADVOGADO	:	SP181233 SIMONE MATHIAS PINTO e outro(a)
	:	SP234382 FERNANDA ONAGA GRECCO MONACO
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA SALLES
No. ORIG.	:	00533513420064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3ª REGIÃO. CDA. ANUIDADES ANTERIORES A LEI 12.514/2011. RE nº 704.292. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. NULIDADE.

1. Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional da 3ª Região em face de sentença que extinguiu a execução fiscal, com fundamento no artigo 803, inciso I, do CPC/2015.
2. Diante do quanto decidido pelo STF no RE nº 704.292, a cobrança de anuidades anteriores à Lei nº 12.514/2011 constitui violação ao princípio da legalidade. Precedentes desta Turma.
3. Tampouco prospera a tentativa de fundamentação da legalidade da certidão de dívida ativa baseada em lei que não consta expressamente no título executivo.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2019.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027073-14.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.027073-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	RONALDO DE ANDRADE JUNIOR
ADVOGADO	:	SP151885 DEBORAH MARIANNA CAVALLLO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI e CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. DECISÃO DE HOMOLOGAÇÃO DE CÁLCULO JUDICIAL. IRRESIGNAÇÃO DO APELANTE QUANTO AO VALOR CALCULADO PELA CONTADORIA JUDICIAL. ALEGAÇÃO AFASTADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão aventada no presente recurso de apelação refere-se à exatidão do cálculo realizado pela Contadoria Judicial às f. 316/317, no que tange ao valor a ser restituído ao impetrante e ao *quantum* que deverá ser convertido à União a título de Imposto de Renda.
2. Aduz o impetrante, em suas razões recursais, que, de acordo com a decisão que transitou em julgado, a incidência de IR sobre as férias vencidas e proporcionais, bem como seus abonos constitucionais de 1/3 restou afastada, razão pela qual afirma que o valor total a ser restituído corresponderia a 25,28% do valor depositado - e não apenas 15,84% do montante apurado pela Contadoria Judicial.
3. O cálculo realizado pela Contadoria Judicial, de fato, pautou-se na decisão transitada em julgado de f. 204/205 (f. 271). Nessa decisão, foi realizado juízo de retratação determinado pela Vice-Presidência, a qual limitou-se à apreciação da questão da incidência do imposto de renda sobre a **indenização paga por liberalidade da empregadora, mantendo-se, quanto às demais questões, a decisão recorrida**.
4. O v. acórdão determinou que quanto às **férias vencidas indenizadas e seu respectivo adicional não** haveria incidência de Imposto de Renda (f. 153), mas determinou que quanto às **férias proporcionais e seu respectivo terço** deveria **sim** ocorrer a incidência do referido imposto (vide f. 153v).
5. Assim, como não foram admitidos os recursos Especial Extraordinário interpostos pelo impetrante, a decisão de f. 204/205 transitou em julgado (f. 271), sem qualquer outra modificação em seu conteúdo, razão pela qual, em respeito à coisa julgada, deve haver distinção acerca da incidência do imposto de renda entre o valor atinente às férias vencidas e sobre o valor das férias proporcionais - resultando daí a diferença sobre a qual o apelante quedou-se irrisignado, sem razão.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030059-38.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.030059-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO	:	SP125840 ALMIR CLOVIS MORETTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	SP098071 CELSO AUGUSTO COCCARO FILHO e outro(a)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES. LEI N.º 13.478/2002. CONSTITUCIONALIDADE. SERVIÇO ESPECÍFICO E DIVISÍVEL. COBRANÇA DEVIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A cobrança da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares pelo Município de São Paulo com base na Lei n.º 13.478, de 30.12.2002 destina-se a remunerar serviço prestado *uti singuli*, atendendo, assim, aos requisitos de especificidade e divisibilidade previstos no art. 145, II, da Constituição da República.
2. A validade da referida taxa não comporta maiores discussões, porquanto o E. Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante n.º 19, segundo a qual, "a taxa cobrada exclusivamente em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, não viola o artigo 145, II, da Constituição Federal."
3. Com efeito, a taxa de coleta de resíduos indica a existência de serviço específico ao cidadão para a retirada desse tipo de material por ele produzido, o que dá à exação o caráter de contraprestação. Ademais, é perfeitamente divisível, bastando ratear o custo do serviço pela quantidade de imóveis atendidos e volume produzido pelo contribuinte, conforme previsto na norma instituidora (Lei n.º 13.478, de 30.12.2002), de modo que não há se falar em premissas alcatórias na cobrança do tributo em questão.
4. Precedentes.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009814-73.2007.4.03.6110/SP

	2007.61.10.009814-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	CELSO AUGUSTO MATUCK FERES
ADVOGADO	:	SP083468 LUIZ ROBERTO GOMES BUENO DE MIRANDA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSIJ-SP

EMENTA

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DA UNIÃO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. ANULAÇÃO DE LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO. MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DE DIRPF. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Caso em que o autor busca provimento jurisdicional para o reconhecimento de seu direito à isenção tributária e consequente desconstituição da relação jurídico tributária entre ele e a União, que o obrigue ao recolhimento do imposto de renda pessoa física sobre as verbas recebidas a título de indenização por acidente de trabalho que resultou em sua aposentadoria por invalidez.
2. O autor aduz que foi aposentado em 20.02.2000, em razão de moléstia adquirida em serviço, provocada por acidente em veículo após ser atingido por disparo de armas de fogo. Informou que sua declaração de rendimentos à Receita Federal foi alterada em razão de declaração indevida prestada pela Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, e por essa razão houve lançamento suplementar de crédito tributário em relação ao imposto de renda, porém tal lançamento não merece subsistir, pois se tratam de verbas indenizatórias.
3. Em seu pedido, o autor alega que sofreu lançamento do IRPF/2001 e respectiva multa pela entrega fora do prazo regulamentar, e que retificou a declaração (f. 131), solicitando que seja considerada a declaração retificadora entregue, sem imposto a pagar, com cancelamento do lançamento tributário.
4. A autoridade fazendária cancelou a cobrança do IRPF/2001, originada da DIRPF/2001 original, mantendo o lançamento da multa por atraso na entrega da DIRPF/2001, controlado pelo processo administrativo nº 13876.000208/2004-11 (f. 119).
5. Na sentença, o Juízo *a quo* julgou procedente o pedido do autor, declarando a insubsistência do lançamento tributário feito no processo administrativo nº 13876.000459/2006-50, tendo em vista inexistente a relação jurídico-tributária que o obrigue ao recolhimento do imposto de renda pessoa física sobre as verbas recebidas a título de indenização por acidente de trabalho que resultou em sua aposentadoria por moléstia grave. Houve condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados a 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado (f. 186-188v.).
6. Na apelação, a União alega que os Autos de Infração que geraram os processos administrativos nºs 13876.000208/2004-11 e 13876.000459/2006-50 não tratam do mesmo objeto, devendo permanecer a multa por atraso na entrega da DIRPF/2001, no valor de R\$ 5.090,27 (cinco mil e noventa reais e vinte e sete centavos).
7. De fato, tratando-se de obrigação acessória, é cabível a aplicação de multa pelo atraso na entrega da declaração de rendimentos, conforme disposto na legislação de regência. A contagem do período de atraso inicia-se no mês subsequente ao fixado para a entrega da declaração e termina no mês da efetiva entrega. O caso em comento, porém, trata de situação diversa.
8. No auto de infração do Imposto de Renda Pessoa Física, a multa por atraso na entrega da DIRPF/2001, foi calculada conforme demonstrativo de apuração da multa (f. 111-112), ou seja, considerou-se a quantidade de meses de atraso (19) X o valor do imposto devido (R\$ 26.709,94), para se chegar ao valor de R\$ 5.090,27 (cinco mil e noventa reais e vinte e sete centavos). Assim, com o cancelamento da cobrança do IRPF/2001, originada da DIRPF/2001, proposta pela própria autoridade fazendária, não há como permanecer hígida a cobrança da multa por atraso na entrega da DIRPF/2001, conforme aduziu o Juízo *a quo*.
9. Remessa oficial e apelação da União desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006394-33.2007.4.03.6119/SP

	2007.61.19.006394-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	:	SP341189B GIULIA DANDARA PINHEIRO MARTINS
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	ELLEN CRISTINA CHAVES SILVA e outro(a)

EMENTA

PROCESSO CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DECISÃO QUE NÃO EXTINGUE A EXECUÇÃO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. Consoante se afere dos termos da r. decisão agravada, não foi dado termo ao cumprimento de sentença, rejeitando-se a impugnação apresentada, razão por que, dada a nítida natureza de decisão interlocutória, o recurso

cabível é o Agravo de Instrumento, em detrimento da Apelação, a teor do art. 203, §2º, e do art. 1.015, parágrafo único, ambos do CPC. Precedentes desta Corte e do STJ.
2. Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0032219-81.2007.4.03.6182/SP

	2007.61.82.032219-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	INTERNET GROUP DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP319517A MARIANA MARQUES CALFAT
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00322198120074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO E OBSCURIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. *In casu*, em relação à condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios, o acórdão deixou claro que a dívida inscrita sob o nº 80.7.07.000595-68, já havia sido cancelada nos autos da execução fiscal (sentença, f. 302), e que às f. 124-130, a embargante apresentou emenda a inicial informando que naquela data (05/12/2007, f. 124-130), o valor atualizado da execução era de R\$ 18.802,78 (dezoito mil, oitocentos e dois reais e setenta e oito centavos) (f. 125). Assim, não pode a exequente, ora embargada, ser condenada em 1 % (um por cento) do valor do débito fixado na inicial, conforme determinou a sentença, pois isso representaria um valor de R\$ 52.106,99 (cinquenta e dois mil, cento e seis reais e noventa e nove centavos) no mês de fevereiro de 2007. Desse modo, levando-se em conta os princípios da equidade, da razoabilidade e da proporcionalidade, e que os embargos à execução fiscal foram opostos em 18/06/2007 (f. 02) e a sentença foi prolatada em 16/03/2012 (f. 307), mostra-se razoável a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973, a serem devidamente atualizados a partir data da prolação da sentença.
3. Assim, no acórdão embargado, não há reparos a se fazer no valor arbitrado a título da referida condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0029217-78.1995.4.03.6100/SP

	2008.03.99.001622-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	SP162712 ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA e outro(a)
APELADO(A)	:	CELSO SIQUEIRA espólio
ADVOGADO	:	SP243133 THOMAS RODRIGUES CASTANHO
REPRESENTANTE	:	MARIA ELIZABETH DAL PORTO SIQUEIRA
ADVOGADO	:	SP243133 THOMAS RODRIGUES CASTANHO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	95.00.29217-3 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - LEI 4.156/62 (COM ALTERAÇÕES DO DECRETO-LEI 644/69) - OBRIGAÇÕES AO PORTADOR - UNIÃO FEDERAL - LEGITIMIDADE - RESGATE - CORREÇÃO MONETÁRIA PLENA - CONSECUTÓRIOS LEGAIS.

1. O artigo 4º, § 3º, da Lei nº 4.156/62 estabelece a responsabilidade solidária da União Federal pelas obrigações decorrentes do empréstimo compulsório sobre energia elétrica, razão pela qual se justifica sua presença no polo passivo da demanda. Precedentes do C. STJ.
2. Em julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973 (REsp nº 1050199, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 09/02/2009), o C. Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento no sentido de operar-se a decadência na hipótese de decorrer mais de cinco anos entre a data do vencimento das Obrigações ao Portador e a do ajuizamento da ação. Lustró não transcorrido na espécie.
3. A correção monetária, consoante reiteradamente reconhecido pela jurisprudência, constitui instrumento jurídico-econômico que visa tão somente manter o valor da moeda em função da corrosão causada pelo decurso de tempo e pela depreciação inflacionária, não implicando modificação ou majoração de valor.
4. Impõe-se a atualização plena dos valores recolhidos a título de empréstimo compulsório até a efetivação da devolução, por meio de resgate dos respectivos títulos, sob pena de o processo econômico gerar o enriquecimento sem causa do Estado e, em última análise, confisco do capital do contribuinte.
5. Quanto aos consecutórios legais, a sentença observou a jurisprudência dominante do C. STJ, a qual estabelece, nas ações condenatórias em geral, a incidência de juros moratórios à razão de 6% ao ano até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o CC/02), momento a partir do qual deverá ser aplicada a taxa SELIC, vedada sua cumulação com qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.
6. Remessa oficial e apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e às apelações, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057384-91.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.057384-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	AGROESTE COM/ DE INSUMOS AGRICOLAS LTDA e outro(a)

	:	NOVA RURAL COM/ E REPRESENTACOES DE PRODUTOS AGROPECUARIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP075614 LUIZ INFANTE
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00.00.00010-4 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PRELIMINAR - ILEGITIMIDADE AFASTADA - CDA - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA - PENHORA SOBRE O FATURAMENTO - LEGALIDADE - DECRETO-LEI 1.025/69 - SUBSTITUIÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- 1 - Rejeitada a alegação de ilegitimidade. Transferência de fundo de comércio com encerramento das atividades. Incidência do artigo 133 do Código Tributário Nacional.
- 2 - CDA formalmente correta e devidamente fundamentada, contendo os requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80, não havendo omissões que possam prejudicar a defesa do executado.
- 3 - Alegações genéricas, desprovidas de fundamentação, não são hábeis a lidar a presunção relativa de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa.
- 4 - Os bens penhorados têm por escopo precípuo a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 620 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o juízo. Penhora sobre o faturamento mantida.
- 5 - O encargo de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios, motivo pelo qual não deve ser condenado o executado à verba honorária, a teor do entendimento pacificado pelo C. STJ no REsp 1143320/RS, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos.
- 6- Apelação parcialmente provida para afastar os honorários advocatícios arbitrados na sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à Apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002266-90.2008.4.03.6100/SP

	:	2008.61.00.002266-4/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	PAULO PAULISTA NOVO
ADVOGADO	:	SP156854 VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PAULO PAULISTA NOVO
ADVOGADO	:	SP156854 VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec.Jud.SP
No. ORIG.	:	00022669020084036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. ARTIGO 6º, DA LEI Nº 7.713/88. DOENÇA GRAVE. DIREITO ASSEGURADO. TERMO *A QUO*. NÃO COMPROVAÇÃO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS A SEREM PAGOS PELA UNIÃO. CABIMENTO. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA. RECURSOS DE APELAÇÃO DESPROVIDOS.

1. Caso em que o autor busca provimento jurisdicional que lhe assegure a isenção de imposto de renda de seus proventos de aposentadoria a partir da constatação de alienação mental, além da repetição do indébito tributário desde a data da constatação da enfermidade, em 16.08.1989, até o efetivo reconhecimento da isenção, em 14.03.2007, acrescidos de juros de mora e correção monetária, nos termos dos artigos 161, § 1º, e 167, do Código Tributário Nacional.
2. Em relação ao termo inicial da isenção do imposto de renda sobre proventos de aposentadoria, prevista no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem decidido que a isenção deve ser reconhecida a partir da data da comprovação da doença, ou seja, do diagnóstico médico.
3. Para fins de constatação de doença grave, o art. 30 da Lei nº 9.250/95, menciona a necessidade de laudo oficial da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, no entanto, a jurisprudência tem entendido que tal exigência é impositiva à Administração, sendo que, em Juízo, outros dados e documentos podem ser considerados, bem como laudos médicos devidamente fundamentados, conforme o princípio do livre convencimento motivado.
4. Assim, resta claro o acometimento do autor pela alienação mental, porquanto restou amplamente comprovado nos autos por meio da análise dos documentos, bem como, o fato dessa patologia estar enquadrada no rol de moléstias graves especificadas no artigo 6º da Lei n. 7.713/88. Precedentes.
5. Depreende-se da análise da norma em questão que o objetivo do legislador foi desonerar da tributação do imposto de renda o aposentado que esteja acometido de qualquer das moléstias ali indicadas, a fim de que tenha melhores condições financeiras de arcar com os custos necessários ao seu tratamento, possibilitando-lhe uma melhor qualidade de vida.
6. Em relação ao termo *a quo* da referida isenção, o atestado médico afirmando que o autor está em tratamento desde 16.08.1989 tem a data de 31.01.2006, da mesma forma o Laudo de Exame Médico Pericial do Servidor, que tem a data de 14.03.2007, além do Laudo de Exame de Sanidade Mental, de 21.09.2006, não sendo suficientes para comprovar o alegado pelo autor.
7. Assim, correta a decisão que reconheceu que os efeitos da sentença retroagem à data da propositura da ação de interdição na 2ª Vara da Comarca de Espírito Santo do Pinhal para reconhecer a existência da doença do autor, e, portanto, estendendo o direito à isenção até aquela data, a ser comprovada por meio de certidão de objeto e pé a ser extraída daqueles autos, atualizada nos termos da lei.
8. Segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado, devendo ser mantida a condenação da União nos moldes fixados na sentença recorrida, tendo em vista a procedência da maioria dos pedidos do autor.
9. Remessa necessária e apelação desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à remessa necessária e aos recursos de apelação da União e do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005406-35.2008.4.03.6100/SP

	:	2008.61.00.005406-9/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	CREFINPAR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS S/A e outros(as)
ADVOGADO	:	SP128457B LEILA MEJDALANI PEREIRA
SUCEDIDO(A)	:	CREFINPAR PARTICIPACOES LTDA
APELANTE	:	AGROPECUARIA ARAUC LTDA
	:	REFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS
ADVOGADO	:	SP128457B LEILA MEJDALANI PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Economia da 2 Região CORECON/SP
ADVOGADO	:	SP257211 TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONSELHO PROFISSIONAL. REGISTRO. COBRANÇA DE ANUIDADES. LEGALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. No caso dos autos, as impetrantes requerem o cancelamento do seu registro junto ao Conselho Regional de Economia da 2ª Região/São Paulo, bem como o afastamento da cobrança da anuidade prevista para o ano de 2008, sustentando que o critério legal para o pagamento das anuidades e para a manutenção do registro perante o Conselho Regional de Economia é determinado pela atividade básica ou natureza dos serviços prestados pela empresa, nos termos do art. 1º, da lei nº 6.839/80.

2. Na sentença, o Juízo *a quo* denegou a segurança, aduzindo que como os pedidos de cancelamento dos registros foram realizados após o lançamento das anuidades, não há ilegalidade em relação aos boletos já emitidos. (f. 144-147).
3. Apesar das alterações ocorridas nos contratos sociais, em 2003, segundo suas próprias informações, as impetrantes somente protocolaram os pedidos de cancelamento dos registros no Conselho Regional de Economia da 2ª Região/São Paulo - CORECON, em fevereiro de 2008, após o lançamento da anuidade do exercício do referido ano. Ressalte-se que as impetrantes não juntaram aos autos as cópias dos protocolos.
4. O entendimento jurisprudencial é firme no sentido de que o vínculo com o órgão de fiscalização profissional estabelece-se pelo mero registro no respectivo quadro, independentemente da comprovação do efetivo exercício ou não da atividade profissional.
5. A mudança dos objetos sociais das impetrantes e o não enquadramento dentre as atividades privativas do profissional de economia deveria ter sido comunicada ao competente conselho profissional já em 2003.
6. Embora as impetrantes afirmem que o objeto social não está vinculado ao CORECON, verifica-se que à época dos fatos geradores as mesmas permaneciam registradas no conselho profissional, uma vez que realizada a inscrição junto aos conselhos de fiscalização profissional, surge para o inscrito a obrigação de pagar as respectivas anuidades, independentemente do exercício da profissão.
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009023-03.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.009023-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	INDUSTRIAS QUIMICAS LORENA LTDA
ADVOGADO	:	SP171016 NIZE MARIA SALLES CARRERA e outro(a)
	:	SP319183 ANDREIA CRISTINA DE LIMA TIRELI
APELADO(A)	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP184455 PATRICIA ORNELAS GOMES DA SILVA e outro(a)

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. BACEN. MULTA POR ILÍCITO CAMBIAL. VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 23.258/33. NÃO REVOGAÇÃO PELO DECRETO S/Nº DE 25 DE ABRIL DE 1991. PRINCÍPIO DA HIERARQUIA DAS LEIS. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O e. Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que o Decreto nº 23.258/33 ingressou na ordem jurídica vigente na época de sua expedição com status de lei federal e, assim, não poderia ser revogado por decreto do executivo, em obediência ao princípio da hierarquia das leis.
2. O Decreto nº 23.258/33, com efeito, havia sido recepcionado pelo novo ordenamento constitucional vigente, de modo que a sua revogação pelo artigo 4º do Decreto s/n de 25.04.91 foi considerada ineficaz.
3. Posteriormente, inclusive, o Decreto s/n de 14/05/98 reconheceu expressamente a nulidade do artigo 4º do Decreto s/n de 25/04/1991, na parte que revogou o Decreto nº 23.258/33, o qual, por sua vez, continua plenamente em vigor.
4. A redução do prazo prescricional de 5 (cinco) para 2 (dois) anos, prevista no artigo 4º da Lei nº 9.873/99, se aplica às infrações praticadas antes do triênio anterior a 1º de julho de 1998, isto é, aos fatos geradores ocorridos até 30 de junho de 1995.
5. Logo, se o ilícito foi praticado em dezembro de 1997, como é o caso dos autos, aplica-se a regra geral de 5 (cinco) anos para a contagem do prazo prescricional, cujo termo *ad quem* seria dezembro de 2002.
6. Tendo, pois, a intimação da impetrante acerca da instauração do processo administrativo sido realizada em 19.02.2002, há que se reconhecer a higidez da multa em questão, imposta em decorrência da prática de ilícito cambial.
7. Precedentes do STJ.
8. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015520-33.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.015520-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	MARCELO FERNANDES DE SOUZA IMPORTADORA
ADVOGADO	:	SP059430 LADISAEI BERNARDO
	:	SP050384 ANTONIO CRAVEIRO SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO E ADUANEIRO. IMPORTAÇÃO DE MERCADORIAS. INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA DE TERCEIROS. CARACTERIZAÇÃO. PENA DE PERDIMENTO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de apelação interposta por **Marcelo Fernandes de Souza Importadora**, em face de sentença de improcedência, em demanda ajuizada para obter a nulidade do Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal nº 0917800/27787/07, afastando-se qualquer lançamento de suposto crédito tributário ou aplicação de pena de perdimento de bens.
2. Na ocasião de importação realizada pela parte autora, **Marcelo Fernandes de Souza Importadora**, a autoridade fiscal constatou indícios de fraude na operação, tendo instaurado procedimento fiscalizatório fiscal pela suspeita de que a empresa importadora não teria capacidade econômica e financeira compatível com os volumes importados nas DI nºs 07/0930952-4, 07/01283907-5 e 07/1283892-3.
3. Segundo o Auditor-Fiscal da Receita Federal, "*Conforme Relatório Fiscal anexo ao presente Auto de Infração, verificou-se que o importador atua como interposta pessoa do responsável pela operação, utilizando documentos falsificados*" (f. 20).
4. Consta no Relatório Fiscal (f. 26) que antes de abrir a empresa, o Sr. Marcelo Fernandes de Souza afirmou que trabalhava como distribuidor informal de mercadorias de terceiros ("camelô"), sem estabelecimento fixo, tendo registrado a **Marcelo Fernandes de Souza Importadora** em setembro de 2002, com capital social estabelecido no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) tendo como único fornecedor a empresa JIANG. Segundo informações dos sistemas informatizados da Receita Federal, a empresa teria importado por conta própria mais de US\$ 250.000 (duzentos e cinquenta mil dólares) nos últimos 24 meses.
5. Também foram verificadas evidências de entranhamento entre **Marcelo Fernandes de Souza Importadora** e JIANG, tais como o número do telefone celular do Sr. Jiang nos conhecimentos de transporte das DI nº 06/0874835-2, 07/0085895-9 e 07/0824884-0, referente a importações anteriores, sendo que em declaração apresentada à fiscalização fazendária, o Sr. Marcelo afirmou que não possui nem utiliza os serviços de telefonia celular (f. 27).
6. Além disso, na fatura comercial nº YIG0203/06, referente à DI 06/0874835-2, consta como endereço de **Marcelo Fernandes de Souza Importadora** a sala nº 508 da Rua Barão de Duprat nº 126, porém de acordo com o sistema CNPJ da Receita Federal do Brasil, este é o endereço da empresa JIANG (f. 27).
7. Conforme o relatório fiscal, em duas das três DI objeto do auto de infração em discussão (DI 07/1283907-5 e 07/1283892-3) também consta com endereço de **Marcelo Fernandes de Souza Importadora** a sala comercial de JIANG (f. 27).
8. Outras evidências, entre as quais a ausência de utilização da sala comercial alugada em nome da empresa de Marcelo (conforme extrato da conta de energia elétrica), apesar da existência de grande quantidade de operações no exterior; a conta corrente utilizada para registro das Declarações de Importação da **Marcelo Fernandes de Souza Importadora** ser a mesma utilizada no registro das DI da JIANG; a ausência da comprovação da origem dos recursos financeiros para integralização do capital social, no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), assim como a formalização de procuração com amplos poderes da parte autora ao Sr. Jiang Nanxiang, transferindo-lhe praticamente o controle total da empresa, permitem concluir que houve, de fato, interposição fraudulenta de terceiro, simulando operação de compra e venda com empresa interposta entre o vendedor e o real importador, no caso, a empresa JIANG, mantendo-se esta oculta.
9. De fato, a parte autora não trouxe, em suas razões recursais, nenhum motivo plausível que pudesse justificar a alteração da conclusão do Juízo *a quo*. O relatório fiscal que acompanha o Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal (f. 19-42) encontra-se detalhado e bem fundamentado, fornecendo evidências da efetiva ocultação do real importador. A autuação está devidamente instruída e as teses alegadas pela apelante não subsistem diante do contexto probatório dos autos.
10. Diante da situação fática configuradora de interposição fraudulenta de terceiros na operação de comércio exterior, deve ser mantido o auto de infração, além da pena de perdimento às mercadorias constantes das

11. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020018-75.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.020018-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT
ADVOGADO	:	SP220000B ANA CLAUDIA FERREIRA PASTORE
APELADO(A)	:	VIACAO MIMO LTDA
ADVOGADO	:	SP027823 MAURO ALCIDES ZUPPI DA CONCEICAO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES. CERTIFICADO DE REGISTRO DE FRETAMENTO. CONDICIONAMENTO AO PAGAMENTO DE MULTAS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Lei n. 7.102/83, que criou a ANTT e dispõe sobre a reestruturação dos transportes aquaviário e terrestre, não exige o prévio recolhimento de multas administrativas como condição para expedição ou renovação do Certificado de Registro de Fretamento - CRF.
2. O e. Superior Tribunal de Justiça, inclusive, já firmou o entendimento de que impedir a renovação do CRF configura medida desproporcional de restrição ao legítimo exercício de atividade econômica, ainda mais porque a ANTT dispõe de meios judiciais para obter o adimplemento.
3. A Resolução ANTT nº 1.166/2005 extrapolou sua função regulamentar e violou o princípio da legalidade (artigo 5º, II, da CF/1988), pois não cabe às normas infralegais, que se prestam somente a regulamentar a lei em que buscam seu fundamento, desbordar daqueles limites e inovar na ordem jurídica em desfavor dos administrados.
4. Precedentes.
5. Agravo retido não conhecido.
6. Apelação e remessa necessária desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NÃO CONHECER** do agravo retido e **NEGAR PROVIMENTO** à apelação e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000235-91.2008.4.03.6102/SP

	2008.61.02.000235-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELANTE	:	FERROVIA CENTRO ATLANTICA S/A
ADVOGADO	:	MG071886 DANIEL AUGUSTO DE MORAIS URBANO e outro(a)
	:	MG087830 RODRIGO RIGHI CAPANEMA DE ALMEIDA
APELADO(A)	:	LEONCIO GOMES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	IRENE MARINHO OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP133791B DAZIO VASCONCELOS e outro(a)
APELADO(A)	:	ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S/A
ADVOGADO	:	SP135447 ANA LUISA PORTO BORGES DE SIQUEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00002359120084036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA - ACIDENTE EM LINHA FÉRREA - QUEDA DE COMPOSIÇÃO - CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO - UNIÃO FEDERAL (PODER CONCEDENTE) - LEGITIMIDADE - RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA - VIAGEM NA CONDIÇÃO DE "PINGENTE" - DEVER DE FISCALIZAÇÃO - CULPA CONCORRENTE - REDUÇÃO EM 50% DA CONDENAÇÃO - PENSÃO MENSAL - BASE DE CÁLCULO - DANOS MORAIS - COMPENSAÇÃO DEVIDA - VALOR PROPORCIONAL - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A despeito de não responder diretamente pelos danos causados pela concessionária a terceiros no desempenho do serviço público, a União Federal, na posição de poder concedente, deve arcar com os correspondentes ônus financeiros na hipótese de insolvência da empresa contratada. Legitimidade. Responsabilidade subsidiária.
2. A responsabilidade objetiva pressupõe seja o Estado - ou quem lhe faça as vezes - responsável por comportamentos de seus agentes que, agindo nessa qualidade, causem prejuízos a terceiros. Impõe, tão-somente, a demonstração do dano e do nexo causal, por prescindir da culpa do agente, nos moldes do art. 37, § 6º, da Constituição Federal.
3. Na hipótese de omissão, a jurisprudência predominante do STF e do STJ adota a responsabilidade subjetiva, de sorte a reclamar a presença de culpa ou dolo do agente público para a configuração do dever de indenizar. Contudo, melhor refletindo sobre a questão, entendo que, uma vez comprovada a exigibilidade da atuação estatal no caso concreto, a responsabilidade do Estado será objetiva, orientação que homenageia o texto constitucional.
4. *In casu*, sem embargo da imprudência da vítima, que viajava na condição de "pingente", evidencia-se, por parte da prestadora de serviço público, conduta omissiva relevante na cadeia causal, substanciada no descumprimento do dever de vigilância na área de embarque.
5. O reconhecimento da culpa concorrente da vítima, não implica necessariamente a exclusão da responsabilidade do Estado (ou de quem lhe faça as vezes no desempenho de serviço público), podendo engendrar, conforme o caso, o abrandamento dos valores devidos a título de indenização. Na espécie, analisando as contribuições causais da companhia ferroviária e da vítima, deve a ré ser responsabilizada à razão de 50% pela ocorrência do evento danoso.
6. Considerando as condições financeiras da família, inegavelmente de baixa renda, é de se presumir que a vítima continuaria a contribuir com o sustento familiar, motivo pelo qual tem aplicação o art. 948, II, do Código Civil.
7. Não comprovados os reais ganhos da vítima, a fixação da pensão mensal deve tomar por base o montante de 1 (um) salário mínimo, excluída, no entanto, a parcela referente à gratificação natalina. Precedentes.
8. Com espede em iterativa jurisprudência, nas hipóteses de falecimento de menor de idade, a indenização deve ser fixada na forma de pensão mensal à razão de 2/3 do salário mínimo até a data em que a vítima completaria 25 (vinte e cinco) anos e, a partir daí, reduzida para 1/3 do salário até a idade em que atingiria 65 (sessenta e cinco) anos. Frações reduzidas pela metade, em vista da culpa concorrente da vítima.
9. Em casos como o vertente, em que familiares são privados definitivamente da convivência com a vítima falecida, o cabimento de compensação dos danos morais há muito está pacificado na Doutrina e Jurisprudência. Proporcionalidade do valor fixado na origem (R\$ 50.000,00).
10. De rigor a incidência da taxa SELIC de forma exclusiva sobre o principal condenatório, afastados quaisquer outros índices de juros ou correção monetária. Inteligência do art. 406 do Código Civil. Precedentes.
11. À luz dos princípios da causalidade e razoabilidade, bem assim em atenção ao disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, verba honorária reduzida para 10% sobre o valor da condenação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e às apelações, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000849-96.2008.4.03.6102/SP

	2008.61.02.000849-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	COML/MARINHO FER DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS SIDERURGICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
Nº. ORIG.	:	0000849620084036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RENÚNCIA AO DIREITO OU DESISTÊNCIA DA AÇÃO. ADESÃO AO PARCELAMENTO PREVISTO NA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. APLICAÇÃO DO RESP Nº 1.143.320/RS, SUBMETIDO AO REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. Reputa-se ser incabível, no presente caso, a condenação em verbas honorárias à embargante que aderiu, no curso dos embargos à execução, aos termos Lei nº 11.941/09 para pagamento de seus débitos inscritos em dívida ativa perante a exequente, sob pena de "bis in idem", uma vez que tal condenação foi substituída pelo encargo de 20% do Decreto-Lei nº 1.025/69. Aplicação da Súmula nº 168 do extinto TFR.
2. Entendimento firmado conforme julgamento proferido no REsp 1.143.320/RS, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), bem como na jurisprudência deste Tribunal.
3. E não se alegue, como quer a embargada, que o entendimento aqui firmado seja afastado pelo fato de a Lei nº 11.941/09 ter previsto a isenção de 100% do valor do encargo legal para os contribuintes que aderissem ao programa de parcelamento, pois se a própria lei conferiu o desconto a fim de incentivar o contribuinte a adimplir com os seus débitos perante a Fazenda Nacional, desarrazoado seria exigir o pagamento de verba honorária quanto da sua opção ao parcelamento no bojo dos embargos a execução.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do voto do

Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006887-21.2008.4.03.6104/SP

	2008.61.04.006887-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	EDITORA MELHORAMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP095111 LUIS EDUARDO SCHOUERI e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EDITORA MELHORAMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP095111 LUIS EDUARDO SCHOUERI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
Nº. ORIG.	:	00068872120084036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPORTAÇÃO DE LIVROS ILUSTRADOS INFANTIS. CLASSIFICAÇÃO FISCAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 150, VI, "D", CF. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO.

1. O cerne da presente controvérsia gravita em torno da discussão se as mercadorias importadas pela autora estariam ou não albergadas pela imunidade do art. 150, VI, "d" da Constituição Federal.
2. Visou o Constituinte resguardar as liberdades de pensamento e de comunicação para ampliar o acesso à cultura, à informação e à educação a todo cidadão brasileiro, proporcionando a redução dos preços desse tipo de material ao consumidor, por meio de incentivos fiscais, qual seja: a imunidade e instituição de alíquota zero aos livros.
3. Nesse contexto, restringir a aplicação do incentivo aos livros, ao seu conceito léxico, vai de encontro à finalidade da norma constitucional, olvidando-se, ainda, da evolução do contexto social em que ela se insere.
4. O Supremo Tribunal Federal já decidiu pela incidência da norma inunizante em estampas ilustradas, álbuns de figurinha, manuais técnicos, livros de colorir e até mesmo brindes de revistas (RE 656203, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/09/2011, publicado em DJe-183 DIVULG 22/09/2011 PUBLIC 23/09/2011).
5. *In casu*, há comprovação - por meio de laudo pericial judicial - de que as mercadorias importadas pela autora enquadram-se todas na categoria "livros", razão pela qual verifica-se irretocável a r. sentença de piso, que reconheceu a imunidade tributária insculpada no art. 150, VI, d, da CF, para as mercadorias constantes das DIs nº 08/0787715-2, 08/0807951-9, 08/0807933-0, 08/0807966-7.
6. Ressalte-se, de início, que para a fixação da condenação ao pagamento de honorários advocatícios deve ser levado em conta o recente posicionamento do eminente Ministro Gilmar Mendes do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida na Ação Originária 506/AC (DJe de 01.09.2017), que aplicou às verbas sucumbenciais os critérios do direito adjetivo vigorante à época da propositura do feito judicial.
7. Segundo a decisão proferida na Ação Originária 506/AC, "quando se ingressa com a demanda, tem-se a previsibilidade dos ônus processuais, entre os quais se incluem os honorários advocatícios, de acordo com a norma em vigor no ajuizamento da demanda, razão pela qual reconheço que, nos casos em ajuizada ação sob a égide do CPC/73 e a Fazenda Pública saia vencida, há direito de o ente público não se sujeitar à mudança dos custos processuais de forma pretérita, exatamente tal como previsto nas partes inicial e final do art. 14 do CPC/15".
8. Desse modo, como no caso dos autos, a ação foi ajuizada em 15.07.2008 (f. 2), devem ser observados os parâmetros do Código de Processo Civil de 1973, conforme entendimento já adotado pela Turma (AC 2010.61.09.011.797-4, julgada na Sessão de 14.12.2017).
9. *In casu*, aplica-se o art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, que permite a fixação dos honorários em valor certo. Assim, considerando que a causa vem tramitando durante longo período (desde 2008), exigindo o acompanhamento do procurador, durante toda a marcha processual, vislumbro que a majoração da verba honorária para **R\$ 15.000,00 (quinze mil reais)** seja suficiente para remunerar dignamente os serviços prestados, sem, todavia, onerar demasiadamente a Fazenda Pública.
10. Reexame necessário e recurso de apelação da União desprovidos.
11. Recurso de apelação da parte autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação da União e **DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007950-81.2008.4.03.6104/SP

	2008.61.04.007950-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	METROSEG METROPOLITANA SEGURANCA PATRIMONIAL LTDA
ADVOGADO	:	SP129350 MONICA DI GREGORIO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. EMPRESA DE VIGILÂNCIA. RENOVAÇÃO DE AUTORIZAÇÃO DE FUNCIONAMENTO. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE REGULARIDADE FISCAL. DECRETO Nº 89.056/83. PORTARIA Nº 387/2006. ILEGALIDADE. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. REDUÇÃO. CABIMENTO.

1. A Lei n. 7.102/83 estabelece normas para constituição e funcionamento das empresas particulares que exploram serviços de vigilância e de transporte de valores, bem como atribui ao Ministério da Justiça a concessão de autorização para o funcionamento das empresas de segurança.
2. O referido diploma legal, entretanto, não exige a apresentação de Certidão Negativa de Débitos Fiscais para a autorização de exercício da atividade de segurança pessoal privada e escolta armada, ou mesmo para a sua renovação, revelando-se desarrazoado, portanto, o disposto no artigo 32, § 7º, "b", do Decreto nº 89.056/83, e no artigo 10, I, da Portaria nº 387/2006 - DG/DPF.
3. Ambos os atos normativos extrapolaram sua função regulamentar e violaram o princípio da legalidade (artigo 5º, II, da CF/1988), pois não cabe às normas infralegais, que se prestam somente a regulamentar a lei em que buscam seu fundamento, desbordar daqueles limites e inovar na ordem jurídica em desfavor dos administrados.
4. Ademais, a exigência de apresentação de certidões de regularidade fiscal como condição para a renovação da autorização de funcionamento da empresa configura meio indireto de cobrança de tributos, o que é vedado pela Súmula nº 70 do e. Supremo Tribunal Federal, que dispõe o seguinte: "É inadmissível a interdição de estabelecimento como meio coercitivo para cobrança de tributo".
5. Considerando, deste modo, que a demanda foi proposta no ano de 2008 e a sentença foi proferida na vigência do CPC/1973, bem como se levando em conta os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, e que o valor atribuído à causa foi de R\$ 1.000,00 (mil reais), a condenação em verba honorária no montante de R\$ 600,00 (seiscentos reais) revela-se excessiva, devendo, por isso, ser reduzida para o valor de R\$ 300,00 (trezentos reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do supracitado diploma legal.
6. Precedentes.
7. Agravo retido e remessa necessária não conhecidos.
8. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER do agravo retido e da remessa necessária e DAR PROVIMENTO PARCIAL à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008532-78.2008.4.03.6105/SP

	2008.61.05.008532-3/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: AIRTON FRANCISCO ROSSETTI
ADVOGADO	: SP197214 WELLINGTON RAPHAEL HALCHUK D ALVES DIAS e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. IRPF. VERBAS TRABALHISTAS. VALORES PAGOS EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. A RESPONSABILIDADE PELA RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DE RENDA É DA FONTE PAGADORA. APELAÇÃO PROVIDA. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA.

1. O autor ajuizou a presente demanda contra a União, para obter a declaração de nulidade do Auto de Infração e do Processo Administrativo nº 10830.006235/2006-90, referentes ao IRPF relativo ao ano calendário 2002, além da nulidade da compensação de ofício dos valores referentes à restituição do IRPF ano-calendário 2003, com os valores supostamente devidos no auto de infração (referente ao IRPF 2002/2003), e consequente restituição dos valores, conforme Declaração de Ajuste Anual já homologada pela Receita Federal do Brasil em relação a valores recebidos na Reclamação Trabalhista nº 208/1997-TR-4.
2. Após autorização de penhora em conta corrente da Reclamada, Associação Atlética Ponte Preta, o Juízo trabalhista autorizou o levantamento da quantia líquida incontroversa, cujo total bruto em 12.11.2002 correspondeu a R\$ 155.064,78 (cento e cinquenta e cinco mil, sessenta e quatro reais e setenta e oito centavos), descontados o valor da contribuição previdenciária, R\$ 7.147,78 (sete mil, cento e quarenta e sete reais e setenta e oito centavos) e o IRRF, no valor de R\$ 20.498,67 (vinte mil, quatrocentos e noventa e oito reais e sessenta e sete centavos) e total líquido no valor de R\$ 127.418,33 (cento e vinte e sete mil, quatrocentos e dezotoito reais e trinta e três centavos).
3. No ano seguinte, ano-calendário 2003, exercício 2004, ocorreu a mesma situação, tendo o autor/apelante informado na sua declaração de Imposto de Renda Pessoa Física, ano-calendário 2003 o rendimento tributável bruto no valor de R\$ 54.588,85 (cinquenta e quatro mil, quinhentos e oitenta e oito reais e oitenta e cinco centavos), IRRF no valor de R\$ 14.588,85 (quatorze mil, quinhentos e oitenta e oito reais e oitenta e cinco centavos), e total líquido no valor de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais).
4. De acordo com o que consta nos autos, conforme a Certidão nº 63/2006, expedida pela Justiça do Trabalho (6ª Vara do Trabalho de Campinas/SP), em 12.11.2002, "o reclamante levantou as seguintes importâncias líquidas, já descontado o imposto de renda devido, além das contribuições previdenciárias: R\$ 127.418,33 em 12/11/2002 por meio da guia judicial nº 300/2002, de 05/11/2002, valor correspondente ao valor líquido incontroverso de R\$ 121.376,32, em relação ao qual houve a retenção do valor de R\$ 19.317,70, valores esses atualizados até 01/09/2000, e R\$ 40.000,00, em 18/12/2003, decorrente de acordo homologado, à fl. 550, cujo teor é o seguinte: "Vistos, etc... Homologo fls 547/548. Não há amparo legal para concessão de prazo para discriminação de verbas objeto do acordo. Assim, deverá a ré comprovar os recolhimentos previdenciários sobre a totalidade do valor pago ao reclamante (R\$ 40.000). (...) Cps, 16/12/03, 1825hs. Marcelo Schmidt Simões, Juiz do Trabalho"; não houve comprovação do recolhimento do valor de imposto de renda retido na fonte, à vista do que foi exarado o seguinte despacho à fl. 577: "... Comprove a reclamada os recolhimentos fiscais devidos, em 5 dias. No silêncio, oficie-se à Procuradoria da Fazenda Nacional, denunciando o débito. Cps, 19/11/2004. Marcelo Schmidt Simões, Juiz do Trabalho"; ante o silêncio da reclamada, foi expedido o ofício 823 à Secretaria da Receita Federal em Campinas, em 25/07/2005, (...). (cf. f. 32).
5. Assim, embora o Juízo da 6ª Vara de Trabalho de Campinas tenha intimado a Associação Atlética Ponte Preta a comprovar o recolhimento do imposto de renda já retido das verbas trabalhistas em questão, a empresa reclamada manteve-se inerte, não comprovando tal recolhimento, e por esse motivo foi expedido ofício à Secretaria da Receita Federal em Campinas, denunciando o débito e notificando que a reclamada supracitada não teria comprovado os recolhimentos fazendários, restando evidente, portanto, a responsabilidade da Associação Atlética Ponte Preta pelo recolhimento do Imposto de Renda Retido na Fonte dos anos-calendário 2002 e 2003.
6. De fato, tratando-se de rendimentos tributáveis pagos em Reclamação Trabalhista, cumpre à fonte pagadora, pessoa jurídica obrigada ao pagamento, reter o imposto de renda na fonte, nos termos do art. 718, do Decreto nº 3000, de 1999, entregando o valor já líquido ao beneficiário.
7. Da mesma forma, o art. 45, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, define a fonte pagadora como responsável pela retenção e recolhimento do imposto de renda na fonte incidente sobre verbas pagas a seus empregados.
8. Todavia, a falta de cumprimento do dever de recolher na fonte, não exclui a obrigação do contribuinte, que auferiu a renda, de ser tributado.
9. No caso, tendo o contribuinte demonstrado que o imposto de renda retido na fonte e declarado em sua Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física, DIRPF foi, de fato, retido pela fonte pagadora, conforme certidão expedida pela Justiça do Trabalho (f. 31-32), não pode ser responsabilizado a recolhê-lo novamente, sob pena de dupla exação.
10. Neste sentido: "Ainda que a responsabilidade pelo recolhimento do imposto de renda incidente sobre valores decorrentes de sentença trabalhista, seja da fonte pagadora, devendo a retenção do tributo ser efetuada por ocasião do pagamento, tal fato não afasta a responsabilidade legal da pessoa beneficiária dos rendimentos. A responsabilidade do contribuinte só seria excluída se houvesse comprovação de que a fonte pagadora reteve o imposto de renda a que estava obrigado, mesmo que não houvesse feito o recolhimento." (ERESP 644223 / SC, 1ª Seção, Rel. Min. José Delgado, DJ 20/02/2006). g.n.
11. Ademais, era de conhecimento da União que a fonte pagadora, Associação Atlética Ponte Preta, deixara de efetuar o recolhimento do IRRF aos cofres públicos, tendo em vista o Ofício expedido pelo juiz da reclamatória trabalhista ao Delegado da Receita Federal, na data de 25.07.2005 (f. 32).
12. Assim, devidamente comprovada a efetiva retenção do tributo, resta afastada a responsabilidade tributária do apelante, impondo-se declarar a nulidade do auto de infração nº 10830.006235/2006-90, referentes ao IRPF relativo ao ano calendário 2002, além do cancelamento da inscrição em dívida ativa da União nº 80.1.08.001276-00, da compensação de ofício dos valores referentes à restituição do IRPF ano-calendário 2003, com os valores devidos em razão do auto de infração nº 10830.006235/2006-90, e consequente restituição dos valores apurados, bem como declarar a nulidade da revisão de ofício referente à DIRPF/2003.
13. Apelação do autor provida, com inversão da sucumbência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005337-79.2008.4.03.6107/SP

	2008.61.07.005337-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: ASSOCIACAO EBENEZER DE DESENVOLVIMENTO ARTISTICO CULTURAL E SOCIAL
ADVOGADO	: SP105719 ANA ELENA ALVES DE LIMA e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

EMENTA

ACÇÃO CAUTELAR. SERVIÇO DE RADIODIFUSÃO. AUTORIZAÇÃO OU PERMISSÃO DO PODER PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE DE CONTROLE DO ATO OMISSIVO DA ADMINISTRAÇÃO PELO PODER JUDICIÁRIO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de medida cautelar em que se objetiva o livre funcionamento da Rádio Conexão FM, de baixa frequência, até que seja concluído o processo administrativo para a concessão definitiva do serviço de radiodifusão comunitária.
2. É cediço que compete privativamente à União conceder autorização para a instalação e regular funcionamento de serviços de radiodifusão (art. 21, XII, "a", da CF/88).
3. Os serviços de radiodifusão estão obrigatoriamente sujeitos à autorização ou concessão do Poder Público, não podendo o Judiciário iniscuir-se nessa seara eminentemente técnica e complexa, vindo a autorizar, ainda que a título precário, a exploração do serviço. Precedentes.
4. Ademais, *in casu*, a suposta mora para a conclusão do processo administrativo não pode ser imputada ao Poder Público, pois, conforme informação do Ministério das Comunicações, a requerente não participou do Aviso de Habilitação para o certame licitatório, de modo que, não estando devidamente instruído o processo, o seu julgamento não pode ser concluído com a urgência pretendida pela requerente.
5. A Administração Pública deve pautar-se pelos princípios da razoabilidade e da eficiência, garantindo um atendimento rápido e satisfatório aos administrados, no entanto, a documentação apresentada no processo administrativo deve estar completa, bem como ser aprovada para a outorga do funcionamento dos serviços de radiodifusão.
6. Agravo retido não conhecido.
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER do agravo retido e NEGAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000523-21.2008.4.03.6108/SP

	2008.61.08.000523-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	COVEMA COM/ DE VEICULOS MATAO LTDA
ADVOGADO	:	SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. FIXAÇÃO DE PRAZO PARA APROVEITAMENTO DE BENEFÍCIO LEGAL. DECRETO 3.431/00. LEI Nº 9.964/00. POSSIBILIDADE. PODER REGULAMENTAR. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A questão trazida aos presentes autos refere-se à possibilidade de a impetrante apresentar declaração retificadora para poder aproveitar créditos calculados sobre os montantes de prejuízos declarados à Secretaria da Receita Federal, para liquidação de multa e juros consolidados no REFIS, sem a observância da limitação imposta pelo art. 4º, § 3º, do Decreto nº 3.431/2000, que determinou a data de 30/06/2000 para indeferir o pedido de compensação.
2. Segundo consta na inicial, a apelante declarou seus prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas da CSLL à Receita Federal com o objetivo de liquidar as multas e juros consolidados no REFIS, nos termos do art. 2º, § 7º, II, da Lei nº 9.964/00.
3. Ocorre que o pedido da apelante foi indeferido pela autoridade administrativa fiscal, conforme a Intimação CG/SER nº 283-P, de 24 de setembro de 2007 (f. 31-35), pois os prejuízos fiscais e as bases de cálculo negativas da CSLL que a apelante pretendia compensar foram declarados fora do prazo previsto no Decreto nº 3.431/00, que estabeleceu como limite para o contribuinte entregar as declarações retificadoras a data de 30 de junho de 2000.
4. Em suas razões, a apelante aduz que o Decreto nº 3.431/00, ao estabelecer referida data limite, teria extrapolado sua função regulamentar, uma vez que a Lei nº 9.964/00 não estabeleceu qualquer prazo.
5. De fato, o Decreto nº 3.431/00 foi editado com fundamento na Lei nº 9.964/2000. O art. 9º, V, da lei em questão autoriza a edição de normas regulamentares pelo Poder Executivo, especificamente em relação à liquidação de multas e juros consolidados no REFIS (art. 2º, § 7º, II, da Lei 9.964/00).
6. O Decreto nº 3.431/00 determina que somente poderão ser utilizados prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas, próprios da pessoa jurídica optante, passíveis de compensação na data da opção, na forma da legislação vigente, desde que relativos a período de apuração encerrado até 31 de dezembro de 1999 e devidamente declarados ou informados à SRF até a data da opção pelo REFIS, salvo em relação ao período de apuração de 1999, que deveria ser informado na Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica - DIPJ 2000, no prazo estabelecido para sua apresentação, ou seja, 30 de junho de 2000.
7. Portanto, o Decreto nº 3.431/00, com fulcro no art. 9º, V, da Lei nº 9.964/00, apenas condicionou o cumprimento da obrigação acessória pelo contribuinte no prazo determinado, 30 de junho de 2000, não havendo que se falar em eventuais ilegalidades ou inconstitucionalidades, uma vez que não houve extrapolção do poder regulamentar.
8. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004477-75.2008.4.03.6108/SP

	2008.61.08.004477-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP113262 AILTON JOSE NOGUEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURUR - 8ª SJJ - SP
Nº. ORIG.	:	0004477520084036108 3 Vr BAURUR/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ITR. ATO DECLARATÓRIO AMBIENTAL DO IBAMA (ADA). DESNECESSIDADE. AVERBAÇÃO DA ÁREA DE RESERVA LEGAL NA MATRÍCULA DO IMÓVEL. OBRIGATORIEDADE. LANÇAMENTO DE OFÍCIO PELA AUTORIDADE FAZENDÁRIA. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA PROVIDAS EM PARTE.

1. Trata-se de ação ajuizada com o fito de obter a anulação do crédito tributário decorrente do lançamento de ofício do ITR (ano-base 1999).
2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é uníssona no sentido de ser prescindível a apresentação do ADA - Ato Declaratório Ambiental para que se reconheça o direito à isenção do ITR, sendo também desnecessária a averbação da área de preservação permanente no registro competente, para que se possa usufruí-lo.
3. Ocorre que, ao contrário do que sucede com relação às áreas de preservação permanente, cuja instituição decorre de disposição legal, a Corte Superior entende que a delimitação da área de reserva legal exige prévio registro junto ao Poder Público, uma vez que o ato de averbação da reserva legal na matrícula do imóvel revela natureza constitutiva e não apenas declaratória, para fins tributários.
4. No caso *sub judice*, depreende-se que o Termo de Responsabilidade de Averbação de Reserva Legal - TRARL foi averbado no Cartório de Registro de Imóveis apenas em 14.05.2004, ou seja, cinco anos após a ocorrência do fato gerador, o que ensejou o lançamento suplementar do imposto pela autoridade fazendária.
5. Logo, revela-se lícita a cobrança do tributo em relação à área de reserva legal não averbada previamente pelo autor na matrícula do imóvel, devendo a União, por sua vez, proceder a novos cálculos do ITR/1999 com a exclusão apenas da área de preservação permanente.
6. Sucumbência recíproca.
7. Precedentes.
8. Apelação e remessa necessária providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO PARCIAL à apelação e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018199-51.2008.4.03.6182/SP

	2008.61.82.018199-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	FERGAM IMP/ EXP/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP100930 ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00181995120084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA *ON LINE* - VALORES INDEVIDAMENTE CONVERTIDOS EM RENDA DA UNIÃO - DEVOLUÇÃO - APELAÇÃO PROVIDA.

1 - Compulsando os autos, verifica-se que após bloqueio de valor pelo Sistema BACENJUD, a União requereu a conversão em renda da quantia, pedido este deferido, sem a oitiva do executado.

2 - Nos termos do § 2º, do art. 11, da lei nº 6830/80, a penhora efetuada em dinheiro será convertida em depósito.

3 - O depósito judicial subordinar-se à solução final da lide e visa a garantir a efetividade da execução fiscal. *In casu*, o valor bloqueado convertido em depósito judicial deveria ser mantido em conta vinculada ao juízo até o trânsito em julgado da decisão.

4 - Ao requerer o levantamento dos valores sem aguardar o resultado final da lide, a União assumiu perante o Poder Judiciário o risco de ter que devolvê-la ao executado. Deveria a União, antes requerer o levantamento, ter levado em consideração as consequências de eventual devolução.

5 - Não é razoável exigir do contribuinte manejar ação de repetição de indébito ou de processo executivo e expedição de precatório para reaver quantia penhorada e erroneamente levantada. Dessa forma, cumpre determinar a devolução imediata dos valores indevidamente convertidos em renda, acrescidos dos consectários legais.

6 - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003327-52.2009.4.03.6002/MS

	2009.60.02.003327-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Departamento Estadual de Trânsito de Mato Grosso do Sul DETRAN/MS
ADVOGADO	:	MS006363 PLACIDA APARECIDA LOPES e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	JOSE PINHEIRO MARTINS
ADVOGADO	:	MS009113 MARCOS ALCARA e outro(a)
No. ORIG.	:	00033275220094036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA DE TRÂNSITO. NOTIFICAÇÃO REALIZADA A DESPEMPO. ART. 281, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO II, DO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO. APELAÇÕES DESPROVIDAS.

1. Dispõe o Código de Trânsito Brasileiro, no parágrafo único do art. 281, inciso II, que o Auto de Infração será arquivado se não for expedida notificação da autuação no prazo máximo de trinta dias.

2. Conforme consta nos autos, a autuação do condutor Wilson Gelain da Rocha por transitar com o veículo em acostamento ocorreu em 30/12/2005 (f. 37), porém a notificação correlata somente foi recebida no endereço do atual proprietário do veículo, José Pinheiro Martins, em abril de 2009, conforme AR 552391226 (f. 20-20v.).

3. Cumpre ao órgão que efetivou a autuação provar que notificou o autuado, ou que assim não foi possível por culpa deste, nos termos do disposto no § 1º, do artigo 282, do Código de Trânsito Brasileiro, cabendo à União trazer aos autos documento hábil a comprovar que a parte autora foi notificada e, conseqüentemente, teve oportunidade de defesa, o que não foi feito.

4. Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001112-91.2009.4.03.6006/MS

	2009.60.06.001112-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	CELSO FOLIETI CARNIELI
ADVOGADO	:	MS012942A MARCOS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	:	FREDERICO ALUISIO CARVALHO SOARES
No. ORIG.	:	00011129120094036006 1 Vr NAVIRA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. IBAMA. INFRAÇÃO AMBIENTAL. CONTRUÇÃO CIVIL EDIFICADA EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. AUTUAÇÃO. LEGALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito ao pedido de declaração de inexistência de relação jurídica entre as partes e, por conseguinte, a anulação do auto de infração lavrado pelo IBAMA, em desfavor do autor, em virtude de construção civil em área de preservação permanente.

Em síntese, alegou o autor na peça inicial que, em 13/06/2005, foi autuado com aplicação de multa no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), por ter edificado construção civil em área de preservação permanente, nos limites da fazenda Caiuá, no Porto Caiuá, município de Naviraí-MS, infringindo o artigo 2º da Lei nº 6.938/81 e os artigos 60 e 70 da Lei nº 9.605/98.

Sustenta o autor que a construção original remonta à década de 50, sendo anterior à Lei 4.771/65, e, portanto, remete à época em que não havia previsão de área de preservação permanente.

A r. sentença atendeu que "tendo sido comprovado que a edificação se encontra em área de preservação permanente e, ademais, foi feita já sob a égide do Código Florestal de 1965, não prosperam as alegações do autor quanto à preservação de situação jurídica já consolidada".

A fim de conferir uma maior proteção ao meio ambiente, a Lei nº 6.938/81, denominada Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, prevê que a responsabilidade por danos ambientais é objetiva, ou seja, independe da caracterização da culpa.

Basta a demonstração do dano ambiental e o nexo causal entre o resultado lesivo e a situação de risco criada pelo agente no exercício de atividade, no seu interesse e sob seu controle, dispensando-se assim o elemento subjetivo, para resultar na responsabilidade por dano ambiental.

Não há que se falar em qualquer nulidade do Auto de Infração nº 433832/D, (fl. 15), pois a multa administrativa foi devidamente motivada e fundamentada e o apelante é sim responsável pela construção em área não

permissão, por ser considerada de preservação ambiental.

O simples fato de ter adquirido a área e mantido a construção, quando da fiscalização pelo órgão ambiental, já é suficiente para impor-lhe a obrigação de arcar com a multa ambiental, se levada em consideração a responsabilidade objetiva e "propter rem" do poluidor.

Precedentes desta E. Corte.

Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003116-13.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.003116-5/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR IDEC
ADVOGADO	: SP209533 MARIA ELISA CESAR NOVAIS e outro(a)
APELANTE	: INSTITUTO NACIONAL DA CIDADANIA E DO CONSUMIDOR INAC
ADVOGADO	: SP175083 SÉRGIO MAURO GROSSI e outro(a)
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP220257 CARLA SANTOS SANJAD e outro(a)
APELANTE	: Defensoria Pública da União
ADVOGADO	: ELIANA MONTEIRO STAUB QUINTO (Int.Pessoal)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	: ASSOCIACAO DE PROMOCAO DA CIDADANIA E INTERESSES DIFUSOS
ADVOGADO	: SP173909 LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA e outro(a)
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR IDEC
ADVOGADO	: SP209533 MARIA ELISA CESAR NOVAIS e outro(a)
APELADO(A)	: INSTITUTO NACIONAL DA CIDADANIA E DO CONSUMIDOR INAC
ADVOGADO	: SP175083 SÉRGIO MAURO GROSSI e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP220257 CARLA SANTOS SANJAD e outro(a)
APELADO(A)	: Defensoria Pública da União
ADVOGADO	: ELIANA MONTEIRO STAUB QUINTO (Int.Pessoal)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
INTERESSADO(A)	: Banco do Brasil S/A e outros(as)
INTERESSADO(A)	: BANCO ITAU S/A
ADVOGADO	: SP244461A MARCOS CAVALCANTE DE OLIVEIRA
INTERESSADO(A)	: BANCO BRADESCO S/A
	: BANCO REAL ABN AMRO
	: BANCO SANTANDER BANESPA S/A
INTERESSADO(A)	: HSBC BAMERINDUS S/A
ADVOGADO	: PR007295 LUIZ RODRIGUES WAMBIER
INTERESSADO(A)	: UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A
No. ORIG.	: 00031161320094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. MICROSSISTEMA DE TUTELA DOS DIREITOS DIFUSOS. PRAZO QUINQUENAL DE PRESCRIÇÃO. ART. 21 DA LEI 4.717/65. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA. APELAÇÃO DA CEF PROVIDA. APELAÇÕES DA PARTE AUTORA PREJUDICADAS.

1. Trata-se de ação civil pública na qual se pretende obter a condenação da instituição financeira ao pagamento de expurgos inflacionários relativos ao período de 1987 a 1991 aos associados às instituições autoras.
2. A prescrição consiste em uma preliminar de mérito prejudicial às demais questões de mérito invocadas no processo, questão de ordem pública e que pode ser reconhecida a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição.
3. Há entendimento assente no STJ no sentido de que, diante da lacuna da Lei 7.347/85, o prazo prescricional aplicável às ações civis públicas é o quinquenal, previsto no artigo 21 da Lei 4.717/65. Precedentes do STJ (REsp 406545/SP; AgRg no REsp 1173874/RS; AgRg nos EREsp 995.995/DF; REsp 1070896/SC) e deste Tribunal.
4. A pretensão dos titulares dos direitos individuais homogêneos aos expurgos inflacionários surgiu nos anos de 1987 a 1991, ao passo que a presente ação civil pública foi ajuizada em 30.01.2009, quando já decorrido o lapso prescricional de 5 (cinco) anos, restando claro que houve a ocorrência de prescrição.
5. Apelação da CEF provida. Apelações do IDEC, do INAC, da DPU e recurso adesivo da APROCID prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação da Caixa Econômica Federal para reconhecer a ocorrência da prescrição e julgar extinta a ação civil pública, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, II do Código de Processo Civil, julgando prejudicadas as apelações do IDEC, do INAC, da DPU e o recurso adesivo da APROCID**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006957-16.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.006957-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	MABE BRASIL ELETRODOMESTICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP169564 ANDRÉ LUIZ PAES DE ALMEIDA e outro(a)
	:	SP111504 EDUARDO GIACOMINI GUEDES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00069571620094036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. IRPJ. SALDO NEGATIVO. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE COMPENSAÇÃO. IRRF. DIVERGÊNCIAS QUANTO AO PERÍODO DE APURAÇÃO. COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE CRÉDITO PASSÍVEL DE COMPENSAÇÃO. BOA-FÉ DO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO TRIBUTO POR DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA AFASTADA. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - Em relação ao prazo prescricional, a jurisprudência é firme no sentido de que "o termo inicial do prazo prescricional para o ajuizamento da ação executiva relativa aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação tem início com a constituição definitiva do crédito tributário, que ocorre com a entrega da respectiva declaração pelo contribuinte, identificando o valor a ser recolhido, ou o do vencimento do tributo, o que for posterior". Precedentes (STJ: REsp 1.651.585/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/04/2017; AgInt no AREsp 1.156.024/RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30/04/2018; REsp 1.169.963/SC, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 09/04/2018).

2 - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.113.959/RJ, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, firmou o entendimento de que "o recurso administrativo suspende a exigibilidade do crédito tributário enquanto perdurar o contencioso administrativo, nos termos do art. 151, III do CTN, desde o lançamento (efetuado concomitantemente com auto de infração), momento em que não se cogita do prazo decadencial, até seu julgamento ou a revisão ex officio, sendo certo que somente a partir da notificação do resultado do recurso ou da sua revisão, tem início a contagem do prazo prescricional, afastando-se a incidência da prescrição intercorrente em sede de processo administrativo fiscal, pela ausência de previsão normativa específica".

3 - Na hipótese dos autos, o autor apurou saldo negativo de IRPJ exercício de 2002 no montante de R\$ 3.646.836,81 e, por essa razão, em 15/07/2003 apresentou declaração de compensação, visando abater tal crédito do valor devido a título de IRRF. Os débitos venceram em 04/06/2003 (fls. 128/131). Houve discussão administrativa no PA 13807.002048/2003-70 (fls. 32/90) concluído em 2008 e o Fisco não homologou as compensações declaradas na PER/DCOMP nº 42923.74685.150703.1.3.02-0546 (e no anexo nº 12990.72172.220703.1.3.02-2280) em razão de divergências no preenchimento. A dívida foi inscrita em 06/02/2009 (fl. 127), e, em 23/03/2009, era no montante de R\$ 712.631,72 (fl. 134). A ação anulatória foi proposta em 18/03/2009 e a execução fiscal em 23/06/2009 (fl. 131).

4 - Observa-se que não ocorreu a prescrição, tampouco a decadência, posto que o débito foi constituído por declaração do contribuinte e a ação executiva foi ajuizada logo após a conclusão do processo administrativo seguida da propositura de ação anulatória pelo contribuinte.

5 - O fato de o contribuinte ter se equivocado quanto ao período de apuração do tributo em seu pedido de compensação não pode ser obstáculo para o deferimento do seu pedido, ainda mais se considerando o que dispõe o art. 147, §2º, do CTN, que trata expressamente sobre erros dessa natureza, que podem ser retificados pela própria autoridade administrativa.

6 - Não pairando dúvidas acerca da existência do crédito compensável e do pedido de compensação realizado no prazo legal, deve ser reconhecida a legalidade do procedimento realizado. Como bem afirmou o juízo a quo, "relevante para a retificação ex officio da declaração não é o instrumento formal da declaração retificadora ou pedido administrativo de revisão, mas sim o conhecimento pela autoridade fiscal da existência do erro".

7 - A presunção de legitimidade da Certidão de Dívida Ativa é relativa (*iuris tantum*), admitindo-se prova em contrário por parte do executado.

8 - Recurso de apelação desprovido.

9 - Reexame necessário parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação e dar parcial provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012514-81.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.012514-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	CLASSICO IND/ DE ARTIGOS ESPORTIVOS S/A e filia(l)(is)
	:	CLASSICO IND/ DE ARTIGOS ESPORTIVOS S/A filial
ADVOGADO	:	SC003436B CELIA CELINA GASCHO CASSULLI e outro(a)
APELANTE	:	CLASSICO IND/ DE ARTIGOS ESPORTIVOS S/A filial
ADVOGADO	:	SC003436B CELIA CELINA GASCHO CASSULLI e outro(a)
APELANTE	:	CLASSICO IND/ DE ARTIGOS ESPORTIVOS S/A filial
ADVOGADO	:	SC003436B CELIA CELINA GASCHO CASSULLI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS RELATIVOS À DEPRECIÇÃO OU AMORTIZAÇÃO DE BENS E DIREITOS DO ATIVO IMOBILIZADO. ARTIGO 3º DAS LEIS Nº 10.637/02 E 10.833/03. REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO LEGAL PELO ART. 31 DA LEI Nº 10.865/04. CABIMENTO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Consolidado o entendimento da Corte no sentido de que não são inconstitucionais as limitações e vedações ao direito de crédito, sobretudo as previstas no artigo 31 da Lei n.º 10.865/2004, que trata de créditos de PIS e COFINS, por depreciação e amortização de bens e direitos de ativos imobilizados adquiridos até 30 de abril de 2004.

2. Ainda que, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 599.316/SC (Relator Ministro Marco Aurélio), o Plenário do Supremo Tribunal Federal tenha reconhecido a repercussão geral da matéria relativa à vedação contida no art. 31 da Lei nº 10.865/04 quanto à possibilidade de aproveitamento de créditos de PIS e COFINS decorrentes das aquisições de bens para o ativo fixo, relativos à depreciação ou amortização de bens e direitos de ativos imobilizados adquiridos até 30 de abril de 2004, tal fato não obsta o julgamento do presente feito por esta Corte, considerando a inexistência de atribuição de efeito suspensivo àquele recurso pela Suprema Corte.

3. Apelação da impetrante desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014429-68.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.014429-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	INGENICO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA
	:	SP165075 CESAR MORENO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00144296820094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO. PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

- O STF pacificou a controvérsia objeto de discussão nestes autos, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).
- A jurisprudência tem se pautado na viabilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; *AgInt no AREsp 282.685/CE*).
- Cabe, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973 e artigo 1.039, do Código de Processo Civil de 2015, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada, reconhecendo-se a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.
- Ajuizada a ação em 22/06/2009, a compensação deve ocorrer após o trânsito em julgado destes autos (artigo 170-A do CTN; REsp nº 1.167.039/DF), observando-se a prescrição quinquenal, na forma da LC 118/05 e ser feita com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996 (nova redação dada pela Lei 10.637/02), à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada unicamente mediante aplicação da taxa Selic.
- Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte à compensação (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que ele deverá apresentar comprovantes de todos os recolhimentos indevidos. Reserva-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas. A título ilustrativo, cumpre citar os comprovantes de pagamento de guias Darf, códigos de receita nºs. 6912 (PIS não cumulativo) e 5856 (COFINS não cumulativa), colacionados às fls. 49 e 55.
- Em Juízo de retratação, apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento parcial à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00069 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020504-26.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.020504-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	HOSPITAL ALEMAO OSWALDO CRUZ
ADVOGADO	:	SP095111 LUIS EDUARDO SCHOUERI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00205042620094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENTIDADE BENEFICENTE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. II. IPI. ART. 150, VI, "C" DA CF/88. ART. 14 DO CTN. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. OCORRÊNCIA. PRODUTO IMPORTADO. USO EM FINALIDADE ESSENCIAL DA ENTIDADE. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DA UNIÃO DESPROVIDAS.

- Caso em que a impetrante - instituição sem fins lucrativos, de caráter beneficente, social e científico - pleiteia imunidade tributária, constante do artigo 150, VI, "c" da Constituição Federal, inclusive no que tange ao recolhimento do II e IPI incidentes sobre a importação de equipamentos essenciais para a prestação de seus serviços hospitalares.
- Consolidada a jurisprudência, a partir do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a imunidade invocada abrange não apenas os tributos incidentes sobre patrimônio, renda e serviços, como igualmente alcança as operações de importação de bens destinados às finalidades essenciais do ente imune.
- De mais a mais, resta cristalino que as mercadorias importadas descritas na Commercial Invoice nº 257-09 estão relacionadas às finalidades essenciais da impetrante, porquanto são instrumentos e equipamentos voltados para a prestação de serviços médico-hospitalares.
- Comprovado o cumprimento dos requisitos constitucionais e legais, e considerando que a importação foi celebrada com o fito de cumprir os objetivos institucionais da parte impetrante, é de rigor o reconhecimento de seu direito à imunidade em relação ao Imposto de Importação (II) e ao Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), incidentes sobre as operações de equipamentos para seu ativo permanente descritas na Invoice nº 257-09, referente à licença de Importação nº 09/0983426-9, nos termos do art. 150, VI, "c" da Constituição Federal.
- Remessa necessária e apelação desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **nego provimento** ao recurso de apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021647-50.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.021647-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	ALBERTO AULICINO espólio
ADVOGADO	:	SP095111 LUIS EDUARDO SCHOUERI e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MYRIAM CECILIA VARGAS AULICINO
ADVOGADO	:	SP095111 LUIS EDUARDO SCHOUERI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00216475020094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. MOVIMENTAÇÕES BANCÁRIAS. ART. 42 DA LEI N.º 9.430/1996. OMISSÃO DE RECEITA. AUTO DE INFRAÇÃO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A questão trazida aos autos refere-se à anulação do débito inscrito em Dívida Ativa nº 80.1.09.046149-49, constituído no processo administrativo nº 13811.002288/2006-58, sob a alegação de que houve indevida quebra de sigilo bancário no auto de infração que originou o referido processo.
- Da análise dos autos, verifica-se que foi lavrado auto de infração em nome do autor referente a Imposto de Renda Pessoa Física ano calendário de 2005, tendo em vista omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada.
- Na petição inicial, o autor narra que não conseguiu enviar a declaração de imposto de renda exercício 2006, ano-calendário 2005 na época própria, porque uma terceira pessoa desconhecida havia transmitido, em seu nome, a declaração de impostos de renda ano-calendário 2005 e a retificadora, mediante fraude.
- Informou que, após o processamento da sua "Declaração de Não Reconhecimento de DIRPF", Processo Administrativo nº 13811.002288/2006-58, a Divisão de Fiscalização da Delegacia da Receita Federal emitiu parecer propondo o cancelamento das declarações não reconhecidas e, após a aprovação desse parecer, em 23.07.2008 o autor conseguiu transmitir sua Declaração de Ajuste Anual correta, porém as declarações falsas, apesar de terem sido posteriormente canceladas, foram processadas e incluídas na malha fina, com lavratura de Termo de Início de Fiscalização em 03.12.2007, de Termo de Embarço à Ação Fiscal em 05.06.2008 e de Termo de Continuidade em 28.07.2008, além de expedição de requisição de informações a quatro instituições financeiras: Citibank, Unibanco, Banco Safra e Banco Itaú.
- Embora a DIRPF tida por falsa tenha desencadeado o procedimento de fiscalização, com a inclusão do autor na malha fina, a autuação foi lavrada nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430/96, que estabelece a presunção de

omissão de receita ou rendimento na hipótese de ausência de comprovação da origem dos valores creditados na conta bancária do contribuinte.

6. Também não procede a alegação de nulidade do processo administrativo de fiscalização, em razão da ausência de ciência pessoal, e intimação por edital. Conforme decidido na sentença apelada, "o autor tinha o dever de atualizar o seu endereço no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos do art. 30 do Decreto nº 3000/99, e só o fez em 26/04/2009, quando transmitiu Declaração de Ajuste Anual. Ademais, as intimações por edital foram precedidas de tentativa de intimação pessoal e de pesquisa aos dados cadastrais. Portanto, as intimações por edital foram feitas validamente".

7. Mesmo após sua intimação por edital, não houve a comprovação sobre a origem dos depósitos efetuados no Banco Itaú, Banco Safra, Citibank e Unibanco, tendo a autoridade fiscal procedido ao lançamento do imposto de renda, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430/96.

8. Em relação à questão do sigilo bancário, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 601.314/SP, submetido ao regime de repercussão geral, pacificou a matéria no sentido da constitucionalidade da requisição de informações bancárias do contribuinte às instituições financeiras diretamente pela Receita Federal e da utilização dos dados obtidos por esse meio, nos termos da LC nº 105/2001, art. 6º, e da Lei nº 10.174/2001, de cujas normas afirmou não decorrer violação nem do direito ao sigilo bancário nem do princípio da irretroatividade das leis tributárias.

9. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009684-39.2009.4.03.6102/SP

	2009.61.02.009684-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	JOWAL COM/DE ARTIGOS PARA FESTA LTDA
ADVOGADO	:	SP095261 PAULO FERNANDO RONDINONI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00096843920094036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. MULTA MORATÓRIA NÃO RECOLHIDA. MULTA DE OFÍCIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. CONFISCO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. O auto de infração que embasa a execução fiscal, juntado à fl. 39, diz respeito à falta de pagamento de multa de mora devida em razão do pagamento de tributo a destempo, ou seja, a multa moratória passou a integrar a dívida originária.

2. Já a multa de ofício foi aplicada em razão do lançamento de ofício da multa moratória, por não ter o contribuinte comunicado a infração antes da constatação pela Fazenda Pública, o que afasta a caracterização da denúncia espontânea prevista no artigo 138 do CTN.

3. Como bem explanado nas contrarrazões, o instituto da denúncia espontânea, previsto no art. 138 do CTN, presta-se a incentivar o contribuinte a reparar tais infrações, poupando a administração tributária do trabalho de constatá-las e lançar de ofício (daí o requisito da anterioridade ao início de procedimento de fiscalização).

4. No caso, porém, o contribuinte, ora apelante, recolheu o tributo sem o acréscimo da multa moratória, o que, após a fiscalização competente, ensejou o lançamento de ofício e a consequente aplicação da multa de ofício.

5. Ademais, com relação à multa prevista no artigo 44, I, da Lei 9.430/96, a jurisprudência deste Tribunal Regional Federal entende que não é confiscatória.

6. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011729-16.2009.4.03.6102/SP

	2009.61.02.011729-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE	:	PAULO TINOCO CABRAL
ADVOGADO	:	SP257895 FRANCISCO DE GODOY BUENO e outro(a)
	:	SP195333 GASTAO DE SOUZA MESQUITA FILHO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00117291620094036102 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA VÍCIOS DO ART. 1022 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO.

1. Acórdão que não padece de omissão, obscuridade ou contradição a justificar a oposição de embargos de declaração. Ausência de ofensa ao disposto nos artigos 489, parágrafo 1º, inciso IV, e 1022 do CPC/2015.

2. No atinente ao prequestionamento, desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, mostra-se suficiente a viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no art. 1025 do Código de Processo Civil.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011733-53.2009.4.03.6102/SP

	2009.61.02.011733-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE	:	PAULO TINOCO CABRAL
ADVOGADO	:	SP257895 FRANCISCO DE GODOY BUENO e outro(a)

	:	SP195333 GASTAO DE SOUZA MESQUITA FILHO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00117335320094036102 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA VÍCIOS DO ART. 1022 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO.

1. Acórdão que não padece de omissão, obscuridade ou contradição a justificar a oposição de embargos de declaração. Ausência de ofensa ao disposto nos artigos 489, parágrafo 1º, inciso IV, e 1022 do CPC/2015.
2. No atinente ao prequestionamento, desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, mostra-se suficiente a viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no art. 1025 do Código de Processo Civil.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000845-19.2009.4.03.6104/SP

	:	2009.61.04.000845-2/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	FERTILIZANTES HERINGER S/A
ADVOGADO	:	SP243076 THIAGO PÓVOA MIRANDA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEMORA NA APRECIÇÃO DA RETIFICAÇÃO DE DECLARAÇÃO DE IMPORTAÇÃO. SEGURANÇA CONCEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS.

1. Caso em que o autor busca provimento jurisdicional com o objetivo de compelir a autoridade impetrada a apreciação do requerimento de retificação da Declaração de Importação nº 08/0401959-7, protocolizado em 18.09.2008 e não apreciado até a data da concessão da liminar.
2. Preliminarmente, a alegação de falta de interesse de agir não deve ser acolhida. A demanda ajuizada se afigura necessária e adequada para a solução da lide, sendo necessária a necessidade de confirmação por meio de sentença definitiva a liminar anteriormente deferida.
3. No mérito, não há que se falar em violação ao princípio da independência dos poderes, tendo em vista que o Juízo *a quo* apenas determinou a apreciação do requerimento de retificação da DI nº 08/0401959-7, que fora protocolizada em 18.09.2008 e sem solução após passados mais de quatro meses, em razão da urgência na formalização das alterações oriundas da contratação de alto valor do financiamento bancário assumido pela empresa Fertilizantes Heringer S/A.
4. Remessa necessária e apelação desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004025-43.2009.4.03.6104/SP

	:	2009.61.04.004025-6/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE MONGAGUA SP
ADVOGADO	:	SP132667 ANA PAULA DA SILVA ALVARES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00040254320094036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. NÃO AFASTADA. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. AFASTADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO.

1. A Primeira Seção do STJ, ao apreciar o REsp nº 1.111.124/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, firmou a compreensão no sentido de que a remessa ao endereço do contribuinte do carnê de pagamento do IPTU e das taxas municipais é ato suficiente para a notificação do lançamento tributário e que milita em favor do fisco municipal a presunção de que a notificação foi entregue ao contribuinte. Segundo o teor da Súmula nº 397/STJ: "O contribuinte do IPTU é notificado do lançamento pelo envio do carnê ao seu endereço".
2. Com relação à alegação de nulidade da Certidão de Dívida Ativa que embasa a execução fiscal, a União não apresentou qualquer alegação consistente a ilidir a presunção de legalidade e veracidade do ato administrativo consubstanciado no título executivo extrajudicial apresentado (CDA às f. 4-5, da execução fiscal de n.º 0012769-61.2008.403.6104 - apensa), do que se conclui estar a CDA revestida de presunção de liquidez e certeza de que goza o título executivo (precedente deste Tribunal).
3. A Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA (constituída sob a forma de sociedade de economia mista, para exploração de serviços públicos de transporte ferroviário, de competência da união) foi extinta em 22 de janeiro de 2007, por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/07, e sucedida pela União.
4. A questão *sub judice* já foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal - STF que, por votação unânime, deu provimento ao Recurso Extraordinário 599176 (publicado em 13 de junho de 2014), com repercussão geral reconhecida, para assentar que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA). Desta forma, aos impostos constituídos a partir de 22.01.2007, deve-se aplicar a imunidade recíproca prevista no art. 150, VI, 'a', da Constituição Federal, porém, no caso dos autos, o IPTU cobrado nos anos de 2000 a 2002, refere-se a fato gerador ocorrido antes da citada sucessão pela União (CDA às f. 4-5, da execução fiscal de n.º 0012769-61.2008.403.6104 - apensa), pelo que se impõe a quitação do referido débito à União, sucessora da RFFSA (precedentes deste Tribunal).
5. Por outro lado, no julgamento do processo de n.º 2009.61.05.011638-5, ocorrido em 07/06/2016, a Segunda Seção deste Tribunal entendeu que "*Desde sua constituição, a Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA teve natureza de pessoa jurídica de direito privado, que desenvolvia atividade econômica e visava à obtenção de lucro, não fazendo jus à imunidade tributária.*"
6. Assim, é procedente o recurso de apelação apresentado pela Prefeitura Municipal de Mongaguá (SP), devendo a execução fiscal prosseguir normalmente. Segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado. In casu, a União deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios. Por outro lado, considerando que o valor atribuído à causa foi de R\$ 5.478,85 (cinco mil, quatrocentos e setenta e oito reais, e oitenta e cinco centavos) (f. 2, da execução fiscal de n.º 0012769-61.2008.403.6104, apensa) em janeiro de 2003, levando-se em conta os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e o disposto no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil de 1973 (dispositivo utilizado na época do ajuizamento dos embargos à execução fiscal), arbitro a condenação em honorários advocatícios, no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), a serem atualizados da data da prolação da sentença até o momento da liquidação.
7. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

	2009.61.04.009821-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	: Município de Sao Vicente SP
ADVOGADO	: SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro(a)
SUCEDIDO(A)	: Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
No. ORIG.	: 00098211520094036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PARCIAL ACOLHIMENTO.

1. Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).

2. Omissão do acórdão em relação à alegação de nulidade da CDA.

3. Afastada a alegação de nulidade da CDA por erro na identificação do sujeito passivo, porquanto a União, que sucedeu a RFFSA, a qual, por sua vez, resultou da fusão de várias empresas ferroviárias não teve prejudicada sua defesa. O fato de ter constatado na CDA a FEPASA como devedora, considera-se erro meramente formal, não comprometendo a CDA.

4. Incabível inovação recursal em sede de embargos declaratórios.

5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para sanar a omissão apontada. Mantidos os demais termos do acórdão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003236-41.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.003236-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: IND/ E COM/ DE COSMETICOS NATURA LTDA
ADVOGADO	: SP163223 DANIEL LACASA MAYA e outro(a)
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: IND/ E COM/ DE COSMETICOS NATURA LTDA
ADVOGADO	: SP163223 DANIEL LACASA MAYA e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00032364120094036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC 118/05. VIGÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, por não integrar aquela parcela o conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

2. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

3. A repetição do indébito será referente aos montantes recolhidos indevidamente nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação. Isso porque, com o julgamento do RE 566.621/RS na sistemática de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal definiu que, às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar 118/2005 (de 09.06.2005), aplica-se a tese dos "cinco mais cinco" (cinco anos para homologação do lançamento e cinco anos do prazo prescricional), ao passo que às ações ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei, aplica-se a prescrição quinquenal.

5. A presente demanda foi ajuizada em 16.03.2009, após o início da vigência da Lei Complementar 118/2005 (de 09.06.2005), e, portanto, o prazo a ser aplicado é o quinquenal.

6. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação.

7. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.

8. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.

9. Recursos de apelação e remessa necessária desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO às apelações e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000157-42.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.000157-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	: RAIZEN ENERGIA S/A
ADVOGADO	: SP196655 ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO e outro(a)
No. ORIG.	: 00001574220094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RENÚNCIA AO DIREITO OU DESISTÊNCIA DA AÇÃO. ADESÃO AO PARCELAMENTO PREVISTO NA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. APLICAÇÃO DO RESP Nº 1.143.320/RS, SUBMETIDO AO REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. Reputa-se ser incabível, no presente caso, a condenação em verbas honorárias à embargante que aderiu, no curso dos embargos à execução, aos termos Lei nº 11941/09 para pagamento de seus débitos inscritos em dívida ativa perante a exequente, sob pena de "bis in idem", uma vez que tal condenação foi substituída pelo encargo de 20% do Decreto-Lei nº 1.025/69. Aplicação da Súmula nº 168 do extinto TFR.

2. Entendimento firmado conforme julgamento proferido no REsp 1.143.320/RS, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), bem como na jurisprudência deste Tribunal.

3. E não se alegue, como quer a embargante, que o entendimento aqui firmado seja afastado pelo fato de a Lei nº 11941/09 ter previsto a isenção de 100% do valor do encargo legal para os contribuintes que aderissem ao programa de parcelamento, pois se a própria lei conferiu o desconto a fim de incentivar o contribuinte a adimplir com os seus débitos perante a Fazenda Nacional, desarrazado seria exigir o pagamento de verba honorária

quanto da sua opção ao parcelamento no bojo dos embargos a execução.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).
São Paulo, 20 de março de 2019.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013600-57.2009.4.03.6110/SP

	2009.61.10.013600-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	ELZIRA RODRIGUES ALVES SANTANA
ADVOGADO	:	SP212457 THIAGO FERRAZ DE ARRUDA e outro(a)
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00136005720094036110 4 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP. COBRANÇA DE ANUIDADES. CANCELAMENTO DO DÉBITO. SUPERVENIENTE PERDA DO INTERESSE DE AGIR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PREJUDICADA.

- Os embargos à execução fiscal foram opostos, visando afastar a cobrança de débitos relativos às anuidades dos anos de 2004 a 2006 (cópias das CDA's às f. 11-14). A sentença julgou improcedentes os embargos (f. 56-58). A embargante apresentou recurso de apelação às f. 60-64. As f. 86-86-v, foi determinada a intimação do Conselho Regional de Farmácia, nos termos do artigo 10 do Código de Processo Civil, para se manifestar sobre o julgamento do Supremo Tribunal Federal que declarou a inconstitucionalidade de dispositivo legal que autorizava os conselhos de fiscalização profissional a fixar suas contribuições anuais e sobre os valores cobrados na presente execução. O embargado apresentou manifestação às f. 89, no sentido de desistência do recurso, bem como renúncia ao direito de prévia intimação da decisão homologatória (f. 89). As f. 93, foi proferido despacho para que o apelado esclarecesse o teor de sua petição, tendo em vista que o recurso de apelação foi interposto por Elzira Rodrigues Alves Santana. O Conselho Regional de Farmácia apresentou petição e documento às f. 96-97, comprovando o cancelamento do débito e, em consequência, pleiteou o encerramento do processo, alegando a perda de objeto.
- No caso dos autos, deve ser reconhecida a falta de interesse de agir superveniente, na medida em que passou a ser desnecessária a tutela jurisdicional pretendida.
- Por outro lado, com fundamento no princípio da causalidade, nas hipóteses de extinção do processo sem resolução do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à instauração do processo deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios (precedente do STJ).
- In casu, considerando que o valor atribuído à execução fiscal foi de R\$ 799,27 (setecentos e noventa e nove reais e vinte e sete centavos), em julho de 2008 (cópia às f. 10), arbitro a condenação em honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da execução, devidamente atualizado.
- Reconhecida a superveniente perda do interesse de agir pelo cancelamento do débito, resta prejudicada a apelação interposta.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer a superveniente perda do interesse de agir, devido ao cancelamento do débito, julgando prejudicada a apelação interposta pela embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00080 AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000168-46.2009.4.03.6182/SP

	2009.61.82.000168-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE	:	CLARO S/A
ADVOGADO	:	SP179027 SIMONE RODRIGUES COSTA BARRETO e outro(a)
AGRAVADO	:	DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI e CLAUDIA AKEMI OWADA
Nº. ORIG.	:	00001684620094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DE CARTA DE FIANÇA POR SEGURO GARANTIA. POSSIBILIDADE. GARANTIAS EQUIPARADAS. RECURSO DO EXECUTADO PROVIDO.

- Com o advento da Lei nº 13.043/14, o seguro garantia foi incluído no rol das garantias elencadas no art. 9º, da Lei de Execuções Fiscais. Também alterado pela Lei nº 13.043/14, o art. 15 da Lei nº 6.803/80 passou a admitir a substituição da penhora por depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia. Em "regra (...), não há vedação para a substituição de fiança pelo seguro-garantia, pois as garantias são equivalentes" (REsp 1637094/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 19/12/2016).
- A União, instada a se manifestar sobre a substituição pretendida, apresentou manifestação genérica, sem apontar eventual descumprimento relativo aos requisitos da Portaria PGFN nº 164/2014.
- Agravo interno provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Relator para Acórdão

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002500-83.2009.4.03.6182/SP

	2009.61.82.002500-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI e CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	MACAPE SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA
ADVOGADO	:	SP049404 JOSE RENA e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00025008320094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS COFINS. POSTO DE COMBUSTÍVEL. ALÍQUOTA ZERO. PERÍCIA JUDICIAL. CRÉDITO LÍQUIDO E CERTO. ERRO FORMAL COMETIDO NO PREENCHIMENTO DA DCFT. REGIME DE SUBSTITUIÇÃO. DECLARAÇÃO RETIFICADORA APÓS A INSCRIÇÃO DO DÉBITO. COMPROVAÇÃO DO ERRO. HONORÁRIOS. RECURSO DE APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, DESPROVIDOS.

- Nos termos do art. 475, *caput*, do CPC/1973, vigente à época da prolação da sentença, não obstante o MM. Juiz de primeiro grau não ter submetido a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, deve ser

realizado, *ex officio*, o reexame necessário, pois os embargos à execução fiscal da dívida ativa da Fazenda Pública foram julgados procedentes contra a União, sendo certo que o valor controvertido excede a 60 (sessenta) salários mínimos.

2 - *In casu*, pretende a embargante o reconhecimento da nulidade do débito inscrito na Dívida Ativa sob o nº 80 66 99 045841-52, relativo à COFINS, ao fundamento de não ter sido juntada cópia do procedimento administrativo, bem como pela inexigibilidade do tributo por ser a embargante mero substituído tributário, uma vez que a distribuidora de combustíveis é a responsável pelo recolhimento da referida contribuição.

3 - Aduziu, ainda, ter apresentado Declaração Retificadora, para informar que incorreu em erro ao declarar a COFINS (ano base 1995). Afirma que, por equívoco, não declarou sua condição de substituído tributário, com incidência de alíquota zero, em função do seu campo de atividade (posto de combustíveis), o que ensejou a apuração do débito em cobrança.

4 - Da análise dos autos, verifica-se que a embargante, em 26/05/1999 (fls. 31/32), procedeu à retificação de sua DCTF referente à COFINS relativa ao ano calendário de 1995, exercício 1996, informando que, por ser a declarante Posto de Combustíveis, essa contribuição é recolhida pelo sistema de substituição tributária. A inscrição em dívida ativa sob o n. 80.66.99.045841-52, ocorreu em 30/04/1999. Consta-se, assim, que a embargante somente apresentou sua declaração retificadora após a inscrição do débito em dívida ativa.

4 - Ressalte-se que, não obstante a demora em retificar sua DCTF, a embargante ainda assim poderia corrigir o erro cometido visando à desconstituição da CDA contra ela lavrada, desde que apresentasse prova inequívoca do alegado erro de fato quando de seu preenchimento, conforme previsto no § 3º do art. 9º da IN RFB nº 974/2009.

5 - Tal hipótese ocorreu no caso em apreço. Pois bem, de acordo com os documentos juntados aos autos, em especial o laudo pericial de fls. 159/166, observa-se que a embargante, de fato é revendedora de combustíveis, constituindo tal atividade em 98% de sua receita.

6 - Por disposição legal, é cediço que a embargante atua, com relação à COFINS, como substituído tributário, sendo certo que a distribuidora (fornecedor) é o responsável pelo recolhimento do imposto referido. Por essa razão, a embargante tem alíquota zero para recolhimento de COFINS.

7 - O artigo 4 da Lei n. 9.718/98, em sua redação original, prescrevia que as refinarias de petróleo, relativamente às vendas que fizerem, ficam obrigadas a cobrar e a recolher, na condição de contribuintes substituídos, a contribuição para o PIS e a COFINS, devidas pelos distribuidores e comerciantes varejistas de combustíveis derivados de petróleo.

8 - Por tal fato, com relação aos postos de gasolina (distribuidoras), existe a substituição tributária progressiva ou substituição "para frente", prevista no artigo 150, 7 da Constituição Federal, com redação dada pela EC n. 03/93, que deriva da presunção de ocorrência de um fato gerador futuro, correspondente ao faturamento das empresas distribuidoras e varejistas resultante da venda dos combustíveis derivados de petróleo do distribuidor para o posto de gasolina (varejista) e deste para o consumidor final, respectivamente, e das consequentes receitas auferidas em cada operação. Precedentes.

9 - Nesse cenário, conforme conclusão apresentada pelo Sr. Perito Judicial, resta evidenciado que a embargante não detém valores em aberto com a embargada, não sendo sujeito passivo do recolhimento da COFINS. Indevida, portanto, a cobrança através da execução fiscal, uma vez que se trata de substituído tributário.

10 - Em matéria tributária, deve prevalecer a real situação fiscal do contribuinte, não podendo eventual preenchimento incorreto da DCTF, por si só, obstar seu direito de discutir o crédito tributário, em homenagem aos princípios da boa-fé e da cooperação.

11 - Com efeito, eventuais erros formais cometidos quando do preenchimento da DCTF não podem ensejar, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração, a cobrança integral de tributo indevido nos termos da legislação. Assim, não pairando dúvida acerca da inexigibilidade do crédito tributário, deve ser reconhecida a legalidade do procedimento realizado, pois o que é relevante para a retificação *ex officio* da declaração não é o instrumento formal da declaração retificadora ou pedido administrativo de revisão, mas sim, o conhecimento pela autoridade fiscal da existência do erro formal.

12 - Vencida a Fazenda Pública, para a fixação do quantum dos honorários advocatícios, o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/1973, utilizando-se do juízo de equidade e podendo adotar como base de cálculo o valor da causa, o valor da condenação ou mesmo arbitrar valor fixo, não ficando adstrito aos percentuais legalmente previstos. Tal posicionamento foi firmado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, conforme REsp nº 1.155.125/MG, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 06/04/2010.

13 - Tendo em vista o esmero do causídico, a complexidade da causa, tendo sido, ainda, necessária a defesa na esfera administrativa, bem como a produção de prova pericial, com supedâneo no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/1973, considerando os indicadores supramencionados, bem como os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, entendo adequado manter a fixação dos honorários advocatícios.

14 - Recurso de apelação e remessa oficial tida por interposta, desprovidos. Prescrição decretada *ex officio*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação e remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002700-90.2009.4.03.6182/SP

	2009.61.82.002700-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	INSTRUMENTOS ELETRICOS ENGRE S/A
ADVOGADO	:	SP018332 TOSHIO HONDA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00027009020094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO DO FETO - ADESAO AO PARCELAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS.

1 - A opção pelo parcelamento da dívida consiste em atitude incompatível com a pretensão de desconstituição de crédito tributário, razão pela qual a embargante carece de interesse processual na manutenção dos embargos à execução, fato capaz de ensejar a extinção dos embargos.

2 - Honorários advocatícios devem ser mantidos, eis que fixados nos termos do art. 20 e parágrafos do CPC/73.

3 - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010990-94.2009.4.03.6182/SP

	2009.61.82.010990-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	Conselho Regional de Farmácia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
APELADO(A)	:	Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
No. ORIG.	:	00109909420094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL E EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NAS DUAS AÇÕES. POSSIBILIDADE. AÇÕES AUTÔNOMAS. OBSERVÂNCIA DO LIMITE DA LEI PROCESSUAL.

1. Embora os embargos à execução fiscal sejam, com efeito, a via legalmente prevista para contestar o crédito executado e que seu acolhimento costume ensejar a extinção do processo executivo, não se deve olvidar que se trata de uma verdadeira ação autônoma, sujeita a peculiaridades que apenas grosso modo permitem equipará-la à contestação no processo ordinário de conhecimento.

2. Aplicar indistintamente, por analogia, a tese da ocorrência de *bis in idem* quando da condenação ao pagamento de honorários em sede de embargos à execução e no executivo fiscal originário, sem se observar as particularidades de cada caso e, especialmente, a efetiva atuação do causídico na lide, mostra-se inadequada frente à autonomia das ações e ao princípio da causalidade na condenação em honorários sucumbenciais.

3. Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado pela possibilidade de cumulação das condenações em honorários advocatícios nas execuções fiscais e nos respectivos embargos, por constituírem ações autônomas, desde que observado o limite máximo de 20%.

4. No presente caso, a soma das duas condenações é inferior ao limite definido pelo STJ e os valores estão de acordo com a realidade fática do processo.

5. No que concerne às alegações referentes a juros de mora, não há como conhecer da matéria, uma vez que se refere à fase de execução da sentença, ainda não implementada, sendo plenamente compreensível, com a referência ao artigo 535 do Código de Processo Civil, de que a aplicação dos juros somente ocorrerá após a mora na respectiva fase de execução e não contada da prolação da sentença.

6. Apelação parcialmente conhecida e, no quanto conhecido, negado provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente a apelação e, na parte conhecida, negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028109-68.2009.4.03.6182/SP

	2009.61.82.028109-1/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELANTE	: Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
PROCURADOR	: SP197463 MARTHA BRAGA RIBAS e outro(a)
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	: Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
PROCURADOR	: SP197463 MARTHA BRAGA RIBAS e outro(a)
No. ORIG.	: 00281096820094036182 13F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE COBRANÇA DE COMBATE A SINISTROS. RE 643247. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. MANUTENÇÃO DO V. ACÓRDÃO EM RELAÇÃO À QUESTÃO QUE NÃO FOI OBJETO DO JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

1. O acórdão proferido anteriormente pela Turma que considerou a constitucionalidade e legalidade dos preceitos impositivos da cobrança da taxa de combate a sinistros refletiu a interpretação vigente à época do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada diante do julgamento do Supremo Tribunal Federal no sentido da inadequação constitucional da taxa de combate a incêndio.
2. Na análise do Recurso Extraordinário 643.247, o Supremo Tribunal Federal, apreciando o tema 016 da Reperussão Geral considerou que descabe introduzir no cenário tributário, como obrigação do contribuinte, taxa visando a prevenção e o combate a incêndios, sendo imprópria a atuação do Município em tal campo.
3. Cabe, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973 e artigo 1.039, do Código de Processo Civil de 2015, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada, afastando-se a cobrança de taxa de combate a sinistros e, portanto com o provimento da apelação da União Federal, para a reforma da sentença neste aspecto.
4. Mantido o entendimento do julgamento do acórdão anteriormente realizado no tocante à manutenção da sentença quanto ao afastamento da cobrança do IPTU, com o improvimento da apelação da Prefeitura Municipal de São Paulo, pois tal questão já foi analisada e não é objeto do juízo de retratação.
5. Em razão do juízo de retratação, configurada a procedência dos embargos à execução fiscal e, portanto fixada a condenação do Município de São Paulo em honorários de 10% sobre o valor da causa, em observância ao disposto no art. 20, § 4º do CPC de 1973.
6. Em relação à matéria analisada no juízo de retratação, apelação da União Federal provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007944-18.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.007944-9/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: CREDIFIBRA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO
ADVOGADO	: SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	: 00079441820104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CSLL. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. MP nº 413/08 CONVERTIDA NA LEI Nº 11.727/08. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS.

1. Não se conhece do agravo de instrumento convertido em retido, cuja reiteração exigida pelo art. 523, §1º, do Código de Processo Civil de 1973 não ocorreu.
2. O tratamento diferenciado dispensado às instituições financeiras deu-se em razão da atividade econômica desenvolvida pelo segmento, tendo sido atendidos, nesta hipótese, os princípios da capacidade contributiva, da isonomia, da justiça social e da solidariedade.
3. A referibilidade das contribuições sociais incidentes sobre o faturamento e lucro está presente no benefício geral a toda a sociedade, em observância ao princípio da solidariedade social e dicção do art. 195, inciso I da Constituição Federal.
4. A cobrança da CSLL com alíquota de 15%, estabelecida pela Lei nº 11.727/08 atende ao preceito constitucional inserido no art. 195, parágrafo 6º da Constituição Federal, já que decorridos mais de noventa dias, contados da data da edição da medida provisória, não ocorrendo, destarte, violação aos princípios da anterioridade e da irretroatividade.
5. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e desta Corte Regional é pacífica no sentido de ser constitucional a fixação de alíquota diferenciada da Contribuição Social sobre o Lucro - CSLL para os segmentos vinculados ao Sistema Financeiro Nacional, bem como reconhecem a possibilidade de majoração da referida exação por meio de medida provisória.
6. A MP nº 413/08, convertida na Lei nº 11.727/08, não regulamentou o inciso I do art. 195, alterado pela Emenda Constitucional nº 20/98, mas promoveu modificações na alíquota da CSLL, fato que não caracteriza regulação da matéria, tampouco se aplica a vedação contida no artigo 246 da Constituição Federal.
7. Agravo retido não conhecido. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo de instrumento convertido em retido e negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024812-71.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.024812-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: HOSPITAL ALEMAO OSWALDO CRUZ
ADVOGADO	: SP095111 LUIS EDUARDO SCHOUEI e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	: 00248127120104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ENTIDADE BENEFICENTE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 195, §7º DA CF/88. ART. 14 DO CTN. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. OCORRÊNCIA. PRODUTO IMPORTADO. USO EM FINALIDADE ESSENCIAL DA ENTIDADE.

APELAÇÃO PROVIDA.

1. Caso em que a impetrante - instituição sem fins lucrativos, de caráter beneficente, social e científico - pleiteia imunidade tributária, constante do artigo. 195, §7º, da Constituição Federal, no que tange ao recolhimento do PIS e da COFINS incidentes sobre a importação de equipamentos essenciais para a prestação de seus serviços hospitalares.
2. O STF, no julgamento do RE 566.622, admitido com repercussão geral, fixou a tese de que: "Os requisitos para o gozo de imunidade não de estar previstos em lei complementar".
3. *In casu*, os documentos juntados à inicial demonstram que o impetrante obteve regularmente o Certificado de Entidade de Beneficente de Assistência Social (CEBAS), emitido pelo Ministério da Saúde (f. 50), bem como fora reconhecida sua condição de instituição de utilidade pública federal (f. 91-94). Ademais, o impetrante trouxe aos autos suas Demonstrações Financeiras (f. 166-185), auditadas por auditores independentes da "PricewaterhouseCoopers", as quais comprovam que parte dos recursos despendidos pela Entidade de Saúde são direcionados a projetos sociais de apoio ao SUS (f. 122).
4. No caso em comento, diante da documentação acostada à inicial, vislumbra-se que a impetrante comprovou o preenchimento dos requisitos previstos no artigo 14 do Código Tributário Nacional - recepcionado pela Constituição Federal de 1988 com *status* de lei complementar.
5. De mais a mais, resta cristalino que as mercadorias importadas descritas na inicial estão relacionadas às finalidades essenciais do impetrante, porquanto são instrumentos e equipamentos voltados para a prestação de serviços médico-hospitalares.
6. Assim, comprovado o cumprimento dos requisitos constitucionais e legais, e considerando que a importação foi celebrada com o fito de cumprir os objetivos institucionais da parte impetrante, de rigor o reconhecimento da imunidade de que trata o art.195, §7º da CF.
7. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** ao recurso de apelação do impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025354-89.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.025354-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	DIAS E CARVALHO FILHO ADVOGADOS
ADVOGADO	:	SP125734 ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00253548920104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CSLL. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO FEITO ANTES DA RETIFICAÇÃO DA DCTF. NÃO HOMOLOGADO. VALIDADE DO LANÇAMENTO. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE INTEMPESTIVA. RETIFICAÇÃO DA DCTF APÓS A NÃO HOMOLOGAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. IN 600/2005 E IN Nº 900/2008. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DA OCORRÊNCIA DO ERRO DE FATO NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

- 1 - A DCTF retificadora de impostos e contribuições administrados pela SRF tem a mesma natureza da declaração originariamente apresentada, podendo ser utilizada para declarar novos débitos, aumentar ou reduzir os já informados ou efetivar qualquer alteração nos créditos vinculados, nos termos da legislação pertinente, dentro do prazo legal.
- 2 - Pelos fatos narrados, observa-se claramente a sequência de equívocos cometidos pelo contribuinte, que pediu a compensação antes de retificar a DCTF (que acarretou na negativa do pedido por ausência de saldo credor) e, ato contínuo, quando do indeferimento da DCTF Retificadora ficou impossibilitado de entregar a PER/DCOMP retificadora, em razão da não homologação do pedido anteriormente realizado (art. 34, §3º, V, da IN 900/08) e perdeu o prazo para a Manifestação de Inconformidade.
- 3 - É certo que uma vez atribuído ao contribuinte todos os deveres de apuração e registro no âmbito de um sistema tributário complexo e oneroso, deve-se conceder oportunidades razoáveis de revisão em caso de equívoco, não se podendo obrigar o contribuinte a arcar com valores sabidamente indevidos em razão de meras irregularidades fiscais.
- 4 - Contudo, importa anotar que não há nos autos provas de que o contribuinte tentou apresentar a declaração de compensação *retificadora*, tampouco que os valores ora discutidos estão corretos, posto que as cópias dos livros contábeis (razão e diário) sequer estão assinadas pelo responsável legal e/ou pelo contador, o que prejudica a análise quanto ao argumento de que o novo valor apurado e declarado a título de CSLL (que implicou na diminuição do tributo e no suposto saldo credor), estaria correto.
- 5 - A retificação de valores informados na DCTF que resulte em alteração do montante do débito já enviado à PGFN para inscrição em DAU somente pode ser efetuada nos casos em que houver prova inequívoca da ocorrência de erro de fato no preenchimento da declaração e enquanto não extinto o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário correspondente àquela declaração.
- 6 - Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de janeiro de 2019.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00088 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009549-81.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.009549-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
INTERESSADO(A)	:	Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuária INFRAERO
ADVOGADO	:	SP090911 CLAUDIA LUIZA BARBOSA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuária INFRAERO
ADVOGADO	:	SP090911 CLAUDIA LUIZA BARBOSA e outro(a)
EMBARGANTE	:	FEDERAL EXPRESS CORPORATION
ADVOGADO	:	SP174127 PAULO RICARDO STIPSKY e outro(a)
EMBARGANTE	:	FEDERAL EXPRESS CORPORATION
ADVOGADO	:	SP174127 PAULO RICARDO STIPSKY e outro(a)
No. ORIG.	:	00095498120104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ESCLARECIMENTOS ATINENTES À RESTITUIÇÃO DE VALORES E INCIDÊNCIA DA VERBA HONORÁRIA. ACOLHIMENTO PARCIAL. EFEITOS INFRINGENTES PARA FINS DE APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ARTIGO 85, § 11, DO CPC.

1. A pretensão de decretação da ilegalidade da cobrança de preços específicos também no que concerne a atos administrativos futuros e incertos não comporta acolhimento, pois os efeitos da ação judicial na via escolhida devem ficar adstritos ao caso concreto, ou seja, ao ato efetivamente existente por ocasião do ajuizamento da ação (NI 19.08/B LOG). O deferimento da referida pretensão implicaria perpetuidade do provimento, a evidenciar-se na permissão para a eterna oposição a quaisquer outros atos administrativos posteriormente editados, possibilidade conflitante e incompatível com o sistema jurídico vigente. Precedente do STJ.
2. Remanesce a sentença na parte em que condenou a Infraero à restituição dos valores indevidamente pagos e a arcar com honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. A partir da prolação do acórdão que deu provimento à apelação da parte contribuinte, ambos passam logicamente a englobar eventual cobrança em desconformidade com o disposto no artigo 11, § 1º, do Decreto nº 89.121/1983, que deve ser comprovada em sede de liquidação do julgado.

3. Os honorários advocatícios não poderão exceder os percentuais mínimos e faixas de incidência previstos nos incisos do § 3º do artigo 85 do CPC, observando-se a regra de escalonamento estabelecida no § 5º do mesmo dispositivo legal.
4. Omissão do acórdão no que concerne à aplicação do § 11 do artigo 85 do CPC. Acréscimo do percentual de 0,2% (dois décimos por cento) ao importe fixado na sentença a título de verba honorária.
5. Embargos de declaração acolhidos parcialmente. Efeitos modificativos apenas no que concerne à aplicação do § 11 do artigo 85 do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, com efeitos modificativos apenas no que concerne à aplicação do § 11 do artigo 85 do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
 CECÍLIA MARCONDES
 Desembargadora Federal Relatora

00089 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009697-92.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.009697-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP116361 OSWALDO LUIS CAETANO SENGER e outro(a)
APELADO(A)	:	FABIO NOGUEIRA DE SA e outro(a)
	:	NIVETE GARDELIN NOGUEIRA DE SA
ADVOGADO	:	SP128006 RENATO LUIS BUELONI FERREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00096979220104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DECRETO 23.258/33 - ART. 3º - NÃO REVOGAÇÃO PELO DECRETO DE 25/04/1991- CDA- PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA- INVERSÃO DO ONUS DA SUCUMBÊNCIA.

- 1 - Cuida-se de embargos à execução fiscal de título de multa aplicada pelo Banco Central do Brasil aos embargantes, por infração ao disposto no art. 3º do Decreto 23.258/33, e aplicada nos termos do art. 6º do mesmo decreto.
- 2- "O Decreto 23.258/33 não foi revogado pelo Decreto s/n de 25 de abril de 1991, em atenção ao princípio da hierarquia das leis" (AgrRg no REsp 1.417.170/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 15/4/2014).
- 3- CDA formalmente correta e devidamente fundamentada, contendo os requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei n.º 6.830/80, não havendo omissões que possam prejudicar a defesa do executado.
- 4 - Inversão do ônus da sucumbência.
- 5- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à Apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.
 MAIRAN MAIA
 Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001905-57.2010.4.03.6115/SP

	2010.61.15.001905-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
SUCEDIDO(A)	:	Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
APELADO(A)	:	MUNICIPIO DE PIRASSUNUNGA
ADVOGADO	:	SP319544A CLEBER BOTAZINI DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00019055720104036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE COBRANÇA DE COMBATE A SINISTROS. RE 643247. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. MANUTENÇÃO DO V. ACÓRDÃO EM RELAÇÃO ÀS QUESTÕES QUE NÃO FORAM OBJETO DO JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

1. O acórdão proferido anteriormente pela Turma que considerou a constitucionalidade e legalidade dos preceitos impositivos da cobrança da taxa de combate a sinistros refletiu a interpretação vigente à época do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada diante do julgamento do Supremo Tribunal Federal no sentido da inadequação constitucional da taxa de combate a incêndio.
2. Na análise do Recurso Extraordinário 643.247, o Supremo Tribunal Federal, apreciando o tema 016 da Repercussão Geral considerou que descabe introduzir no cenário tributário, como obrigação do contribuinte, taxa visando a prevenção e o combate a incêndios, sendo inapropriada a atuação do Município em tal campo.
3. Cabe, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973 e artigo 1.039, do Código de Processo Civil de 2015, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada, afastando-se a cobrança de taxa de combate a sinistros e, portanto com o provimento da apelação da União Federal, para a reforma da sentença neste aspecto.
4. Mantido o entendimento do julgamento do acórdão anteriormente realizado no tocante ao conhecimento parcial da apelação e na parte conhecida, o provimento parcial para determinar a exclusão dos juros de mora anteriormente à citação e a aplicação da taxa SELIC nos termos do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, pois tais questões já foram analisadas e não são objeto do juízo de retratação.
5. Em razão do juízo de retratação, configurada a procedência dos embargos à execução fiscal e, portanto fixada a condenação do Município de Pirassununga em honorários de 10% sobre o valor da causa, em observância ao disposto no art. 20, § 4º do CPC de 1973.
6. Em juízo de retratação, provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação e na parte conhecida dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
 CECÍLIA MARCONDES
 Desembargadora Federal Relatora

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000943-98.2010.4.03.6126/SP

	2010.61.26.000943-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE SANTO ANDRE
ADVOGADO	:	SP236330 CLEMENCE MOREIRA SIKETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro(a)
No. ORIG.	:	00009439820104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSS. LEGITIMIDADE PASSIVA. CONTRATO PARTICULAR DE COMPRA E VENDA. NÃO REGISTRADO. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, DO CPC DE 1973. IMUNIDADE DO ART. 150, VI, "A", § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INAPLICABILIDADE. MULTA E JUROS DE MORA.

1. Consoante o decidido pelo Plenário do Superior Tribunal de Justiça na sessão realizada em 9.3.2016, o regime recursal será determinado pela data de publicação do provimento jurisdicional impugnado. Na hipótese em exame, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.
2. O INSS alegou na inicial sua ilegitimidade passiva, fundamentando-se no fato de que o imóvel tributado teria sido vendido a terceiros, conforme contrato particular de promessa de compra e venda juntado aos autos; contudo, nada há nos autos a comprovar o devido registro no Cartório de Imóveis, no tocante à alteração da propriedade do imóvel.
3. Afastada a legitimidade passiva reconhecida em primeiro grau de jurisdição, examinam-se as demais questões suscitadas na inicial dos embargos à execução, com fundamento no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973.
4. Inaplicabilidade da imunidade tributária recíproca prevista no art. 150, inciso VI, alínea a, §2º da CF, porquanto desvinculada a propriedade das finalidades essenciais da autarquia.
5. O artigo 284 do Código Tributário do Município de Santo André concede às pessoas jurídicas de direito público isenção ao pagamento de multa e juros de mora. Afastada a cobrança de multa e juros de mora.
6. Inversão do ônus da sucumbência. Honorários advocatícios mantidos no mesmo valor fixado pela sentença, devidos pelo INSS, tendo em vista a sucumbência mínima da Municipalidade, a teor do disposto no art. 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da prolação da sentença.
7. Apelação do Município de Santo André provida para reconhecer a legitimidade do INSS e, com fundamento no art. 515, § 3º, do CPC/1973, julgar as demais questões deduzidas na inicial, para julgar parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, ajuizados pelo INSS, afastando-se a cobrança de multa e dos juros de mora, a teor do disposto no art. 284 do Código Tributário de Santo André. Agravo legal prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, ficando prejudicado o agravo legal, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003143-78.2010.4.03.6126/SP

	2010.61.26.003143-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
EMBARGANTE	:	Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	SP257114 RAPHAEL OKABE TARDIOLI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO	:	METALURGICA MARDEL LTDA
ADVOGADO	:	SP020112 ANTONIO ANGELO FARAGONE
	:	SP109304 CATIA MARIA FERREIRA VENTURELLI BOSSA
No. ORIG.	:	00031437820104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissão, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão pelo embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015653-52.2010.4.03.6182/SP

	2010.61.82.015653-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
PROCURADOR	:	MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	JOSE SEVERO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP281178 ADRIANA RIBEIRO BARBATO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00156535220104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - IBAMA - AUTO DE INFRAÇÃO - MULTA - PRÉVIA ADVERTÊNCIA - DESNECESSIDADE.

1. Consoante o decidido pelo Plenário do Superior Tribunal de Justiça na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Na hipótese em exame, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.
2. O objeto dos embargos à execução consiste na desconstituição do título executivo.
3. A multa foi afastada pela sentença sob a assertiva de estar o auto de infração eivado de nulidade, por não ter sido observada a necessidade de prévia advertência antes de sua lavratura.
4. As penalidades previstas no artigo 72 da Lei nº 69.605/98 são autônomas e não sujeitas a gradação ou condicionamento, razão pela qual a multa simples pode ser aplicada pela autoridade administrativa ambiental sem prévia imposição de advertência.
5. Tampouco o Decreto 3.179/99 impõe uma ordem de prioridade entre as penalidades. Ao contrário, especifica, em seu art. 6º, inciso I, que na aplicação das sanções deve-se observar a "gravidade dos fatos, tendo em vista os motivos da infração e suas consequências para a saúde pública e para o meio ambiente".
6. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à Apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023495-83.2010.4.03.6182/SP

	2010.61.82.023495-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP
ADVOGADO	:	SP220361 LUCIANA PAGANO ROMERO e outro(a)

APELADO(A)	:	VIRGINIA CELIA GOMES DE CASTRO
ADVOGADO	:	SP194114 GUSTAVO ENRICO ARVATI DÓRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00234958320104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP. NULIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ILEGALIDADE DA COBRANÇA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO EXEQUENTE, PREJUDICADA. APELAÇÃO ADESIVA DA EXECUTADA, DESPROVIDA.

1. No presente caso, a execução fiscal refere-se à cobrança de anuidades previstas para os anos de 2004 e 2005 (CDA de f. 3).
2. A cobrança de anuidade cujo valor seja fixado, majorado ou mesmo atualizado por ato normativo do Conselho Profissional ofende o princípio da legalidade.
3. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).
4. Ademais, em decisão proferida no julgamento do RE 704292, ocorrido em 19/10/2016, de Relatoria do Ministro Dias Toffoli, com repercussão geral, a Suprema Corte decidiu que "É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".
5. Por outro lado, consigne-se que a Lei nº 12.514 de 28 de outubro de 2011 regularizou a questão atinente à fixação das contribuições devidas aos conselhos profissionais, restando aplicável, todavia, apenas para as anuidades posteriores à sua vigência e respeitada, ainda, a anterioridade tributária.
6. Assim, conclui-se que a cobrança das anuidades de 2004 e 2005 são indevidas, pelo menos nos termos em que vem estampada no título executivo às f. 03.
7. A questão, atinente à higidez da Certidão de Dívida Ativa, é matéria de ordem pública, passível de apreciação *ex officio* pelo juiz.
8. Por outro lado, como o exequente deu causa ao ajuizamento indevido da execução, são devidos os honorários advocatícios. Ademais, a executada teve que constituir advogado para se defender e apresentar a exceção de pré-executividade (f. 10-19). No que se refere ao valor a ser arbitrado, considerando que o valor da execução fiscal é de R\$ 669,78 (em dezembro/2008), o exequente deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais), conforme fixado anteriormente na sentença de f. 40-40-v.
9. Decretada, de ofício, a extinção do processo de execução fiscal, com fundamento no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil. Recurso de apelação interposto pelo exequente, prejudicado. Apelação adesiva, desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, decretar, de ofício, a extinção do processo de execução fiscal, fazendo-o com fundamento no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o recurso de apelação interposto pelo exequente, e, negar provimento ao recurso adesivo interposto pela executada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045420-38.2010.4.03.6182/SP

	2010.61.82.045420-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	MUNICIPIO DE CAEIRAS
ADVOGADO	:	SP166610 ROBERTO TEIXEIRA CARNEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00454203820104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IPTU. RFFSA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. EXERCÍCIO DE 2007. INAPLICABILIDADE.

1. Consoante o decidido pelo Plenário do Superior Tribunal de Justiça na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Na hipótese em exame, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.
3. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 599.176/PR, em sede de repercussão geral, pacificou a questão da inaplicabilidade da imunidade tributária recíproca à responsabilidade tributária por sucessão.
4. A Rede Ferroviária Federal S/A, sociedade de economia mista, integrante da Administração Indireta do Governo Federal, foi criada pela Lei 3.115, de 16/03/1957, com o objetivo de administrar os serviços de transporte ferroviário a cargo da União Federal.
5. Referida sociedade foi extinta, por força da Medida Provisória 353, de 22/01/2007, convertida na Lei 11.483/2007, figurando a União Federal como sucessora em seus direitos, obrigações e ações judiciais, o que incluiu os débitos relativos ao IPTU até o exercício de 2007.
6. A RFFSA possuía receita, cobrava por seus serviços e remunerava o capital das empresas sob seu controle, a teor do disposto nos artigos 7º e 20 da Lei 3.115/57, bem como era contribuinte habitual dos tributos.
7. Impossibilidade de se reconhecer como ente imune, sociedade de economia mista, submetida ao regime aplicável às pessoas jurídicas de direito privado e sujeita às regras do direito privado, consoante disposto no artigo 173, § 1º, II, da Constituição Federal.
8. A Segunda Seção deste Tribunal, por ocasião do julgamento dos Embargos Infringentes 1673095 - 0002427-17.2010.4.03.6105, firmou o entendimento no sentido de que a União deve responder pelos débitos tributários da RFFSA, anteriores à sucessão pela União.
9. Inaplicabilidade da imunidade tributária em relação ao exercício de 2007, cujo fato gerador ocorreu em 1º de janeiro de 2007, anterior à sucessão da RFFSA pela União que se deu em 22 de janeiro de 2007.
10. A constituição definitiva do crédito tributário, no caso do IPTU e das taxas municipais, se perfaz pelo simples envio do carnê ao endereço do contribuinte, nos termos da Súmula 397/STJ.
11. Constatou-se a correta formalização do título executivo porquanto devidamente fundamentada pela presença dos requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80, inexistentes omissões capazes de prejudicar a defesa da executada.
12. Inversão do ônus da sucumbência. Honorários advocatícios mantidos no mesmo percentual fixado pela sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011337-78.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.011337-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JA NORDESTE EMPREENDIMENTOS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP151852 GUILHERME VON MULLER LESSA VERGUEIRO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00321542320064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE - INOCORRÊNCIA. ERRO MATERIAL CONFIGURADO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. RECURSO ACOLHIDO PARCIALMENTE.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.
2. Assiste razão à embargante no tocante à existência de erro material, visto que equivocadamente constou na fundamentação do voto que o despacho que ordenou a citação da parte executada ocorreu em 23/08/2001 (fs.

459v), enquanto o correto é 23/08/2006 (fls. 26). Portanto, onde se lê: 23/08/2001, leia-se: 23/08/2006.

3. Frise-se que o apontado erro material não é capaz de alterar o resultado do julgamento, visto que considerada a data correta para o cômputo do prazo prescricional, tratando-se de mero erro de digitação.

4. Quanto à apontada omissão na aplicação do ajuizamento do feito executivo como marco interruptivo da prescrição, destaco que após longo período de discussões doutrinárias e jurisprudenciais, o c. Superior Tribunal de Justiça pacificou a controvérsia objeto da discussão apontada nos autos do REsp nº 1.120.295/SP, julgamento submetido ao regime dos recursos repetitivos.

5. Não se sustentam os argumentos da embargante. Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

6. Embargos de declaração acolhidos parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00097 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013322-27.2011.4.03.6000/MS

	2011.60.00.013322-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	ARMANDO ORTIZ
ADVOGADO	:	MS009745 RODRIGO ARGUELO DE MORAES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00133222720114036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO TERRITORIAL RURAL - ITR. ÁREA DE RESERVA LEGAL. AVERBADA NO RESPECTIVO REGISTRO IMOBILIÁRIO. ATO DECLARATÓRIO AMBIENTAL - ADA. INEXIGIBILIDADE. ISENÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO NULO. RECURSO DE APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS.

1 - De acordo com os autos, o embargante, ora apelado, era proprietário de um imóvel rural localizado em Corumbá/MS denominado Fazenda Tupacy, com área total de 5.653,90ha. O imóvel possui registro imobiliário conforme matrícula nº 18.827 (fl. 7), registro da reserva legal (Av. 04-17.827) e inscrição na SRF nº 3.149.316-5, sendo que à época procedeu à Declaração de Imposto Territorial Rural - DIAC/DIAT - 1996/1997, informando que a área de 50% (2.826,95ha) era relativa à reserva legal, isenta de pagamento de impostos, conforme registrado na matrícula do imóvel.

2 - A IN SRF nº 67/1997, art. 10, § 4º, exige que as áreas de preservação permanente e as áreas de utilização limitada sejam reconhecidas mediante ato declaratório do IBAMA. Tendo em vista que para as áreas de preservação permanente não há exigência semelhante (art. 10, § 1º, II, "a", da Lei nº 9.393/1996), firmou-se jurisprudência pacífica no sentido da desnecessidade do Ato Declaratório Ambiental, por ter a IN SRF nº 67/97 extrapolado os limites do poder regulamentar.

3 - Uma vez que a averbação da área de reserva legal consta no registro do imóvel para fins de gozo do benefício fiscal relativo ao ITR e que ato normativo infralegal não pode restringir o direito à isenção disciplinado na Lei nº 9.393/96, tendo a jurisprudência firmado o entendimento de que é inexigível a apresentação de ato declaratório do IBAMA para efeito de isenção do ITR, deve-se manter a declaração de nulidade do auto de infração e da inscrição em dívida ativa nº 13.8.10.000029-42.

4 - Recurso de apelação e reexame necessário desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003777-24.2011.4.03.6002/MS

	2011.60.02.003777-3/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	CRISTIANE GUERRA FERREIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANGELO APARECIDO PRETI PERICOLO
ADVOGADO	:	MS013372 MANOEL CAPILE PALHANO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00037772420114036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

"PROCESSUAL CIVIL - PENSÃO VITALÍCIA - LEI 7.070/82 - DEFORMIDADE CAUSADA PELA TALIDOMIDA - APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS.

I - A Lei nº 7.070/82 prevê a concessão de pensão especial, mensal, vitalícia e intransferível, aos portadores de deficiência física conhecida como Síndrome da Talidomida.

II - Laudo pericial, subscrito por *expert* do juízo, que goza de independência e imparcialidade, consignou que o apelado "é portador de anomalia congênita decorrente do uso de talidomida".

III - A deficiência do apelado é notória e não se mostra razoável exigir que, aos 46 anos de idade, comprove o uso de medicamento por parte de sua genitora durante a gravidez.

IV - Considerada a incapacidade parcial permanente para o trabalho (parcial 1), faz jus o apelado à pensão vitalícia em seu grau mínimo.

V - Apelação e remessa oficial improvidas."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00099 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000494-87.2011.4.03.6003/MS

	2011.60.03.000494-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA

ADVOGADO	:	MS008049B CARLOS ROGERIO DA SILVA
APELADO(A)	:	GERALDO JOEL NETTO GODINHO espólio
ADVOGADO	:	MS009879B SIMONE DOS SANTOS GODINHO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	LEDIR VIANA DOS SANTOS GODINHO
ADVOGADO	:	MS009879B SIMONE DOS SANTOS GODINHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ºSSJ > MS
No. ORIG.	:	00004948720114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. DIREITO AMBIENTAL. IBAMA. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. INFRAÇÃO AMBIENTAL. NÃO CONFIGURADA. LEI N.º 4.771/65. RESOLUÇÃO CONAMA 303/2002. AUTO DE INFRAÇÃO IMPRECISO. NULIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. ART. 20, § 4º, CPC/1973. RECURSO DE APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - Ibama, contra sentença que julgou procedentes, em parte, os pedidos para declarar a nulidade do Auto de Infração n.º 112.696-D, bem como, o processo administrativo respectivo.
2. Em síntese, alegou o autor na peça inicial que, em 29/03/2005, foi autuado com aplicação de multa no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), tendo por motivo a construção de rancho pesqueiro, a menos de 100m da margem esquerda do Rio Sucuriú, área de preservação permanente, infringindo os artigos 60 e 70 da Lei n.º 9.605/98 e artigo 44 do Decreto n.º 3.179/99.
3. A r. sentença, às fls. 363/367, atestou que "*tanto a orientação dos órgãos ambientais quanto a norma municipal traduzem referências condizentes com a interpretação acima registrada para fixação da distância de 30 (trinta) para delimitação da área de preservação permanente em relação às intervenções no entorno de reservatórios d'água naturais ou artificiais.*"
4. O juízo "*a quo*" julgou procedentes, em parte, os pedidos para declarar a nulidade do Auto de Infração n.º 112.696-D e condenou a União a pagar honorários advocatícios, fixados em R\$ 6.000,00 (seis mil reais), considerando a natureza e complexidade da causa, assim como, a devolver à parte autora o valor das custas processuais, segundo o artigo 4º, parágrafo único, da Lei n.º 9.289/96.
5. Em razão da inexistência de precisa indicação acerca da metragem entre a construção e a área de preservação permanente, cai por terra o ímpeto autuador em prisma, este o núcleo da controvérsia (ao norte do quanto sustentado vestibularmente, no que toca ao cunho aleatório da autuação).
6. Com efeito, observa-se a falha cometida pelo Ibama, não logrando comprovar que o autor desrespeitou a metragem normativa, porque omisso o Auto de Infração, assim de sucesso se põe seu intento desconstitutivo, nulificando a cobrança em pauta, segundo os fundamentos neste voto lançados.
7. No tocante ao pedido de redução dos honorários advocatícios, deve-se observar o trabalho profissional efetivamente prestado, não podendo a fixação ser irrisória, não sendo determinante, para tanto, apenas e tão somente o valor da causa.
8. Salienta-se que o valor atribuído à causa é de R\$ 1.000,00 (mil reais) e a demanda já se desenrola há quase 8 (oito) anos, com a óbvia necessidade de efetivo trabalho por parte do patrono do apelado.
9. Nesse panorama, de fato afigura-se excessiva a fixação dos honorários em R\$ 6.000,00 (seis mil reais), devendo o valor ser reduzido para R\$ 2.000,00 (dois mil reais).
10. Reformada a r. sentença para reduzir para R\$ 2.000,00 (dois mil reais) o valor dos honorários advocatícios.
11. Recurso de apelação e remessa necessária parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010518-77.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.010518-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	JAYA EMBALAGENS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JAYA EMBALAGENS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00105187720114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TRIBUTÁRIO. PIS. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. COISA JULGADA. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÕES NÃO PROVIDAS.

1. Em sede de apelação alega a União Federal a prescrição da compensação ou restituição. Alega que, doze anos após o trânsito em julgado (fl. 91) e onze anos após a opção pela compensação (fls. 92/93), bem como após decisão judicial afirmando expressamente que não cabia mais execução nos autos (fl. 94), a autora não poderia simplesmente alterar sua opção para requerer a restituição e a citação da União nos termos do art. 730 (fls. 95/97).
2. Todavia, não prospera tal preliminar, uma vez que não houve desídia da embargada e, levando-se em conta que tenha passado mais de cinco anos entre o trânsito em julgado e a citação válida, tal lapso de tempo não poderia ser computado contra ela.
3. No mérito, os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial devem ser acolhidos. O dispositivo da r. sentença que transitou em julgado determinava a elaboração do cálculo do da *inexistência da contribuição para PIS na forma prevista nos Decretos-leis 2.445/88 e 2.449/88, mantendo a exigibilidade da exação nos termos da legislação anterior (Lei Complementar n.º 07/70 e legislação ulterior); (...) acrescido de correção monetária (Súmula 46 do extinto TFR), bem como juros moratórios de 1% a. m. (um por cento ao mês), a partir do trânsito em julgado deste julgado, conforme "quantum" a ser apurado em liquidação de sentença(...).*" a apelante, em suas razões recursais, manifestou sua insurgência de forma genérica, alegando apenas que os cálculos da Contadoria estariam incorretos, tendo em vista que apurou percentuais superiores com a aplicação daqueles determinados na r. sentença.
4. Todavia, a embargante não apontou nos cálculos do Contador quais os valores estariam divergentes da coisa julgada.
5. Assente ser a Contadoria Judicial órgão que goza de fé pública, imparcialidade e equidistância entre as partes, firmou-se na jurisprudência desta Corte a orientação segundo a qual, havendo dúvidas acerca das contas preparadas pelas partes, razoável a adoção dos cálculos realizados pelo perito judicial.
6. Ressalte-se que a Contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo, facultado ao juiz valer-se deste órgão quando os cálculos apresentados aparentarem exceder os limites da decisão exequenda, nos termos do art. 475-B, §3º, do Código de Processo Civil.
7. Preliminar rejeitada. Apelações das partes não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00101 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019509-42.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.019509-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	FABIO MOURA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP051578 JOSE GOMES NETO e outro(a)

No. ORIG.	:	00195094220114036100 9 Vr SAO PAULO/SP
-----------	---	--

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PRESCRIÇÃO. ANISTIA. REPARAÇÃO ECONÔMICA. ASCENSÃO FUNCIONAL. PARADIGMA. EMBARGOS DO AUTOR REJEITADOS. EMBARGOS DA UNIÃO ACOLHIDOS.

- Os embargos de declaração são cabíveis quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil.
- Tratando-se de matéria de ordem pública, a prescrição pode ser alegada em qualquer tempo e grau de jurisdição, e apreciada até mesmo de ofício, nos termos do artigo 487, II, do Código de Processo Civil.
- O Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, fixou entendimento no sentido de que a Fazenda Pública está sujeita ao prazo prescricional de cinco anos, previsto no Decreto n.º 20.910/32.
- Considerando que, *in casu*, a Comissão de Anistia do Ministério da Justiça deferiu ao autor, ora embargante, a substituição da aposentadoria excepcional pelo regime da reparação econômica, em 12.11.2009, e que a presente demanda foi ajuizada no dia 19.10.2011, não há se falar em prescrição da pretensão autoral, visto que não houve o transcurso do prazo quinquenal.
- Por outro lado, os embargos opostos pelo autor da demanda não de ser rejeitados, porquanto o aresto analisou devidamente a questão das provas produzidas nos autos, inexistindo omissão a ser sanada.
- O autor não trouxe nenhum paradigma que servisse de amparo às suas alegações, e, procedendo desta maneira, deixou de comprovar que a maior parte de seus colegas progrediu na carreira e atingiu o cargo de diretor de instituição financeira, conforme disposto no artigo 6º, § 4º, da Lei nº 10.559/2002.
- O que se percebe é que o autor, ora embargante, deseja que prevaleça a tese por ele defendida, no afã de reagitar questões de direito já dirimidas, à exaustão, pela Turma julgadora, com nítida pretensão de inversão do resultado final, o que não é possível na via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração do autor rejeitados.
- Embargos de declaração da União acolhidos para sanar a omissão apontada, sem, contudo, alterar o resultado do julgado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração do autor e ACOLHER os embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008420-04.2011.4.03.6106/SP

	:	2011.61.06.008420-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	EUCLIDES DE CARLI
ADVOGADO	:	SP125159 MARIA SOARES DE JESUS
	:	SP025165 EUFLY ANGELO PONCHIO
No. ORIG.	:	00084200420114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ITR. ATO DECLARATÓRIO AMBIENTAL DO IBAMA (ADA). DESNECESSIDADE. AVERBAÇÃO PRÉVIA DA ÁREA DE RESERVA LEGAL NA MATRÍCULA DO IMÓVEL. OBRIGATORIEDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Trata-se de ação em que se objetiva a anulação do lançamento de ofício relativo à diferença do ITR, do exercício de 2001, que incidiu sobre as áreas de preservação permanente e de reserva legal existentes na propriedade rural do autor.
- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é uníssona no sentido de ser prescindível a apresentação do ADA - Ato Declaratório Ambiental para que se reconheça o direito à isenção do ITR, sendo também desnecessária a averbação da área de preservação permanente no registro competente, para que se possa usufruir dos benefícios da isenção do ITR.
- A e. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.027.051 (Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 21.10.2013), sedimentou o entendimento no sentido de que, ao contrário do que sucede com relação às áreas de preservação permanente, cuja instituição decorre de disposição legal, a delimitação da área de reserva legal exige prévio registro junto ao Poder Público.
- No caso *sub judice*, todavia, o autor averbou o Termo de Responsabilidade de Averbação de Reserva Legal - TRARL, no Cartório de Registro de Imóveis, somente em 2013, de sorte que, considerando o princípio "*tempus regit actum*", os elementos da relação tributária estão sujeitos à lei vigente ao tempo da ocorrência do fato gerador, nos termos do disposto no artigo 144 do Código Tributário Nacional.
- O fato de a Lei nº 12.651/12 (novo Código Florestal) desobrigar o proprietário de averbar a área de reserva legal na matrícula do imóvel, substituindo-a pelo registro no Cadastro Ambiental Rural não beneficia o autor, pois, à época da ocorrência do fato gerador, no ano de 2001, a averbação de tal área configurava um dever do contribuinte, conforme dispunha o artigo 16, § 2º, da Lei 4.771/1995 (antigo Código Florestal).
- Logo, revela-se lícita a cobrança do tributo em relação à área de reserva legal não averbada previamente pelo autor na matrícula do imóvel.
- Sucumbência recíproca.
- Precedentes.
- Apeleção parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO PARCIAL à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002205-06.2011.4.03.6108/SP

	:	2011.61.08.002205-3/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	BAURU IMOVEIS E ADMINISTRACAO S/C LTDA e outro(a)
	:	ANTONIO FERNANDES RUIZ
ADVOGADO	:	SP260415 NANTES NOBRE NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00022050620114036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. AFASTADO. BEM DE FAMÍLIA. GARAGEM. MATRÍCULA PRÓPRIA. MULTA. TAXA SELIC. JUROS E UFIR MANTIDOS.

- O CPC, no art. 332, assegura a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Contudo, referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial.
- "A vaga de garagem que possui matrícula própria no registro de imóveis não constitui bem de família para efeito de penhora." (Súmula 449, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/06/2010, DJe 21/06/2010).
- A multa moratória tem natureza jurídica de sanção administrativa, sendo devida em razão do não pagamento do tributo na data estipulada pela legislação fiscal. Deve ser calculada de acordo com o valor do tributo devido, acrescida de correção monetária.
- Os débitos para com a Fazenda Nacional não pagos deverão ser atualizados a partir do vencimento, utilizando-se como parâmetro a UFIR, a partir da vigência da Lei n.º 8.383/91.
- A incidência da SELIC, conforme regulado na legislação específica, se dá de forma exclusiva sobre o valor do tributo devido expresso em reais, ou seja, sem aplicação concomitante de outro índice de correção monetária ou juros.
- Os juros de mora têm, por um lado, o escopo de remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e, por outro, inibir a procrastinação do litígio porquanto representam um acréscimo mensal ao valor originário do débito, corrigido monetariamente, calculados a partir do vencimento da obrigação, e em razão do inadimplemento dessa.
- Matéria preliminar afastada. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a matéria preliminar e negar provimento à Apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

00104 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009848-09.2011.4.03.6110/SP

	2011.61.10.009848-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE	:	OLESIA SAVIOLI DE TOLEDO espolio
ADVOGADO	:	SP201990 TIAGO RODRIGO FIGUEIREDO DALMAZZO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 100/102
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SOROCABA >10ºSSJ> SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10º SSJ> SP
REPRESENTANTE	:	OLEISA MARIA DE TOLEDO COSTA
ADVOGADO	:	SP201990 TIAGO RODRIGO FIGUEIREDO DALMAZZO e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	NOVA QUÍMICA SOROCABA LTDA
No. ORIG.	:	00098480920114036110 4 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).

II - O acórdão determinou a aplicação do entendimento firmado pelo e. STF no RE 574.706/PR, segundo o qual, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS é o destacado da nota fiscal e não o efetivamente pago.

III - Determinada a aplicação do mencionado paradigma, não há qualquer vício a ser sanado no voto proferido. Ademais, tal questão não foi sequer objeto da petição inicial da embargante.

IV - Não demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

V - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00105 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001413-19.2011.4.03.6119/SP

	2011.61.19.001413-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MUNICÍPIO DE MOGI DAS CRUZES
PROCURADOR	:	SP223653 ARTUR RAFAEL CARVALHO e outro(a)
ENTIDADE	:	Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
No. ORIG.	:	00014131920114036119 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO CARACTERIZADA. MATÉRIA SUSCITADA EM CONTRARRAZÕES. INCONSTITUCIONALIDADE. ORDEM PÚBLICA. ANÁLISE A QUALQUER TEMPO E GRAU DE JURISDIÇÃO. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TAXA DE CONSERVAÇÃO DE VIAS E LOGRADOUROS PÚBLICOS.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

2. A questão acerca da declaração de inconstitucionalidade constitui matéria de ordem pública cognoscível de ofício pelo julgador a qualquer tempo e grau de jurisdição. Precedentes.

3. Consoante se extrai da Súmula Vinculante nº 41, o serviço de iluminação pública não pode ser remunerada mediante taxa, porquanto não corresponde a contraprestação de serviço público específico e divisível. Precedentes.

4. Reveste-se de inconstitucionalidade a cobrança de taxa pela prestação de serviços de conservação e limpeza de logradouros e bens públicos. Precedentes.

5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, atribuindo-lhes efeitos modificativos para o fim de determinar a exclusão do montante referente à taxa de iluminação pública e de conservação de vias e logradouros públicos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, atribuindo-lhes efeitos modificativos para o fim de determinar a exclusão do montante referente à taxa de iluminação pública e de conservação de vias e logradouros públicos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011338-39.2011.4.03.6119/SP

	2011.61.19.011338-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	TRANSPALLET TRANSPORTES E LOGÍSTICA LTDA
ADVOGADO	:	SP284475 PATRÍCIA APOLONIO MUNIZ DEPIERI e outro(a)
APELADO(A)	:	Agência Nacional de Vigilância Sanitária ANVISA
ADVOGADO	:	ADRIANO APARECIDO DE CARVALHO
No. ORIG.	:	00113383920114036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. ANVISA. LEI 6.437/77. CDA. VALIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A Certidão de Dívida Ativa que embasa a execução fiscal em apenso dispõe não só acerca dos valores devidos, mas traz também a descrição da infração, bem como os dispositivos legais infringidos, ou seja, apresenta todas as informações necessárias de forma suficiente e fundamentada, não havendo qualquer irregularidade no título executivo.

2. Não há ausência de motivação e tampouco motivação imperfeita capaz de ilidir a presunção de legitimidade e veracidade do ato administrativo.

3. Como bem destacado na sentença, verifica-se que a empresa embargante "não apenas tomou ciência da lavratura do auto de infração com a descrição objetiva do ilícito sanitário apurado pela fiscalização, como, inclusive, exerceu exaustivamente o seu direito de impugnar a atuação e, sucessivamente, de recorrer para a instância administrativa revisora, restando, assim, observado o princípio do contraditório e da ampla defesa em sua plenitude."

4. Legítimo o auto de infração e correta a penalidade aplicada diante da infração sanitária cometida prevista no artigo 10, IV e XXXII, da Lei 6.437/77.

5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2019.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00107 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011341-91.2011.4.03.6119/SP

	2011.61.19.011341-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE	: LUQUITA IND/ E COM/DE ACRILICOS LTDA
ADVOGADO	: SP117750 PAULO AUGUSTO ROSA GOMES e outro(a)
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	: 00113419120114036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Inexistência de omissão.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010803-77.2011.4.03.6130/SP

	2011.61.30.010803-4/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	: PORTO CELLULAR LTDA
ADVOGADO	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	: 00108037720114036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA A COBRANÇA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - AUTOLANÇAMENTO - OCORRÊNCIA - INÉRCIA DA UNIÃO FEDERAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- 1- O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.
- 2- O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 240, § 1º, do novo CPC (art. 219, § 1º, do CPC/73); porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.
- 3- Inaplicável a Súmula 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional em buscar a citação da empresa executada dentro do lustro prescricional. Somente em outubro de 2004 (fl. 24), quando já transcorrido o prazo e sem esgotar todos os meios possíveis para a localização do executado, requereu a citação por edital da empresa, efetivada em 16/04/2008.
- 4- De rigor, o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, porquanto presente período superior a cinco anos entre a data da entrega da DCTF (em 29/05/1998) e a citação da empresa executada (em 16/04/2008).
- 5- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00109 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010475-41.2011.4.03.6133/SP

	2011.61.33.010475-4/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
EMBARGANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.366/371 v
INTERESSADO	: LUIZ MIYATAKE falecido(a)
	: SUPERMERCADO TRIANGULO MOGI DAS CRUZES LTDA e outro(a)
ADVOGADO	: SP069942 LUIZ ANTONIO DA CUNHA e outro(a)
REPRESENTANTE	: SATIKO MIYATAKE
ADVOGADO	: SP069942 LUIZ ANTONIO DA CUNHA
No. ORIG.	: 00104754120114036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISSCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissão, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
 CECÍLIA MARCONDES
 Desembargadora Federal Relatora

00110 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001039-29.2012.4.03.6002/MS

	2012.60.02.001039-5/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
EMBARGANTE	:	UNIMED DE DOURADOS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO	:	MS010109 ROALDO PEREIRA ESPINDOLA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.459/461 v
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
Nº. ORIG.	:	00010392920124036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INADEQUAÇÃO

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
 CECÍLIA MARCONDES
 Desembargadora Federal Relatora

00111 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004335-56.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.004335-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A)	:	EDSON SIPRIANO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP023487 DOMINGOS DE TORRE e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00043355620124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC/1973. ADMINISTRATIVO. INSCRIÇÃO NO REGISTRO DE DESPACHANTES ADUANEIROS.

1. O artigo 5º, inciso XIII, da Constituição Federal assegura ser livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 45, inciso V, do Decreto 646/92, que regulamentou os critérios de investidura no cargo de despachante aduaneiro, não podem os atos infralegais editados pela Receita Federal impor restrições ao exercício da atividade profissional do impetrante.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.
 MAIRAN MAIA
 Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005591-34.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.005591-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	:	SP149173 OLGA SAITO e outro(a)
APELADO(A)	:	NOTRE DAME INTERMEDICA SAUDE S/A
ADVOGADO	:	SP017513 DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00055913420124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO. OPERADORA DE PLANOS DE SAÚDE. ATENDIMENTO DE SEGURADOS NA REDE PÚBLICA DE SAÚDE. PRESCRIÇÃO - DECRETO Nº 20.910/1932 - INCIDÊNCIA DE PRAZO QUINQUENAL - TRANSCURSO INTEGRAL.

1. A parte autora, na qualidade de operadora de planos de saúde, questiona nestes autos cobrança veiculada pela Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS por intermédio da Guia de Recolhimento à União (GRU) nº 45.504.108.119-9, emitida no valor principal de R\$ 35.883,90 (trinta e cinco mil, oitocentos e oitenta e três reais e noventa centavos) e cujo vencimento ocorreu na data de 23/12/2003.
2. Cobrança que se refere a ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS de valores relativos a 49 (quarenta e nove) atendimentos realizados na rede pública a segurados da apelada no período compreendido entre 09/1999 e 01/2001.
3. Ausência de triplíce identidade com o processo nº 2001.51.01.023006-5, que tramitou na Justiça Federal da 2ª Região. Litispendência inexistente.
4. Pacífico o entendimento jurisprudencial de que não se trata de cobrança imprescritível, mas que deve observar o prazo prescricional quinquenal previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/1932.
5. O termo inicial da prescrição é a data da notificação do devedor da decisão final do processo administrativo, consoante iterativa jurisprudência deste Tribunal.
6. Processo administrativo encerrado em 2003. Emitida a GRU nº 45.504.108.119-9, com vencimento em 23/12/2003. Crédito não inscrito em dívida ativa. Prescrição consumada.
7. Acréscimo do percentual de 2% (dois por cento) ao importe fixado na sentença a título de verba honorária (artigo 85, § 11, do CPC).
8. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

00113 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013983-60.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.013983-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	PAULO CESAR MORETTI GABRIEL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP051578 JOSE GOMES NETO e outro(a)
No. ORIG.	:	00139836020124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ANISTIA. REPARAÇÃO ECONÔMICA. ASCENSÃO FUNCIONAL. SITUAÇÃO PARADIGMA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração são cabíveis apenas quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil.
2. Para fins de reparação econômica, de caráter indenizatório, em prestação mensal, permanente e continuada, prevista no artigo 8º do ADCT e nos artigos 5º a 9º, da Lei 10.559/2002, registre-se a impossibilidade de o ocupante de cargo de professor, que integra a classe de docentes, vir a ser promovido aos cargos da classe de suporte pedagógico, tais como de Diretor, Supervisor e Dirigente de Ensino, por ausência de previsão legal.
3. A ascensão profissional ao cargo de Supervisor/Dirigente Regional de Ensino depende da apresentação das situações paradigmas, conforme disposto no artigo 6º, § 4º, da Lei nº 10.559/2002, pois se trata de cargo em comissão, de livre nomeação e exoneração, que não depende apenas de critérios técnicos. *In casu*, todavia, o embargante deixou de apresentá-las.
4. O embargante deseja que prevaleça a tese por ele defendida, no afã de reagitar questões de direito já dirimidas, à exaustão, pela Turma julgadora, com nitida pretensão de inversão do resultado final, o que não é possível na via estreita dos embargos de declaração.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017246-03.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.017246-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	JIN MIN KIM
ADVOGADO	:	SP189122 YIN JOON KIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00172460320124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL. CIVIL. ADMINISTRATIVO. INTIMAÇÃO PROCEDIMENTO FISCAL. ENDEREÇO. DECRETO Nº 70.235/72. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A leitura do artigo 23 do Decreto nº 70.235/72 revela que a intimação por edital no processo administrativo tributário, somente se legitima quando resultar improficua uma das formas de intimação previstas no *caput*, dentre elas a intimação por via postal, que, por sua vez, somente se aperfeiçoa quando acompanhada de prova idônea de recebimento.
2. *In casu*, pertine salientar que a fiscalização apurou o crédito tributário na importância de R\$ 1.667.567,00, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física - Omissão de Rendimentos de Fontes no Exterior e Multa isolada, anos 2001 e 2002, sendo R\$ 543.704,06 referente ao imposto, R\$ 407.778,04 referentes à multa proporcional, R\$ 275.438,92 referente à multa isolada e R\$ 440.645,98 referente aos juros, conforme Auto de Infração (fls. 157/162), tendo sido expedido Termo de Início da Ação Fiscal, em 1º.11.2006, nos autos do Processo Administrativo Fiscal nº 19515.000839/2007-51.
3. O domicílio do Autor é na Rua José Paulino, 226, Loja 146, Bom Retido. Todavia a fiscalização encaminhou a intimação para a Rua José Paulino, 226, faltando a identificação do número da loja (fls. 48/52). O AR foi devolvido, motivo pelo qual o Autor foi citado por Edital (fl. 52). No entanto, o Autor não alterou o endereço, como também sua intimação foi devidamente realizada nos autos de Arrolamento de Bens nº 19515.001774/2007-61 (fls. 840/841).
4. Portanto, não há qualquer justificação plausível por parte da autoridade para a não concessão de novo prazo para apresentação de esclarecimentos e documentos a respeito do processo administrativo Fiscal nº 08.1.90.00-2006-02550-0.
5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2019.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020561-39.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.020561-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	GILMAR CRIPA
ADVOGADO	:	SP240543 SILVIA MARIA DE OLIVEIRA PINTO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	GILMAR CRIPA
ADVOGADO	:	SP240543 SILVIA MARIA DE OLIVEIRA PINTO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00205613920124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. VALORES RECOLHIDOS. AÇÃO TRABALHISTA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

I - O IRPF é tributo cujo fato gerador é complexo, motivo por que impõe a lei a obrigatoriedade da declaração de ajuste pelo contribuinte. Nessa sistemática, as retenções na fonte são meras antecipações do pagamento do imposto presumivelmente devido, a ser apurado em declaração de ajuste anual, apresentada sempre no exercício financeiro seguinte ao da percepção dos rendimentos.

II - Segundo a parte Autora, o valor cobrado equivale ao imposto retido na Reclamação Trabalhista de nº 2107/1997 (fl. 107), que tramitou perante a 1ª. Vara do Trabalho de São Caetano do Sul contra empresa BRASINDA INDUSTRIAL S/A, incorporada pela empresa USIPARTS S/A SISTEMAS AUTOMOTIVOS. Os rendimentos em comento segundo a parte Autora foram devidamente recolhidos nos autos da Ação

Trabalhista (processo nº 2107/1997), no ano de 2006.

III - Sem razão a apelante, pois de acordo com os documentos juntados aos autos (fls. 103/107), houve sim o recolhimento do Imposto de Renda nos autos da Ação Trabalhista nº 2107/1997, de modo que a cobrança realizada pelo fisco é indevida.

IV - O fato da União Federal alegar que os valores informados pelo contribuinte diferem do que foi apresentado pela fonte pagadora não merece prosperar, bem como não restou demonstrado pela parte Ré. Assim, a compensação de ofício foram indevidas, devendo os valores compensados serem restituídos, com juros e correção monetária conforme fixado na r. sentença.

V - Assim, devem ser declarados inexigíveis o débito referente ao Imposto de Renda Ano-Base 2006, exercício de 2006, no importe de R\$ 22.531,28 e manter a condenação da parte Ré à restituição dos valores indevidamente compensados.

VI - O arbitramento da verba honorária impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o quantum que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também as particularidades a ela inerentes.

VII - Ante as circunstâncias que envolveram a demanda, com fundamento no artigo 20, §§ 3º e 4º, do antigo Código de Processo Civil, ficam mantidos os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, a serem pagos pela União.

VIII - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004534-51.2012.4.03.6109/SP

	2012.61.09.004534-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	MUNICIPIO DE LIMEIRA
PROCURADOR	:	SP128853 SILVIO CALANDRIN JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
Nº. ORIG.	:	00045345120124036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IPTU. RFFSA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. INAPLICABILIDADE À RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO. DÉBITOS TRIBUTÁRIOS POSTERIORES. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. TAXA DE SERVIÇOS URBANOS: SERVIÇOS DE COLETA E REMOÇÃO DE LIXO.

CONSTITUCIONALIDADE

1. Consoante o decidido pelo Plenário do Superior Tribunal de Justiça na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Na hipótese em exame, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

2. A constituição definitiva do crédito tributário, no caso do IPTU e da taxa de serviços urbanos, se perfaz pelo simples envio do carnê ao endereço do contribuinte, cabendo a este o ônus da prova de seu eventual não-recebimento, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, sob o regime de recursos repetitivos, no julgamento do RESP 1.111.124/PR.

3. Ausência de nulidade da CDA, porquanto especificados no título executivo os fundamentos legais da dívida, a natureza dos créditos, a origem (Processo administrativo nº 43280, de 21/12/2009), a quantia principal e os encargos, a teor do disposto no artigo 204 do CTN e artigo 3º da Lei n. 6.830/80.

4. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 599.176/PR, em sede de repercussão geral, pacificou a questão da inaplicabilidade da imunidade tributária recíproca à responsabilidade tributária por sucessão.

5. A Rede Ferroviária Federal S/A, sociedade de economia mista, integrante da Administração Indireta do Governo Federal, foi criada pela Lei 3.115, de 16/03/1957, com o objetivo de administrar os serviços de transporte ferroviário a cargo da União Federal.

6. Referida sociedade foi extinta, por força da Medida Provisória 353, de 22/01/2007, convertida na Lei 11.483/2007, figurando a União Federal como sucessora em seus direitos, obrigações e ações judiciais, o que incluiu os débitos relativos ao IPTU até o exercício de 2007.

7. A RFFSA possuía receita, cobrava por seus serviços e remunerava o capital das empresas sob seu controle, a teor do disposto nos artigos 7º e 20 da Lei 3.115/57, bem como era contribuinte habitual dos tributos.

8. Impossibilidade de se reconhecer como ente imune, sociedade de economia mista, submetida ao regime aplicável às pessoas jurídicas de direito privado e sujeita às regras do direito privado, consoante disposto no artigo 173, § 1º, II, da Constituição Federal.

9. A Segunda Seção deste Tribunal, por ocasião do julgamento dos Embargos Infringentes 1673095 - 0002427-17.2010.4.03.6105 firmou o entendimento no sentido de que a União deve responder pelos débitos tributários da RFFSA, anteriores à sucessão pela União.

10. Na hipótese em exame, a execução tem por objeto a cobrança de IPTU relacionado a fatos geradores anteriores a 22 de janeiro de 2007 e posteriores a essa data. Para os anteriores a 22 de janeiro de 2007, não se reconhece a imunidade tributária, razão pela qual deve a União quitar o débito. Reconhecida a imunidade tributária recíproca tão somente aos fatos posteriores a 22 de janeiro de 2007.

11. No tocante à taxa, assinala-se ter Supremo Tribunal Federal definido não ser referida espécie tributária alcançada pela imunidade recíproca, porquanto o preceito constitucional apenas faz alusão a imposto. A propósito: RE 613.287 AgR, relator Ministro Luiz Fux, DJ: 19/08/2011.

12. Dispõe o artigo 105 da Lei n.º 1.890/83, alterada pela Lei Complementar n 190/97, do Município de Limeira/SP: "A taxa de serviço urbano incide somente sobre os serviços de coleta e remoção de lixo"

13. "A taxa cobrada exclusivamente em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, não viola o artigo 145, II, da Constituição Federal" (Súmula Vinculante 19, STF).

14. Honorários advocatícios, a cargo da União, fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando-se o disposto no parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da prolação da sentença.

15. Apelação parcialmente provida para determinar o prosseguimento da cobrança, excluindo-se tão somente o valor relativo ao IPTU do ano de 2008, em razão da imunidade recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00117 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011289-82.2012.4.03.6112/SP

	2012.61.12.011289-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	JOSE JACINTHO NETO
ADVOGADO	:	SP112215 IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>SP
Nº. ORIG.	:	00112898220124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IMPOSTO TERRITORIAL RURAL. ANTERIORIDADE TRIBUTÁRIA. LEI N. 8.847/94. DECADÊNCIA. NÃO VERIFICADA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CARACTERIZADA. PRINCÍPIO DA INÉRCIA DA JURISDIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. CABIMENTO.

1. Trata-se de ação em que se objetiva a anulação do crédito tributário decorrente do lançamento do Imposto Sobre a Propriedade Territorial Rural (ITR).

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 448558, reconheceu a inconstitucionalidade da cobrança do ITR sob a disciplina da Lei n. 8.847/94, em relação ao período anterior a 01/01/1995, sendo possível concluir que a aplicação do referido diploma legal ao exercício de 1995 se dá com a observância do princípio da anterioridade tributária.

3. Assim, a cobrança em tela deve prosseguir com fundamento na legislação tributária anteriormente vigente.

4. In casu, a exigibilidade do crédito tributário ficou suspensa devido à concessão de liminar judicial proferida em feito diverso, a qual foi cassada em 26.08.2010, por decisão desta Corte Regional. Dessa decisão, intimou-se o contribuinte na data de 21.11.2011, de sorte que, em 07.06.2013, não havia transcorrido o prazo decadencial quinquenal.

5. A vista disso, não há se falar em litigância de má-fé por parte da União, porquanto houve uma diferença entre o valor depositado pelo autor, com intuito de suspender a exigibilidade do crédito, e o montante apurado e

indicado pela ré. Aliás, com a intimação da Fazenda Nacional acerca do segundo depósito realizado pelo autor, procedeu-se à anotação de suspensão da exigibilidade do tributo e à retirada do nome do contribuinte do CADIN, inexistindo, portanto, mora injustificada no cumprimento da determinação judicial.

6. O autor também não faz jus ao reembolso pelos valores despendidos para a retirada do protesto, pois tal pedido não consta da inicial e - diante do princípio da inércia da jurisdição - não pode ser conhecido.

7. Considerando que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, de rigor a condenação da parte ré ao pagamento de honorários advocatícios, os quais devem ser reduzidos de 10% (dez por cento) para o patamar de 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa atualizado, com fulcro no artigo 20, § 4º, do CPC/1973 e no princípio da razoabilidade.

8. Precedentes.

9. Agravo retido não conhecido.

10. Apelação do autor desprovida. Apelação da União e remessa necessária providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER do agravo retido, NEGAR PROVIMENTO à apelação do autor e DAR PROVIMENTO PARCIAL à apelação da União e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002808-12.2012.4.03.6119/SP

	2012.61.19.002808-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	PAULO GUIMARAES
ADVOGADO	:	SP242207 HUMBERTO AMARAL BOM FIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00028081220124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. COISA JULGADA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

I - O v. acórdão transitou em julgado em 26.04.11 (fl. 129vº). Após o trânsito em julgado, a parte embargada (Autora dos autos principais), em setembro de 2011 (fl. 132), deu início à execução de sentença, objetivando a devolução de R\$ 241.111,07 (duzentos e quarenta e um mil cento e onze reais e sete centavos) para o mês de agosto de 2011), conforme as planilhas juntadas. Apresentou também os cálculos dos honorários de sucumbência no valor de R\$ 24.111,07 (vinte e quatro mil, cento e onze reais e sete centavos), a título de sucumbência.

II - Todavia, esclareceu o parecer da Contadoria Judicial que o embargado "não apresentou a memória de cálculo completa demonstrando todos os valores considerados e a atualização aplicada sobre ele, porém, constam planilhas parciais que indicam que foram incluídos pagamentos referentes a parcelamento de tributos. Segundo os documentos de fls. 27/28, 29/30, 41/42, 43/45 e 47/51 dos autos principais e fls. 27/28 dos presentes autos, esses parcelamentos referem-se a tributos com vencimento em data anterior a 18.07.06, não contemplados pela isenção definida pelo r. julgado." (fl. 64). O julgado de fls. 124/127 esclareceu, como marco inicial para gozo de isenção, o início da patologia do autor, diagnosticada em 18.07.2006.

III - Nos cálculos da União a isenção foi reconhecida em fevereiro de 2011 contrariando a determinação do julgado.

IV - Assente ser a Contadoria Judicial órgão que goza de fé pública, imparcialidade e equidistância entre as partes, firmou-se na jurisprudência desta Corte a orientação segundo a qual, havendo dúvidas acerca das contas preparadas pelas partes, razoável a adoção dos cálculos realizados pelo perito judicial.

V - Em conclusão, as partes não se desincumbiram do ônus de demonstrar as incorreções nas quais teriam incidido os cálculos apresentados pelo perito contábil, razão pela qual deve ser mantida a sentença.

VI - Ressalte-se que a Contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo, facultado ao juiz valer-se deste órgão quando os cálculos apresentados aparentarem exceder os limites da decisão exequenda, nos termos do art. 475-B, §3º, do Código de Processo Civil.

VII - Dessa forma, é de rigor a manutenção da sentença acolhendo os cálculos da Contadoria Judicial no valor de R\$ 92.209,77 atualizados até março de 2012.

VIII - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002990-95.2012.4.03.6119/SP

	2012.61.19.002990-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuária INFRAERO
ADVOGADO	:	SP164338 RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO
	:	SP147843 PATRICIA LANZONI DA SILVA
APELADO(A)	:	CHARTIS SEGUROS URUGUAY S/A
ADVOGADO	:	SP340674 ANDERSON WILLIAM LEITE BEZERRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00029909520124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DA INFRAERO. AVARIA DE CARGA. RESSARCIMENTO DA SEGURADORA DA CARGA. APELO DESPROVIDO.

1. A Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária/INFRAERO é uma empresa pública federal, constituída nos termos da Lei nº 5.862/72, cuja finalidade principal consiste na administração da infraestrutura aeroportuária, atividade de interesse público, enquadrando-se, portanto, na previsão contida no artigo 37, § 6º, da CF.

3. Assim, é necessária a comprovação da existência do fato administrativo - conduta atribuída ao poder público, do dano experimentado pelo administrado e o nexo causal entre a conduta da Administração, bem como referido dano.

4. Assente na jurisprudência dessa Corte que a avaria de bens importados na área de segurança, que inclui a plataforma de carga, gera a responsabilidade civil da INFRAERO, enquanto administradora do recinto até a efetiva saída dos bens com o veículo transportador.

5. Na espécie, considerando que a mercadoria encontrava-se nas dependências da INFRAERO e que ela não observou as instruções de armazenamento contidas no sistema SISCOMEX/MANTRA, expondo as mercadorias a temperaturas inapropriadas, restou evidenciado o fato da administração e o nexo causal entre a conduta da administração e o dano verificado.

6. Assim, o exame dos autos revela que restou provada a responsabilidade da INFRAERO pelas avarias da carga durante o período em que esteve sob sua guarda ou no local sob sua administração, acarretando, pois, a procedência do pedido de ação regressiva, pela seguradora, pelo pagamento do seguro à importadora.

7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação da Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária - INFRAERO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

	2012.61.19.008668-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE	:	MIGUEL MOFARREJ NETO
ADVOGADO	:	SP206494 FELIPE SIMONETTO APOLLONIO e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00086689120124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC/1973. RETENÇÃO DE VALORES EM VIAGEM AO EXTERIOR.

1. Consoante o decidido pelo Plenário do Superior Tribunal de Justiça na sessão realizada em 9.3.2016, o regime recursal será determinado pela data de publicação do provimento jurisdicional impugnado. Na hipótese em exame, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

2. A disposição contida no artigo 557, do Código de Processo Civil de 1973, possibilita ao Relator do recurso negar-lhe seguimento, ou dar-lhe provimento por decisão monocrática, sem submeter a questão ao respectivo Órgão Colegiado.

3. O artigo 65 da Lei nº 9.069/95 dispõe que ingresso no País e a saída do País de moeda nacional e estrangeira devem ser realizados exclusivamente por meio de instituição autorizada a operar no mercado de câmbio, à qual cabe a perfeita identificação do cliente ou do beneficiário. Excetua-se do disposto o porte, em espécie, de até R\$ 10.000,00 ou equivalente em moeda estrangeira.

4. O §3º do mesmo artigo impõe, além das sanções penais previstas na legislação específica, e após o devido processo legal, a perda do valor excedente em favor do Tesouro Nacional.

5. No caso, improcede a alegação de inexistência de auto de infração. Como informado pela Receita Federal do Brasil, para a apreensão dos valores foi lavrado o Termo de Retenção nº 1523/2012, com ciência do impetrante em 22/4/2012, que deu início ao auto de infração nº 817600/06870/12, Processo Administrativo nº 10814.724848/2012-59.

6. Afastada a alegação de violação do devido processo legal, a jurisprudência é pacífica em posicionar-se pela legalidade e constitucionalidade do artigo 65 da Lei nº 9.069/95.

7. Consigne-se que os valores apreendidos não foram declarados e que não foram apresentados os comprovantes de aquisição das moedas referentes à totalidade dos valores

8. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000880-08.2012.4.03.6125/SP

	2012.61.25.000880-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	:	SP151960 VINICIUS ALEXANDRE COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	UNIMED DE OURINHOS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO	:	SP023689 SONIA CORREA DA SILVA DE ALMEIDA PRADO
	:	SP195054 LEONARDO FRANCO DE LIMA
	:	SP201860 ALEXANDRE DE MELO
No. ORIG.	:	00008800820124036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RESSARCIMENTO OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE. REPERCUSSÃO GERAL. RE 597064-RJ. TEMA 345.

1. O entendimento do STJ é de que a prescrição para a cobrança da dívida ativa de natureza não tributária é quinquenal, com base no Decreto 20.910/1932.

2. "É constitucional o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei 9.656/98, o qual é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS e posteriores a 4/6/1998, assegurados o contraditório e a ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os marcos jurídicos".

3. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à Apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001550-46.2012.4.03.6125/SP

	2012.61.25.001550-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO	:	SP138495 FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
SUCEDIDO(A)	:	Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
No. ORIG.	:	00015504620124036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE COBRANÇA DE COMBATE A SINISTROS. RE 643247. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. MANUTENÇÃO DO V. ACÓRDÃO EM RELAÇÃO ÀS QUESTÕES QUE NÃO FORAM OBJETO DO JUÍZO DE RETRATAÇÃO. SUCUMBÊNCIA.

1. O acórdão proferido anteriormente pela Turma que considerou a constitucionalidade e legalidade dos preceitos impositivos da cobrança da taxa de combate a sinistros refletiu a interpretação vigente à época do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada diante do julgamento do Supremo Tribunal Federal no sentido da inadequação constitucional da taxa de combate a incêndio.

2. Na análise do Recurso Extraordinário 643.247, o Supremo Tribunal Federal, apreciando o tema 016 da Repercussão Geral considerou que descabe introduzir no cenário tributário, como obrigação do contribuinte, taxa visando a prevenção e o combate a incêndios, sendo imprópria a atuação do Município em tal campo.

3. Cabe, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973 e artigo 1.039, do Código de Processo Civil de 2015, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada, afastando-se a cobrança de taxa de combate a sinistros e, portanto, com a manutenção da sentença e improvidos da apelação quanto a esta matéria.

4. Mantido o entendimento do julgamento anteriormente realizado que decidiu que indevido o exame da exigibilidade do IPTU em razão de não constar da CDA e no exame das demais taxas declaradas inexigíveis, considerou a inconstitucionalidade das taxas de iluminação pública e de conservação e limpeza, pois tais questões já foram analisadas e não são objeto do juízo de retratação.

5. Mantida a procedência parcial dos embargos à execução fiscal, com a sucumbência recíproca já estabelecida pelo acórdão anterior e, portanto, o provimento parcial da apelação neste aspecto.

6. Em juízo de retratação, apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento parcial à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004098-41.2012.4.03.6126/SP

	2012.61.26.004098-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	SAO JOAQUIM S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO
ADVOGADO	:	SP231911 ENDRIGO PURINI PELEGRINO e outro(a)
No. ORIG.	:	00040984120124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IRPJ. LUCRO INFLACIONÁRIO - NÃO INCIDÊNCIA - PRECEDENTES.

1 - A Corte Superior se manifestou sobre o tema relativo à ilegalidade da incidência de Imposto de Renda sobre o lucro inflacionário. Precedentes. STJ. RECURSO ESPECIAL Nº 1.463.524 - SP (2014/0153576-7) - RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data da Publicação - 14/12/2018.

2- Quanto a fixação da condenação ao pagamento de honorários advocatícios, deve ser levado em conta o recente posicionamento do eminente Ministro Gilmar Mendes do Supremo Tribunal Federal - STF, na decisão proferida na Ação Originária 506/AC (DJE de 1/9/2017), aplicando às verbas sucumbenciais as normas em vigor no ajuizamento da demanda.

3- Atento ao que prescrevem as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do art. 20 do CPC, especialmente a terceira alínea, e em conformidade com o § 4º do mesmo dispositivo legal, fixo os honorários advocatícios em R\$ 50.000,00.

4- Apelação improvida. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação e dar parcial provimento a remessa oficial, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator). O Desembargador Federal Antônio Cedenho acompanhou pela conclusão.

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006673-22.2012.4.03.6126/SP

	2012.61.26.006673-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	STM ELETRO ELETRONICA LTDA
ADVOGADO	:	SP176688 DJALMA DE LIMA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
PROCURADOR	:	SP247538 ADRIANA MECELIS e outro(a)
No. ORIG.	:	00066732220124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL (TCFA). CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DE APELAÇÃO DA EMBARGANTE, DESPROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO DO EMBARGADO, PROVIDO.

1. Não se verifica qualquer ilegalidade na instituição da taxa de controle e fiscalização ambiental (TCFA) pela Lei Ordinária nº 10.165/00, cuja constitucionalidade já foi reconhecida pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal (precedentes do STF).

2. Com relação à Certidão de Dívida Ativa (f. 4, da execução fiscal de n.º 0005362-30.2011.403.6126, apensa), esclareça-se que a mesma foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Uma vez que referida certidão goza da presunção de liquidez e certeza, produzindo, inclusive, o efeito de prova pré-constituída (precedente do STJ).

3. Na questão *sub judice*, verifica-se que foi imposta multa a embargante pelo não cumprimento da obrigação acessória a TCFA (não entrega dos relatórios dos relatórios anuais de atividades - anos de 2001 a 2007) (f. 4, da execução fiscal de n.º 0005362-30.2011.403.6126, apensa). Esclareça-se que as empresas que estão sujeitas a entrega da TCFA tem o dever de apresentar, anualmente, até 31 de março, o relatório de atividades exercidas no ano anterior, nos termos do § 1º do artigo 17-C, da Lei 6.938/1981, com redação dada pela Lei 10.165/2000, sujeitando-se, em caso de omissão, à incidência de multa. A penalidade prevista para o descumprimento de obrigação acessória reclama constituição por iniciativa do Fisco, através de lavratura de auto de infração. Assim, em relação ao prazo decadencial deve ser observado o disposto no artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional (precedentes do STJ).

4. No caso dos autos, verifica-se que o auto de infração foi lavrado em 17/06/2008 (cópia às f. 70). Assim, não há qualquer dúvida sobre a ocorrência da decadência em relação ao descumprimento da obrigação prevista para o ano de 2001. Por outro lado, com relação ao descumprimento da obrigação prevista para o ano de 2002, o Fisco poderia aplicar a penalidade até 31/03/2003, sendo o primeiro dia do exercício seguinte (ano de 2004), o termo inicial para a análise da decadência, nos termos do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional. Nos termos do acima delineado, entre o primeiro dia do exercício seguinte ao qual o tributo poderia ser lançado (01.01.2004) e a constituição definitiva do débito (auto de infração de 17/06/2008, cópia às f. 70), não transcorreria o quinquênio extintivo da obrigação tributária, não ocorrendo a decadência. Desse modo, deve ser mantida a cobrança dos débitos de 2002 a 2007, sendo procedente a apelação interposta pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA.

5. Em se tratando de execução ajuizada posteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final da prescrição deve ser a data do despacho que ordena a citação (precedentes deste Tribunal e do STJ). *In casu*, a lavratura do auto de infração ocorreu em 17.06.2008 (f. 70), com a notificação da embargada em 27/10/2010 (f. 75). Assim, considerando que o despacho que ordenou a citação foi proferido em 07.10.2011 (f. 48), não ocorreu a prescrição do débito executando.

6. De outra face, segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado. No caso dos autos, como a embargante decaiu da maior parte dos seus pedidos, deve responder pelo pagamento de honorários advocatícios que arbítrou em 10% do valor da execução fiscal, devidamente atualizado, nos termos do parágrafo único do art. 21 do CPC de 1973 (dispositivo vigente à época do ajuizamento da demanda e da prolação da sentença).

7. Recurso de apelação interposto pela embargante, desprovido. Recurso de apelação interposto pelo embargado, provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação interposto pelo embargado, para afastar a decadência do débito previsto para o ano de 2002; e, negar provimento ao recurso de apelação interposto pela embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001039-39.2012.4.03.6128/SP

	2012.61.28.001039-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	CORREIAS MERCURIO S/A IND E COM/
ADVOGADO	:	SP075071 ALAURI CELSO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00010393920124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMISSÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. INDICAÇÃO ERRÔNEA DA AUTORIDADE IMPETRADA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. IMPOSSIBILIDADE DE CORREÇÃO DE OFÍCIO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ARTIGO 267, VI, DO CPC/1973.

1. Trata-se de mandado de segurança impetrado com o fito de obter a expedição de certidão de regularidade fiscal para fins de habilitação da impetrante em certame licitatório.
2. O Superior Tribunal de Justiça tem reiteradamente decidido no sentido de que a autoridade coatora, para fins de impetração de mandado de segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade, nos termos do art. 6º, § 3º, da Lei 12.016/2009.
3. No caso em apreço, a certidão de regularidade fiscal foi negada à impetrante em razão da existência de cobrança de Imposto Territorial Rural - ITR de imóvel localizado em Ubatuba, SP.
4. À época do requerimento da certidão, não havia inscrição em dívida ativa, o que justificaria a presença do Procurador da Fazenda Nacional no polo passivo do *mandamus*. Tampouco há se falar que o Delegado da Receita Federal de Jundiá poderia adotar qualquer ato tendente a solucionar a questão, pois o imóvel rural encontra-se sob jurisdição do titular da Delegacia da Receita Federal em Taubaté, única autoridade competente para tratar de assuntos relacionados ao tributo.
5. A ilegitimidade passiva encontra-se devidamente demonstrada nos autos, pois a situação fática encontra-se relacionada e vinculada a procedimentos e atos que tramitam na Delegacia da Receita Federal de Taubaté, sobre os quais não têm as autoridades administrativas, que foram inseridas no polo passivo da demanda, qualquer responsabilidade ou poder de revisão.
6. O magistrado não pode, de ofício, proceder à correção da indicação errônea da autoridade coatora, o que enseja a extinção do *mandamus*, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, VI, do CPC/1973.
7. Precedentes.
8. Agravo retido não conhecido.
9. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER do agravo retido e NEGAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007914-25.2012.4.03.6128/SP

	2012.61.28.007914-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	MARCELO ZANETTI GODOI
ADVOGADO	:	SP139051 MARCELO ZANETTI GODOI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE AUTORA	:	NEUMAYER TEKFOR AUTOMOTIVE BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP139051 MARCELO ZANETTI GODOI e outro(a)
No. ORIG.	:	00079142520124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL 1973. AJUIZAMENTO DA AÇÃO.

- 1- À luz do princípio da causalidade, são devidos honorários advocatícios pela União, pois foi quem deu causa ao ajuizamento da execução.
- 2- Quanto a fixação da condenação ao pagamento de honorários advocatícios deve ser levado em conta o recente posicionamento do eminente Ministro Gilmar Mendes do Supremo Tribunal Federal - STF, na decisão proferida na Ação Originária 506/AC (DJE de 1/9/2017), aplicando às verbas sucumbenciais as normas em vigor no ajuizamento da demanda.
- 3- Nos termos das alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do art. 20 do CPC, especialmente a terceira alínea, e em conformidade com o § 4º do mesmo dispositivo legal, majoro os honorários advocatícios para 10% sobre o valor da causa.

4- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à Apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00127 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004176-14.2012.4.03.6133/SP

	2012.61.33.004176-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MUNICÍPIO DE MOGI DAS CRUZES
ADVOGADO	:	SP191918 MOACYR MARGATO JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00041761420124036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. DOMÍNIO SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEGITIMIDADE DA CEF. IPTU. IMUNIDADE RECÍPROCA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 928.902/SP. IMPOSSIBILIDADE DE COBRANÇA. CEF APENAS ADMINISTRA O PROGRAMA HABITACIONAL. RECURSOS E PATRIMÔNIO DETIDOS PELA UNIÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

1. Trata-se de embargos de declaração opostos pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face do v. acórdão de fls. 84/89-v que, em sede recursal de autos de embargos à execução fiscal, deu provimento ao recurso de apelação do Município de Mogi das Cruzes, invertendo o ônus de sucumbência, ao reconhecer que para embargante é parte legítima para figurar no polo passivo de execução fiscal de IPTU sobre imóvel objeto do Programa de Arrendamento Residencial (PAR), não gozando da prerrogativa constitucional da imunidade recíproca.
2. Como cediço, o Programa de Arrendamento Residencial-PAR foi originalmente instituído pela União Federal através da Lei nº 10.188/2001, com a finalidade de atender a "necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra", conforme preceitua o art. 1º da Lei. Como gestora do Programa foi eleita a Caixa Econômica Federal, que em consonância com o disposto no §3º, do art. 2º, da supramencionada lei, mantém os imóveis albergados pelo programa sob propriedade fiduciária.
3. Como decorrência da questão da legitimidade passiva da CEF para responder por cobranças de imóveis objetos do PAR, se suscitava sobre a responsabilidade dela ao pagamento de IPTU e demais tributos ligados a esses imóveis. O Supremo Tribunal Federal - STF pacificou essas questões no julgamento do Recurso Extraordinário nº 928.902/SP (Rel. Min. Alexandre de Moraes, julgado em 17/10/2018, DJE 26/10/2018), ao reconhecer a aplicação da imunidade recíproca à Caixa Econômica Federal em relação ao IPTU de imóveis objetos de alienação fiduciária firmados nos termos da Lei nº 10.188/2001, fixando tese homogeneizadora nesse sentido: "Os bens e direitos que integram o patrimônio do fideiussor vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial - PAR, criado pela Lei 10.188/2001, beneficiam-se da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, a, da Constituição Federal".
4. Se a CEF é tão somente um braço instrumental da União, ao administrar o programa habitacional desta, os recursos e o patrimônio que compõem o FAR só pode ser tidos como de detenção da União e, em consequência aplica-se aos casos de propriedade imóvel fiduciária de responsabilidade da CEF, enquanto não alienados a terceiros, a regra da imunidade recíproca entre entes federados (artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal).
5. Portanto, necessário o acolhimento dos presentes embargos, a fim de, sanando a omissão apontada, reconhecer a aplicação da prerrogativa da imunidade recíproca em relação ao IPTU incidente sobre o imóvel objeto do Programa de Arrendamento Residencial-PAR e, em consequência, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO DO MUNICÍPIO DE MOGI DAS CRUZES, mantendo a r. sentença a quo, nos termos da fundamentação supra.
6. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

ANTONIO CEDENHO

00128 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0036100-90.2012.4.03.6182/SP

	2012.61.82.036100-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP327178 RODRIGO DE RESENDE PATINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Município de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	SP226804 GUSTAVO FERNANDES SILVESTRE e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00361009020124036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO EM DUPLICIDADE. NÃO CONHECIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A interposição de dois recursos pela mesma parte contra a mesma decisão impede o conhecimento daquele que tenha sido protocolizado por último, em razão da ocorrência de preclusão consumativa e do princípio da unirecorribilidade das decisões.
2. Honorários advocatícios, a cargo da municipalidade, mantidos no percentual fixado na sentença, pois arbitrados em patamar condizente com a complexidade do caso, o trabalho e o zelo do advogado, a teor do disposto no art. 20, § 4º, do CPC/1973, vigente à época da prolação da sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso adesivo e negar provimento à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043548-17.2012.4.03.6182/SP

	2012.61.82.043548-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	MARK HOTIMSKY
ADVOGADO	:	SP018356 INES DE MACEDO e outro(a)
No. ORIG.	:	00435481720124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA CONTRA DEVEDOR JÁ FALECIDO. REDIRECIONAMENTO EM FACE DO ESPÓLIO. IMPOSSIBILIDADE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO VERIFICADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

1. A questão posta nos autos diz respeito à execução fiscal ajuizada para cobrança de créditos tributários inscritos na CDA nº 80.1.12.000330-84.
2. Inicialmente, destaca-se que a inclusão do espólio no polo passivo não pode ser admitida no presente caso.
3. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que somente é admitido o redirecionamento do executivo fiscal contra o espólio ou sucessores do *de cuius* quando o falecimento do executado ocorrer após a sua citação na demanda.
4. Precedentes: *STJ. REsp 1655422/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 08/05/2017; STJ. REsp 1687019/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 26/02/2018; STJ. AgRg no AREsp 741.466/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 13/10/2015.*
5. No caso dos autos, o ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 19.07.2012 (fl. 02), porém a citação da parte executada se efetivou apenas em 18.10.2013 (fl. 07). Considerando o falecimento do devedor em 26.11.2012 (fl. 40), é nítida a impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal em face do espólio.
6. Por fim, afasta-se a condenação da União Federal em litigância de má-fé (multa e indenização), por não observar prática de lide temerária ou abuso de direito pela exequente.
7. Arbitro honorários advocatícios em 10% sobre o valor atualizado da causa a serem arcados pela União Federal, nos termos do art. 20 do CPC/73, uma vez que a sentença foi prolatada sob sua égide.
8. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da União Federal somente para afastar sua condenação em litigância de má-fé, e, no mais, julgar extinta a execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00130 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015011-93.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.015011-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE	:	MEDCORP HOSPITALAR LTDA
ADVOGADO	:	SP170162 GILBERTO DE JESUS DA ROCHA BENTO JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00216535220124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO E AGRAVO REGIMENTAL. EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO DE APELAÇÃO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO.

1. O agravo de instrumento interposto da decisão que recebeu o recurso de apelação tão-somente no efeito devolutivo encontra-se prejudicado diante do julgamento da ação principal.
2. Da mesma forma, prejudicado se encontra o agravo regimental.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados o agravo de instrumento e o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

	2013.03.99.001272-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	PAULO CELSO DIAS
ADVOGADO	:	SP293514 CARLOS ALBERTO BERNABE
CODINOME	:	PAULO CELSO DIAS
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A)	:	LUSTRES COLINA LTDA
No. ORIG.	:	11.00.00014-2 2 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À ARREMATACÃO. NULIDADE ABSOLUTA DO PROCESSO. NÃO FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. OFENSA AO ART. 47 DO CPC/73 E AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. Dispõe o art. 694, caput, do CPC/73, vigente à época do feito, que assinado o auto de arrematação pelo juiz, pelo arrematante e pelo serventário da justiça ou leiloeiro, será ela considerada perfeita, acabada e irretirável, ainda que venham a ser julgados procedentes os embargos do executado.
2. Nos embargos de arrematação, devem figurar como parte todos aqueles que, de alguma forma, podem ter seus direitos atingidos pela decisão da autoridade judicial.
3. Embora intimado o arrematante para manifestar-se sobre a existência ou não da arrematação, nos termos do art. 746, §1º, do CPC/73, não houve a sua devida integração à lide como litisconsorte passivo necessário, em afronta ao art. 47 do respectivo Codex, bem como aos princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Precedentes do STJ.
4. Ante a ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, nos termos do art. 267, § 3, do CPC/73, de rigor a nulidade da sentença de primeiro grau, com o consequente retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que seja promovida a devida integração do arrematante ao feito.
5. Prejudicada a apelação do embargante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular, de ofício, a sentença de primeiro grau e julgar prejudicada a apelação do embargante, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

	2013.61.00.003952-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	CELMO MONTEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP101492 LUIZ ANTONIO BALBO PEREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00039524420134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA. LITISPENDÊNCIA. INOCORRÊNCIA. INCLUSÃO FRAUDULENTA COMO SÓCIO GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. PROVA PERICIAL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Não há que se falar em litispendência entre a presente ação e a execução fiscal nº 115.01.2003.004628-2, que tramita perante a 2ª Vara Judicial da Comarca de Campo Limpo Paulista (SP), por terem objetos distintos.
2. No caso, a União procedeu à execução do autor em razão de sua inclusão como sócio-gerente no contrato social da empresa FRAN CONDUTORES ELÉTRICOS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, arquivado na JUCESP.
3. O autor narrou que foi vítima de um assalto no ano de 1987, e na ocasião foram subtraídos seus documentos pessoais, juntando o boletim de ocorrência.
4. Passados mais de dez anos da data da ocorrência, tomou conhecimento da ação de execução fiscal nº 115.01.2003.004628-2 perante a 2ª Vara Judicial da Comarca de Campo Limpo Paulista (SP), em que figura como executado, por constar como sócio da empresa FRAN CONDUTORES ELÉTRICOS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, afirmando que desconhece tanto a empresa referida, como os seus sócios.
5. Aduz que seus dados foram utilizados para elaborar um contrato social fraudulento, com falsificação de sua assinatura.
6. De fato, conforme o laudo da perícia grafotécnica (f. 135-235), as assinaturas apostas nos contratos sociais da empresa FRAN CONDUTORES ELÉTRICOS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA não foram emanadas do punho do autor, sendo falsas, não procedendo a alegação feita pela União acerca da ausência de prova material.
7. Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

	2013.61.00.005234-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	MADEIREIRA LAPACHO LTDA-ME
ADVOGADO	:	SP287637 NELSON ALCANTARA ROSA NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	:	RIE KAWASAKI e outro(a)
No. ORIG.	:	00052342020134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. IBAMA. ARTIGO 32 DO DECRETO N.º 3.179/99. INFRAÇÃO AMBIENTAL. ARTIGOS 46, 70 E 72 DA LEI N.º 9.605/98. REDUÇÃO DA MULTA PELO PODER JUDICIÁRIO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito ao Auto de Infração Ambiental (AIA) n.º 264904, Série "D", justificado pela comercialização de madeira serrada de diversas essências (arauacária, cedroarana, garopeira e outras), sem emissão de ATPF e/ou DOF, licenças outorgadas pelo órgão ambiental competente.
2. O auto de infração lavrado contém a devida descrição da conduta perpetrada pela microempresa, o que afasta a alegação de ausência de fundamentação, pois descritos, de forma suficiente, os fatos ocorridos e passíveis de enquadramento na norma, sendo desnecessária motivação detalhada.
3. No que diz respeito às infrações ambientais de ordem administrativa, a imposição de penalidade requer a observância de um contexto fático que envolve a gravidade do fato, bem como as consequências para a saúde pública e para o meio ambiente, considerando-se ainda os antecedentes do infrator e sua condição econômica, nos termos em que dispõe o art. 6º da Lei nº 9.605/98.
4. A conduta de receber ou adquirir, para fins comerciais ou industriais, madeira, lenha, carvão e outros produtos de origem vegetal, sem exigir a exibição de licença do vendedor, outorgada pela autoridade competente, e sem munir-se da via que deverá acompanhar o produto até final beneficiamento, incide em multa simples de R\$ 100,00 (cem reais) a R\$ 500,00 (quinhentos reais), por metro cúbico, segundo o artigo 32 do Decreto n.º 3.179/99.
5. O artigo 12 da Instrução Normativa IBAMA n.º 10 de 2012 determina que o valor da multa será fixado sempre pelo seu valor mínimo, quando não constarem do auto de infração ou dos autos do processo os motivos que determinem a sua elevação acima do piso.
6. Ausência de condenação anterior já transitada em julgado, que caracterize hipótese de agravamento no caso em tela, nos termos do artigo 11 do Decreto n.º 6.514/2008 ou legislação anterior aplicável.

7. De acordo com o Parecer Instrutório n.º 206 - SP/SUPES, comprova-se que não há nenhum elemento que justifique a multa acima do mínimo legal, pois não há outras sanções que devam ser aplicadas ao autuado e não há infração ambiental anterior confirmada em julgamento, isto é, não há caracterização de agravamento da sanção pecuniária.
8. Cabível a redução da multa imposta para o seu grau mínimo de R\$ 100,00 (cem reais), por metro cúbico de madeira, em atenção aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade que norteiam a prática dos atos administrativos.
9. Tendo em vista que o IBAMA excluiu a quantidade de 39,345 m³ do volume original de madeira (227,876 m³), deve-se considerar o montante de 188,531 m³ de madeira, sem emissão de ATPF e/ou DOF, com condenação no valor de R\$ 18.853,10 (dezoito mil, oitocentos e cinquenta e três reais e dez centavos), cifra suficiente a repercutir na esfera patrimonial da apelante a ponto de desestimulá-la a reincidir na agressão ao patrimônio ambiental.
10. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2019.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020981-10.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.020981-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO	:	SP273843 JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	SP182403 FÁBIA MARA FELIPE BELEZI e outro(a)
No. ORIG.	:	00209811020134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT. ADMINISTRATIVO. AÇÃO REGRESSIVA. SEGURADORA. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ANIMAL NA PISTA. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. DANO AO VEÍCULO. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A jurisprudência é pacífica no sentido de que a reparação civil fundada em danos decorrentes de acidente de trânsito em rodovia exige demonstração de conduta estatal, por ação ou omissão, e relação de causalidade com o dano apurado.
2. No caso dos autos, o acidente em tela ocorreu em rodovia federal, em razão de atropelamento de animal (bovino) que atravessava o leito carroçável da via.
3. Deixar de fiscalizar corretamente rodovias federais destinadas a intenso, pesado e rápido tráfego de veículos, sem dúvida alguma revela uma relação objetiva de causa e efeito, demonstrando falta de cuidado e de zelo com o patrimônio público e com o direito dos usuários de tais vias.
4. *In casu*, inequívoca a lesão a direito patrimonial da autora, que arcou com o pagamento do seguro pelos danos materiais sofridos com o sinistro veicular, sub-rogando-se nos direitos respectivos.
5. O DNIT tem a obrigação, assim, de ressarcir o prejuízo à autora, sem embargo do direito da autarquia de reaver do terceiro, proprietário ou detentor do animal, o que de direito, em ação própria.
6. Considerando, portanto, a não comprovação de culpa concorrente ou exclusiva do condutor do veículo, de rigor a reforma da r. sentença, condenando-se a parte ré ao pagamento de indenização por danos materiais à autora no valor de R\$ 23.398,00 (vinte e três mil, trezentos e noventa e oito reais), com incidência de juros e correção monetária.
9. Inversão da sucumbência.
10. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004964-87.2013.4.03.6102/SP

	2013.61.02.004964-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	UNIMED DE RIBEIRAO PRETO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
PROCURADOR	:	FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI e outro(a)
No. ORIG.	:	00049648720134036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. RESSARCIMENTO AO SUS. PLANO DE SAÚDE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA. DECRETO Nº 20.910/1932. LEI 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE. NÃO VIOLAÇÃO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Trata-se de recurso de apelação interposto por **UNIMED DE RIBEIRÃO PRETO COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO** em face da r. sentença de fls. 441/443-v que, em autos de embargos à execução fiscal, julgou improcedente o pedido deduzido nos embargos, sob o fundamento da cobrança de ressarcimento ao SUS ser legítima, bem como o uso dos valores constantes da Tabela TUNEP. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do Decreto-Lei nº 1.025/69. Sem reexame necessário.
2. Decidiu o Supremo Tribunal Federal, no exame da ADI nº 1.931-MC, pela constitucionalidade da previsão legal de ressarcimento ao SUS (art. 32 da Lei nº 9.656/98).
3. Não houve violação ao princípio da legalidade, pois a ANS não extrapolou os parâmetros estabelecidos pela Lei 9.656/98 ao baixar resoluções disciplinando o procedimento a ser observado a fim de viabilizar o ressarcimento ao SUS. O artigo 32, "caput", e §§ 3º e 5º, da Lei 9.656/1998 outorga à ANS o poder de definir normas, efetuar a cobrança e inscrever em dívida ativa as importâncias a título de ressarcimento ao SUS.
4. No tocante à prescrição dessa obrigação, resta consolidada a jurisprudência no sentido de que o prazo para cobrança do ressarcimento ao SUS pelas operadoras de planos ou seguros de saúde, previsto no artigo 32, da Lei 9.656/1998, pelo uso dos serviços de saúde pública, não é de 3 (três) anos, mas de 5 (cinco) anos, na forma do Decreto nº 20.910/1932. [...] Frisa-se ainda que, a teor do artigo 4º do referido diploma normativo, a prescrição não corre durante a transição do processo administrativo. Ou seja, o prazo prescricional somente tem início com o vencimento do crédito sem pagamento, momento em que se torna definitivamente constituído no âmbito administrativo.
5. In casu, verifica-se que os débitos referem-se às competências de maio/2003 a julho/2003 tendo sido o processo administrativo instaurado em 17/05/2004 e impugnado pela Unimed (140/143). A decisão foi pelo indeferimento da impugnação. Houve diversos recursos pela ora apelante, tendo o processo administrativo sido finalizado apenas em 08/09/2010 (fls. 275/281), com publicação no Diário Oficial da União em 16/09/2010 e expedição da GRU nº 00194.55047.02413.822343.03330.362181.1.48190011703200, com vencimento em 17/12/2010 (fl. 285).
6. A execução fiscal, por sua vez, foi proposta em 08/02/2013 (fl. 02 do apenso), antes, portanto, do prazo prescricional de cinco anos, que somente se concluiria em 17/12/2015. Sendo assim, não há de falar-se em ocorrência da prescrição do débito.
7. Quanto à tabela TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos -, não se verifica ilegalidade ou excesso nos valores estabelecidos, pois tais valores são estabelecidos em procedimento administrativo, com participação de representantes das entidades interessadas.
8. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008458-51.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.008458-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	ARAO WALDEMIRO BERNARDO (=ou> de 65 anos) e outros(as)
	:	JOSE FERNANDES NETO (= ou > de 65 anos)
	:	LUIZ DUARTE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP204950 KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO e outro(a)
No. ORIG.	:	00084585120134036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. COISA JULGADA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- I - Os documentos apresentados pelos embargados nos autos principais permitiram a ampla defesa da União, na medida em que os cálculos elaborados pelos embargados, com novos documentos e apresentados parecer da Contadoria Judicial, a embargante teve ciência de tudo, exercendo o seu direito de defesa.
- II - No mérito, os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial devem ser acolhidos. O dispositivo da r. sentença que transitou em julgado determinava a elaboração do cálculo do Imposto de Renda devido pelos autores, com a aplicação dos limites de isenção e das alíquotas, incidentes sobre os valores pagos, como se o tivessem sido nas datas em que eram devidos, e para condenar a ré a devolução dos valores retidos na fonte a maior, quando do pagamento das diferenças decorrentes da execução da sentença proferida nos autos da Reclamação Trabalhista nº 817/89, da 5ª. Vara do Trabalho de Santos."
- III - A apelante, em suas razões recursais, manifestou sua insurgência de forma genérica, alegando apenas que os cálculos da Contadoria estariam incorretos, tendo em vista que apurou percentuais superiores com a aplicação daqueles determinados na r. sentença. Também discorre a respeito do excesso de execução nos termos do art. 743 do Código de Processo Civil anterior e alega que o cálculo apresentado pela Contadoria Judicial aplicou as disposições do artigo 3º da IN/RFB 1.127/2011 (fs. 13/14), à margem da decisão judicial, violando a coisa julgada.
- IV - No tocante à adoção da IN 1.127/2011 a União de forma expressa abre mão de qualquer outro critério na elaboração dos cálculos, atentando-se à pretensão das partes observando-se a racionalidade e razoabilidade das decisões judiciais.
- V - Ademais, a embargante não apontou nos cálculos do Contador quais os valores estariam divergentes da coisa julgada. O i. Juiz "a quo" houve por bem acolher os cálculos do contador, correspondente a Arão Waldomiro Bernardo - R\$ 97.279,59; José Fernandes Neto - R\$ 29.991,16 e Luiz Duarte - R\$ 3.690,14, por melhor expressar o valor devido e por encontrar-se adstrito aos parâmetros do julgado.
- VI - Assente ser a Contadoria Judicial órgão que goza de fé pública, imparcialidade e equidistância entre as partes, firmou-se na jurisprudência desta Corte a orientação segundo a qual, havendo dúvidas acerca das contas preparadas pelas partes, razoável a adoção dos cálculos realizados pelo perito judicial.
- VII - Ademais, repete-se que a apelante apenas faz remissão às planilhas elaboradas pela Contadoria da União, insistindo que os valores delas resultantes seriam devidos, sem fazer, contudo, qualquer apontamento de quais dados, parcelas incluídas, ou índices utilizados pela Contadoria estariam incorretos, bem como quais deveriam ser alterados.
- VIII - Em conclusão, o embargante não se desincumbiu do ônus de demonstrar as incorreções nas quais teriam incidido os cálculos apresentados pelo perito contábil, razão pela qual deve ser mantida a sentença, porquanto não se admite impugnação genérica.
- IX - Ressalte-se que a Contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo, facultado ao juiz valer-se deste órgão quando os cálculos apresentados aparentarem exceder os limites da decisão exequenda, nos termos do art. 475-B, §3º, do Código de Processo Civil.
- X - Preliminar rejeitada. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006541-91.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.006541-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S/A
ADVOGADO	:	SP196459 FERNANDO CESAR LOPES GONCALES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00065419120134036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO ENTRE A CONSOLIDAÇÃO DO CRÉDITO E O AJUIZAMENTO. INOCORRÊNCIA. CAUSA SUSPENSIVA DA EXIGIBILIDADE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. EFICÁCIA: PROLAÇÃO DA SENTENÇA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Iniciado o prazo prescricional com a constituição do crédito tributário, o termo *ad quem* se dá com a propositura da Execução Fiscal, se ajuizada antes da vigência da LC nº 118/2005.
- A concessão de liminar em mandado de segurança suspendeu a exigibilidade da cobrança do crédito tributário e o curso do prazo prescricional. Art. 151 do CTN.
- A medida liminar concedida em impetração e que tenha por objetivo garantir a antecipação dos efeitos da tutela pretendida em ação declaratória, tem eficácia até a superveniência da sentença, provimento jurisdicional de cognição exauriente.
- Não localizados bens penhoráveis (ou o próprio devedor), suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente. Precedentes do STJ e do TRF3.
- Transcorrido lapso superior a 6 anos sem que a exequente apresentasse requerimento ou tivesse promovido qualquer movimentação efetivamente útil do processo, de rigor o reconhecimento da prescrição intercorrente. Inteligência do art. 219, § 5º, do CPC/1973.
- Condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor atualizado da causa.
- Apelação parcialmente provida para reformar a sentença reformada e extinguir do processo, com resolução do mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para reformar a sentença e julgar extinto o feito, com resolução de mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012306-43.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.012306-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO	:	SP164926 DANIELA SCARPA GEBARA
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuária INFRAERO
ADVOGADO	:	SP201020 FREDERICO GUILHERME PICLUM VERSOSA GEISS e outro(a)
No. ORIG.	:	00123064320134036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM QUANTIA CERTA POR DECISÃO JUDICIAL. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Cinge-se a controvérsia exclusivamente sobre a possibilidade (ou não) de inclusão de juros de mora sobre o valor fixado em sentença a título de honorários advocatícios.
2. *In casu*, o v. aresto proferido em embargos à execução nº 2008.61.05.000716-6 (fl. 93) nada deliberou a respeito da incidência desses juros de mora, determinando apenas o arbitramento dos honorários em R\$1.500,00.
3. É certa a incidência de juros moratórios sobre os honorários advocatícios, fixados na sentença, desde o trânsito em julgado da sentença condenatória, porquanto evidenciada a mora da parte executada no período, ainda que ausente a mencionada determinação no título executivo.
4. É nesse sentido o entendimento do E. STF exarado na Súmula nº 254, segundo a qual "incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissa o pedido inicial ou a condenação."
5. O C. STJ também já se manifestou por essa orientação. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp 1257257/SC, relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, julg.: 27/09/2011, DJe de 03/10/2011; STJ, 3ª Turma, EDREsp 1402666, relator Min. MOURA RIBEIRO, julg.: 24/04/2018, DJe de 02/05/2018.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2019.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00139 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000122-49.2013.4.03.6107/SP

	2013.61.07.000122-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CLAUDIO ROBERTO PAGAN
ADVOGADO	:	SP167217 MARCELO ANTONIO FEITOZA PAGAN e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	:	00001224920134036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO E OBSCURIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. *In casu*, em relação à condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios, o acórdão deixou claro que, restou comprovada a existência de causalidade necessária para que a exequente seja condenada a verba sucumbencial, sendo que o valor arbitrado não desbordou dos limites estabelecidos no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973 (vigente à época da propositura da demanda e da prolação da sentença).
3. Esclareça-se que a parte executada interpôs recurso de apelação em relação aos honorários sucumbenciais, porém, o mesmo foi considerado deserto devido ao não recolhimento das custas do preparo da apelação. Assim, o acórdão embargado analisou apenas o reexame necessário e o recurso de apelação interposto pela União. Desse modo, é inadmissível que os patronos do executado venham pleitear a majoração na condenação em honorários advocatícios com a oposição de embargos de declaração.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003776-41.2013.4.03.6108/SP

	2013.61.08.003776-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	JAD ZOGHEIB E CIA LTDA
ADVOGADO	:	SP095099 JOSE CLEMENTE REZENDE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO
PROCURADOR	:	CE013849 SERGIO AUGUSTO ROCHA COELHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00037764120134036108 3 Vr BAURUR/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECRETO-LEI Nº 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Por força do princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado, assim, deverá a Embargante ser condenada nos honorários advocatícios.
2. O encargo de 20% previsto no Decreto-lei nº 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios, motivo pelo qual não deve ser condenado o executado à verba honorária, a teor do entendimento pacificado pelo C. STJ no REsp 1143320/RS, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos.
3. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à Apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005390-69.2013.4.03.6112/SP

	2013.61.12.005390-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal Relatora CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	Município de Presidente Prudente SP
ADVOGADO	:	SP112046 CARLOS AUGUSTO NOGUEIRA DE ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00053906920134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE COBRANÇA DE COMBATE A SINISTROS. RE 643247. SUCUMBÊNCIA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. MANUTENÇÃO DO V. ACÓRDÃO EM RELAÇÃO ÀS QUESTÕES QUE NÃO FORAM OBJETO DO JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

1. O acórdão proferido anteriormente pela Turma que considerou a constitucionalidade e legalidade dos preceitos impositivos da cobrança da taxa de combate a sinistros refletiu a interpretação vigente à época do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada diante do julgamento do Supremo Tribunal Federal no sentido da inadequação constitucional da taxa de combate a incêndio.
2. Na análise do Recurso Extraordinário 643.247, o Supremo Tribunal Federal, apreciando o tema 016 da Repercussão Geral considerou que descabe introduzir no cenário tributário, como obrigação do contribuinte, taxa visando a prevenção e o combate a incêndios, sendo imprópria a atuação do Município em tal campo.
3. Cabe, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973 e artigo 1.039, do Código de Processo Civil de 2015, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada, afastando-se a cobrança de taxa de combate a sinistros e, portanto o acolhimento em parte dos embargos à execução neste aspecto.
4. Mantido o entendimento do julgamento do acórdão anteriormente realizado no tocante ao afastamento da cobrança do IPTU; não aplicação da tese de imunidade recíproca quanto às taxas; afastamento das alegações da embargante de nulidade por falta de notificação dos lançamentos e nulidade da CDA e constitucionalidade da taxa de remoção de lixo, pois tais questões já foram analisadas e não são objeto do juízo de retratação.
5. Em razão do juízo de retratação, mantida a procedência parcial dos embargos à execução fiscal, com a sucumbência recíproca já estabelecida pelo acórdão anterior.
6. Apelação provida parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento parcial à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000962-41.2013.4.03.6113/SP

	2013.61.13.000962-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	THAFANEL GONCALVES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	THAFANEL CONCALVES DE OLIVEIRA -ME
ADVOGADO	:	SP067543 SETIMIO SALERNO MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00009624120134036113 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO - RECONHECIMENTO - SUCESSÃO MANTIDO- DECRETO-LEI 1025/69.

- 1 - O CPC, no art. 332, assegura a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Contudo, referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial.
- 2- CDA formalmente correta e devidamente fundamentada, contendo os requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei n.º 6.830/80, não havendo omissões que possam prejudicar a defesa do executado.
- 3- Verifica-se o reconhecimento de sucessão das empresas Classe & Arte Artefatos de Couro Ltda., e Thafael Gonçalves de Oliveira ME, tendo em vista a sede da empresa embargante ser no mesmo endereço da empresa originariamente executada; os proprietários das empresas serem irmãos; e o ramo de atividade das empresas serem os mesmos.
- 4- O encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios
- 5- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00143 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002581-61.2013.4.03.6127/SP

	2013.61.27.002581-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	Município de Vargem Grande do Sul SP
ADVOGADO	:	SP255579 MARCOS ROBERTO BARION e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Agencia Nacional de Energia Elétrica ANEEL
PROCURADOR	:	SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA
INTERESSADO	:	ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO	:	SP090393 JACK IZUMI OKADA
	:	SP148717 PRISCILA PICARELLI RUSSO
No. ORIG.	:	00025816120134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ANEEL. SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO. RESOLUÇÃO NORMATIVA Nº 414/210. ABUSO DO PODER REGULAMENTAR. AUSÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade das embargantes com a solução dada pela Turma, que adotou entendimento consolidado na jurisprudência.
2. Não há omissão no acórdão, pois houve pronunciamento, de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados sejam suficientes para embasar a decisão.
3. Os embargos de declaração não se prestam a solucionar a suposta antinomia entre o que foi decidido no acórdão impugnado e os dispositivos legais invocados pelas partes.
4. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005009-13.2013.4.03.6128/SP

	2013.61.28.005009-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP375888B MARINA MACIEL CAMPOLINA CARDOSO e outro(a)
APELADO(A)	:	LUIZ HENRIQUE MARCUCCI DROGARIA -ME
No. ORIG.	:	00050091320134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Tratando-se de dívida não tributária (multa punitiva), aplica-se o disposto no art. 8º, §2º, da Lei de Execuções Fiscais, de modo que o despacho que ordenou a citação, datado de 11/10/2002, interrompeu a prescrição, não transcorrendo o lastro prescricional entre a data de vencimento mais antiga (17/07/1998) e a data do despacho.
2. Tampouco há como ser reconhecida a prescrição intercorrente, nos termos do art. 40 da LEF. Em nenhum momento houve a paralização do processo pelo prazo e nos termos do art. 40 da LEF. Verifica-se que a maior paralização que ocorreu foi menor que cinco anos e se deveu à remessa dos autos da Justiça Estadual para a Justiça Federal.
3. Pelo contrário, verifica-se dos autos que o exequente buscou dar andamento ao processo sempre que regularmente intimado, ainda que não pessoalmente, sendo patente que a responsabilidade pela mora é imputável a motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, de modo que incidente o entendimento disposto na Súmula 106/STJ.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
 CECÍLIA MARCONDES
 Desembargadora Federal Relatora

00145 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000546-07.2013.4.03.6135/SP

	2013.61.35.000546-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI e CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OLGA MARIA FIORANTE GUALDA
ADVOGADO	:	SP223549 RODRIGO NASCIMENTO SCHERRER e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CARAGUATATUBA >35ª SJJ> SP
No. ORIG.	:	00005460720134036135 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO DE RENDA. NULIDADE DO LANÇAMENTO FISCAL DE DÉBITO. ERRO NA LAVRATURA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

I - A parte Autora alega, em resumo, que o referido lançamento fiscal não subsiste, porque não encontra qualquer subsídio fático. Argumenta que informou a venda de bem imóvel (objeto da matrícula n. 4.370 - CRI de São Sebastião/SP) para a autarquia compradora, por valor inferior (R\$ 290.000,00) ao constante da Declaração de Ajuste Anual - exercício 2011 (R\$ 320.000,00), não tendo havido qualquer omissão de receita e acréscimo patrimonial decorrente da transação. Afirma, portanto, que não há imposto a pagar, restando evidenciada a confusão do Fisco ao lançar a pretensa "Omissão de Rendimentos Recebidos de Pessoa Jurídica". Nulidade da r. sentença rejeitada.

II - O objetivo da apelada com a notificação do lançamento questionado - que lhe causou, segundo ela inúmeros prejuízos pela impossibilidade de obter a "Certidão Negativa de Débitos", era em demonstrar logo de início, que de qualquer modo que o lançamento estaria nulo.

III - Assim, não há que se falar em nulidade do *decisum*. A causa petendi está lastreada no equívoco do motivo do lançamento questionado, não ocorrendo *error in procedendo* e nulidade. O próprio fisco reconheceu "... que de fato houve erro na descrição do fato ensejador do lançamento...", e concluiu pela "... nulidade do lançamento..." (fs. 136/138).

IV - Preliminar de nulidade da r. sentença rejeitada. Apelação e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
 ANTONIO CEDENHO
 Desembargador Federal

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000844-96.2013.4.03.6135/SP

	2013.61.35.000844-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	EDIVALDO MOREIRA DE ASSIS
ADVOGADO	:	SP270266 LUIZ CARLOS VIEIRA GARCIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO	:	SP205792B MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA e outro(a)
No. ORIG.	:	00008449620134036135 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. ANTERIOR A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CONTRARRAZÕES. AUSÊNCIA DE INSURGÊNCIA NA VIA RECURSAL PRÓPRIA.

1- Pedido de homologação da desistência da ação pelo exequente em data anterior a oposição da exceção de pré-executividade.

2- À luz do princípio da causalidade, não são devidos honorários advocatícios pelo CRECI, pois este requereu a homologação da desistência da ação anteriormente à propositura da exceção de pré-executividade.

3- As contrarrazões são cabíveis apenas para impugnar os fundamentos de eventual recurso interposto, com o intuito de manutenção da decisão exarada.

4- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.
 MAIRAN MAIA
 Desembargador Federal

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036789-03.2013.4.03.6182/SP

	2013.61.82.036789-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
----------	---	--

APELANTE	:	CARLOS MARIO SIFFERT DE PAULA E SILVA
ADVOGADO	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA e outro(a)
	:	SP180615 NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETTI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00367890320134036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO FISCAL CONSTITUÍDO MEDIANTE APRESENTAÇÃO DA DIRPF. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL NÃO CONSUMADA. GANHOS DE CAPITAL (PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIAS NO EXTERIOR) - INCIDÊNCIA DE TRIBUTAÇÃO POR OCASIÃO DOS RESGATES PARCIAIS - LEI Nº 7.713/1988 E IN SRF Nº 118/2001.

- Embargos opostos à execução fiscal nº 0000967-08.2009.4.03.6500, que veicula cobrança de Imposto de Renda Pessoa Física - IRPF referente ao ano-base 2004.
- A data de vencimento do tributo é 30/04/2004. A respectiva declaração (DIRPF) foi entregue em 19/04/2005. Nos termos do quanto decidido no julgamento do REsp n. 1.120.295/SP, o termo inicial do cômputo da prescrição é a data de 19/04/2005 (declaração entregue após o vencimento do tributo).
- O despacho ordenatório da citação foi elaborado em 13/10/2009 e assinado em 25/05/2010. Marco temporal que retroage à data da propositura da ação (09/10/2009). Este, portanto, o termo final do cômputo da prescrição.
- Não transcorreu integralmente o lapso prescricional quinquenal estabelecido no artigo 174 do CTN entre a data da entrega da DIRPF (19/04/2005) e o ajuizamento da execução fiscal (09/10/2009).
- Valores declarados pelo embargante em sua DIRPF ano-calendário 2004, concernentes a ganho de capital em operações financeiras em moeda estrangeira (participações societárias).
- A alegação do apelante, no sentido de que o valor resgatado no curso de 2004 é inferior ao total remetido nos anos anteriores, não infirma a cobrança. A afirmação de que o fato gerador do Imposto de Renda somente poderia ocorrer a partir do momento em que o retorno dos valores superar a quantia inicialmente enviada ao exterior é improcedente.
- Ao efetuar resgates parciais, o investidor pode auferir rendimentos financeiros (ganhos de capital), constabanciados na diferença (positiva) entre o valor resgatado e aquele que fora aplicado. Este é o caso do embargante, conforme detalhado no Demonstrativo de Apuração dos Ganhos de Capital.
- A incidência de tributação por ocasião destes resgates é decorrência natural da aquisição de riqueza nova (acréscimo patrimonial) durante o período em que o valor esteve investido. A tributação deve ser realizada de acordo com o ganho de capital apurado em cada operação (artigo 8º, inciso I, da IN SRF nº 118/2000).
- Dispõe o artigo 2º da Lei nº 7.713/1988 que o imposto de renda das pessoas físicas será devido, mensalmente, na medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos.
- Prevalência da presunção de certeza e liquidez da certidão de dívida ativa, cuja higidez não foi infirmada pelo embargante.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2019.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044262-40.2013.4.03.6182/SP

	2013.61.82.044262-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	Fundacao de Protecao e Defesa do Consumidor PROCON/SP
PROCURADOR	:	SP227860 JANINE GOMES BERGER DE OLIVEIRA MACATRÃO
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00442624020134036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO INTEGRAL DO DÉBITO EXECUTADO POSTERIORMENTE AO AJUIZAMENTO. CONDENAÇÃO DO EXEQUENTE EM HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

- Cinge-se a controvérsia acerca da condenação do exequente ao pagamento de honorários advocatícios na sentença que extinguiu a execução fiscal em razão do pagamento integral do débito.
- Compulsando os autos, de fato não há dúvidas acerca do pagamento do crédito cobrado, tanto que, na ocasião em que intimado a se manifestar nos autos da execução fiscal, apensados a estes autos, o exequente, ora apelante, reconheceu ter ocorrido o pagamento integral do débito e pugnou pela extinção do feito.
- A condenação em honorários advocatícios é uma decorrência lógica do princípio da sucumbência. Tal princípio encontra-se contido em outro mais amplo, o princípio da causalidade, segundo o qual a parte que deu causa à instauração do processo deve arcar com os encargos dele decorrentes.
- Na condenação do débito deu-se em 08/08/2012, posteriormente ao ajuizamento da execução fiscal, portanto, uma vez que ajuizada em 30/05/2011.
- Conclui-se, portanto, que o ajuizamento da execução se deu por culpa exclusiva da executada, que efetuou o pagamento somente após o ajuizamento do executivo fiscal, bem como realizou o pagamento intempestivamente, de modo que, na presente hipótese, há de se afastar a condenação do PROCON/SP em honorários advocatícios.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00149 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021825-87.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.021825-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A)	:	BASF S/A
ADVOGADO	:	SP173481 PEDRO MIRANDA ROQUIM e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SJJ - SP
No. ORIG.	:	00029389320124036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATORIA. RECURSO APLICAÇÃO DO PARADIGMA FIRMADO NO RESP Nº 1.383.500/SP. JUÍZO POSITIVO DE RETRATAÇÃO. .

- Retomam os autos da Vice-Presidência para juízo de retratação, nos termos e para os fins estabelecidos pelo artigo 1.030, inciso II, do Código de Processo Civil, quanto à contrariedade do julgado com o Recurso Especial n. 1.383.500/SP.
- O Superior Tribunal de Justiça entendeu, por ocasião do julgamento colegiado do REsp n. 1.383.500/SP, que "*Considerando a prerrogativa que possui a Fazenda Nacional de ser intimada das decisões, por meio da concessão de vista pessoal e, em atenção ao princípio da instrumentalidade das formas, pode a certidão de concessão de vistas dos autos ser considerada elemento suficiente à demonstração da tempestividade do agravo de instrumento*".
- O recurso de agravo de instrumento foi interposto, e para a comprovação da tempestividade a União, agravante, juntou a f. 78 do instrumento, cópia da certidão de envio dos autos dos embargos à execução fiscal autos nº. 0001494-54.2014.4.03.6121, que estavam apensados aos autos principais da execução fiscal, em que se originou o recurso. Assim sendo, a certidão de carga dos autos para a Fazenda Nacional, ainda que nos autos dos embargos à execução fiscal, devem ser considerados para fins de comprovação para a tempestividade do recurso de agravo de instrumento, principalmente por haver na f. 77 destes autos a certidão de que os autos da execução fiscal foram apensados aos autos da execução fiscal por determinação do MM. Magistrado de Primeira Instância.
- Acólidos os embargos de declaração, emprestando-lhes efeitos infringentes para reconhecer a tempestividade do agravo de instrumento, deve-se avançar para o conhecimento do recurso.

5. Preliminar de nulidade afastada, haja vista que a decisão combatida encontra-se suficientemente fundamentada.
6. O processo executivo fiscal é informado pelos princípios do processamento da execução no interesse do credor e da menor onerosidade ao devedor. No entanto, execução fiscal imprescindível a observância do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, e da indisponibilidade do interesse público. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação de que inexistente primazia, em abstrato, do princípio da menor onerosidade ao devedor (REsp 1.337.790/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 7.10.2013).
7. Igualmente, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, havendo outros débitos fiscais em processo de execução, ainda que exista excesso na garantia em uma demanda, a conção deve ser mantida, em homenagem ao princípio da unidade da garantia da execução fiscal, instituído no artigo 28 da Lei nº 6.830/1980, reforçado pelo artigo 53 da Lei nº 8.212/1991. Precedentes.
8. Não tendo sido objeto da demanda, não se conhece do pedido tendente à conversão em penhora do arresto efetuado nos autos de nº 0040915-47.1996.4.03.6100
9. Exercício de juízo positivo de retratação. Acolhidos os Embargos de declaração da União, com efeitos infringentes, para conhecer em parte do agravo de instrumento, e na parte conhecida dar-lhe provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **exercer o juízo positivo de retratação, para acolher os embargos de declaração da União e, emprestando-lhes efeitos infringentes, conhecer em parte do agravo de instrumento, e na parte conhecida dar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011220-58.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.011220-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	IRINEU MOTTA RAMOS espólio
ADVOGADO	:	SP134836 HENRIQUE SERGIO DA SILVA NOGUEIRA
REPRESENTANTE	:	SILVIA MADALENA SUTTO RAMOS
ADVOGADO	:	SP134836 HENRIQUE SERGIO DA SILVA NOGUEIRA
Nº. ORIG.	:	08.00.00053-2 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - FALECIMENTO DO EXECUTADO ANTES DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - PROSSEGUIMENTO DO FEITO CONTRA OS SUCESSORES E ESPÓLIO - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA Nº 392, DO E. STJ - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- 1- Verifico que a execução fiscal foi ajuizada em 07/07/2008, em face de Irineu Mota Ramos.
- 2- Frustrada a citação do executado e, devido à certidão do oficial de justiça informando o óbito do executado, a União requereu a inclusão no polo passivo dos herdeiros do executado. À fl. 12, há notícia de que o óbito do executado ocorreu em 04/05/2007.
- 3- A discussão cinge-se à possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para o espólio de Irineu Motta Ramos. *In casu*, a União ajuizou ação executiva de pessoa falecida, a qual não possui capacidade para estar em juízo e, portanto, para figurar no polo passivo da demanda, pressuposto indispensável à existência da relação processual.
- 4- A personalidade jurídica da pessoa física extingue-se com a morte, conseqüentemente, extingue-se sua capacidade processual, que é um dos pressupostos processuais de validade.
- 5- Ressalta-se a impossibilidade de redirecionar a execução ao espólio e sucessores, na medida em que a substituição processual prevista no artigo 43 do CPC/73 (art. 110 do atual CPC), somente é cabível quando o falecimento da parte ocorrer no curso do processo.
- 6 - Caracteriza-se, portanto, a ausência de pressuposto subjetivo de constituição e desenvolvimento válido do processo, em razão da comprovação do óbito do executado em data anterior ao ajuizamento da execução fiscal, de modo que esta deva ser extinta, não havendo de se falar em responsabilidade tributária por sucessão, nos termos do artigo 131, II e III, do CTN
- 7 - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011659-69.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.011659-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	MARCELO MESSIAS
ADVOGADO	:	SP262672 JOSÉ RODRIGUES COSTA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
Nº. ORIG.	:	00069008920078260604 A Vr SUMARE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LITISPENDÊNCIA ENTRE AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL E OS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. No caso dos autos, o autor alega na sua inicial a existência da ação anulatória de débito fiscal de nº 2002.61.05.009264-7, onde ele comprova a inexistência do débito exequendo. Alega a existência de litispendência entre a ação anulatória citada e a execução fiscal proposta pela Fazenda Pública. O MM. Juiz Sentenciante entendeu que falta ao embargante interesse de agir, pois o que se postula nos presentes embargos é o mesmo que se pleiteia na ação anulatória de débito fiscal.
2. É firme o entendimento jurisprudencial, no sentido da existência de litispendência entre ação ordinária, declaratória ou anulatória e embargos à execução, se identificadas as mesmas partes, causa de pedir e pedido (precedentes do STJ e deste Tribunal).
3. No caso dos autos, não há reparos a se fazer na sentença neste ponto, restando prejudicadas as demais alegações formuladas pelo apelante que foram, inclusive, objeto de análise no julgamento da anulatória de débito fiscal de nº 2002.61.05.009264-7.
4. Por fim, com relação aos ônus sucumbenciais, incabível a condenação do embargante ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista que já suporta o encargo de 20%, previsto no Decreto-lei nº 1.025/69 que substitui, nos embargos à execução, a condenação do devedor em honorários advocatícios.
5. Recurso de apelação parcialmente provido, apenas para afastar a condenação do embargante ao pagamento de honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao recurso de apelação, apenas para afastar a condenação do embargante ao pagamento de honorários advocatícios**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011963-68.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.011963-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP285951 MARCIO DANTAS DOS SANTOS
APELADO(A)	:	DROGARIA ANTONELLI ITAPIRA LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP198780 JOÃO RICARDO DE OLIVEIRA MATTOS
INTERESSADO(A)	:	TUTTO NELLI SUPERMERCADO LTDA
No. ORIG.	:	04.00.00501-2 A Vr ITAPIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP. COMPETÊNCIA DELEGADA. CUSTAS INICIAIS. ISENÇÃO. LEI ESTADUAL N.º 11.608/2003. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO.

1. A Lei Estadual 11.608/03, em seu artigo 6º, prevê isenção de custas para a União, o Estado, o Município e respectivas autarquias e fundações, sem fazer qualquer exceção expressa quanto às entidades fiscalizadoras do exercício profissional, como constou do parágrafo único do artigo 4º da Lei 9.289/96, aplicável aos processos que tramitam na Justiça Federal (precedentes desta Terceira Turma).
2. Assim, se a Lei Estadual 11.608/03 estabeleceu isenção das custas, inclusive, para as autarquias, não excepcionando as entidades fiscalizadoras do exercício profissional, como o fez a Lei 9.289/96, a qual se aplica, exclusivamente, aos processos em trâmite na Justiça Federal, não é razoável exigir-se o recolhimento da taxa judiciária nos processos ajuizados pelos respectivos Conselhos Regionais perante a Justiça Estadual, ainda que por competência delegada, como no caso dos autos.
3. Apelação provida, determinado o regular prosseguimento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00153 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014103-75.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.014103-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	VASATEX IND/ DE CERAMICA LTDA
ADVOGADO	:	SP145569 WANDELSON LEITE
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00047848920108260286 A Vr ITU/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. NECESSIDADE DE GARANTIA. AUSÊNCIA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. O processo de execução tem por finalidade a expropriação de bens do devedor para satisfazer o direito do credor. Funda-se em título executivo judicial, proveniente de sentença proferida em processo de conhecimento, ou em título executivo extrajudicial, consubstanciado numa obrigação, cuja força executiva decorre de expressa disposição legal.
2. Estabelece o art. 9º, inciso I, da Lei nº 6.830/80 que em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na certidão de dívida ativa, o executado poderá efetuar depósito em dinheiro, à ordem do Juízo em estabelecimento oficial de crédito, que assegure atualização monetária.
3. O Superior Tribunal de Justiça - STJ já decidiu em recurso submetido à sistemática dos recursos repetitivos, que a nova redação do art. 736 do CPC, dada pela Lei n.º 11.382/2006, que dispensa a garantia como condicionante dos embargos, não se aplica às execuções fiscais.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).
São Paulo, 20 de março de 2019.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022527-09.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.022527-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	MECANICA LUFAED IND/ E COM/ LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP236589 KELLY CHRISTINA MONT ALVAO MONTEZANO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00043748920098260278 A Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. ACESSÓRIOS DA DÍVIDA. SELIC. APLICABILIDADE.

1. CDA formalmente correta e devidamente fundamentada, contendo os requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei n.º 6.830/80, não havendo omissões que possam prejudicar a defesa do executado.
2. Consoante previsão na legislação específica, a taxa SELIC incide sobre os valores objeto da execução fiscal, afastando a incidência de outro índice de correção monetária ou juros.
3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).
São Paulo, 20 de março de 2019.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00155 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026143-89.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.026143-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	SOTENCO EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP237805 EDUARDO CANTELLI ROCCA e outro(a)
APELADO(A)	:	SP288044 PEDRO MARIANO CAPELOSSI REIS
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	11.00.01199-5 A Vr VALINHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO - IRREGULARIDADE DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO

1. A capacidade postulatória é pressuposto subjetivo de desenvolvimento válido e de existência da relação jurídica processual.
2. Permanecendo irregular a representação processual da embargante, após ter sido concedido prazo razoável para que fosse sanado o defeito, os embargos devem ser extintos sem exame do mérito, nos termos do art. 485, IV, do Código de Processo Civil.
- 3- Extinção dos Embargos, sem julgamento de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir os embargos à execução, sem julgamento de mérito, e julgar prejudicada a apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00156 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034633-03.2014.4.03.9999/MS

	2014.03.99.034633-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	FRANCISCONI E CIA LTDA
ADVOGADO	:	MS014692 ADRIANO ROBISLEI GOMES BARBOSA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	08005169720128120020 A Vr RIO BRILHANTE/MS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. CDA. LÍQUIDA E CERTA. ACESSÓRIOS DA DÍVIDA. JUROS. MULTA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANTIDAS.

1. O CPC, no art. 332, assegura a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Contudo, referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial.

CDA formalmente correta e devidamente fundamentada, contendo os requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei n.º 6.830/80, não havendo omissões que possam prejudicar a defesa do executado.

2. A multa moratória tem natureza jurídica de sanção administrativa, sendo devida em razão do não pagamento do tributo na data estipulada pela legislação fiscal.

3. A correção monetária não consiste em penalidade, acréscimo ou majoração do principal, mas sim no instrumento jurídico e econômico utilizado para manter o valor da moeda ante a inflação existente no país. Desta forma, a correção monetária deve incidir a partir do vencimento da obrigação.

4. Os juros de mora têm, por um lado, o escopo de remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e, por outro, inibir a procrastinação do litígio porquanto representam um acréscimo mensal ao valor originário do débito, corrigido monetariamente, calculados a partir do vencimento da obrigação, e em razão do inadimplemento dessa.

5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00157 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000203-85.2014.4.03.6002/MS

	2014.60.02.000203-6/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL GUSTAVO DE MARCHI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANGELO APARECIDO PRETI PERICOLO
ADVOGADO	:	MS013372 MANOEL CAPILE PALHANO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2ª VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00002038520144036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

"PROCESSUAL CIVIL - DANO MORAL - DEFORMIDADE CAUSADA PELA TALIDOMIDA - LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS - DECRETO Nº 7.235/2010. LEI Nº 12.190/2010.

APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS.

I - Diante dos comandos contidos na Lei nº 12.190/2010 e no Decreto nº 7.235/2010, pacificou-se a jurisprudência desta E. Corte no sentido de ser o INSS parte legítima para figurar no polo passivo das ações que buscam indenização por dano moral às pessoas que possuem deficiência física decorrente da Talidomida.

II - Conforme prova pericial emprestada, o apelado é portador de deformidade física congênita, apresentando "*ausência parcial do polegar e ausência total dos outros dedos da mão*", deficiência esta típica da Síndrome de Talidomida.

III - Constituiu ônus da autarquia demonstrar a existência de fatos impeditivos ao direito do autor, o que não fez.

IV - Segundo a Lei n. 12.190/2010, é suficiente a comprovação de que o autor seja portador da Síndrome da Talidomida para a concessão de indenização por danos morais.

V - Apelação e remessa oficial improvidas."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00158 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000271-32.2014.4.03.6003/MS

	2014.60.03.000271-9/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
EMBARGANTE	:	Ministério Público Federal
PROCURADOR	:	LUIZ EDUARDO CAMARGO OUTEIRO HERNANDES
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.286/291 v
INTERESSADO	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
INTERESSADO	:	Estado do Mato Grosso do Sul
PROCURADOR	:	MS012307 ADRIANO APARECIDO ARRIAS DE LIMA
INTERESSADO	:	AGENCIA ESTADUAL DE ADMINISTRACAO DO SISTEMA PENITENCIARIO DE MATO GROSSO DO SUL AGEPEM
PROCURADOR	:	MS014617 AMERICO BORDINI DO AMARAL NETO

No. ORIG.	:	00002713220144036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS
-----------	---	--

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissão, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão pelo embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00159 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002723-15.2014.4.03.6100/SP

	:	2014.61.00.002723-6/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	EDILSON ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EDILSON ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00027231520144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. IRPF. INTERESSE PROCESSUAL PRESENTE. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. CÁLCULO DE ACORDO COM AS TABELAS E ALÍQUOTAS VIGENTES À ÉPOCA EM QUE OS VALORES DEVERIAM TER SIDO ADIMPLIDOS. REGIME DE COMPETÊNCIA. CORREÇÃO PELA SELIC. DANO MATERIAL NÃO COMPROVADO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. POSSIBILIDADE. PRELIMINAR REJEITADA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO DESPROVIDAS. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - É cediço que a ação anulatória é meio hábil de defesa do contribuinte para desconstituir o lançamento de crédito tributário que contra ele seja cobrado caso se comprove estar cívico de vícios. Aliás, doutrina e jurisprudência são uníssonas quanto à possibilidade da propositura da ação anulatória ainda que posterior ao início da execução fiscal.
- 2 - O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 614.406/RS, de relatoria da Ministra Rosa Weber em sede de repercussão geral, pacificou o entendimento no sentido de que o Imposto de Renda incidente sobre verbas recebidas acumuladamente deve observar o regime de competência, aplicando-se para tanto a alíquota correspondente ao valor recebido mês a mês, e não aquela relativa ao total do valor satisfeito de uma única vez. Precedentes.
- 3 - Em relação ao artigo 12-A da Lei 7.713/1988, incluído pela Lei 12.350, publicada em 21/12/2010, cumpre destacar que não se aplica no caso concreto, pois o recolhimento do imposto de renda ocorreu em momento anterior à vigência da referida lei.
- 4 - Está pacificada a orientação segundo a qual, de acordo com o artigo 39, da Lei nº 9.250/1995, a partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, composta de juros e fator específico de correção monetária, desde o recolhimento indevido.
- 5 - O dano material, em síntese, consiste no prejuízo patrimonial decorrente de ato ilícito, cabendo indenização tão-somente àquilo que restar cabalmente demonstrado nos autos.
- 6 - Tratando-se de negatização de nome em órgão de restrição de crédito, pacificou-se a jurisprudência no sentido de que não se trata de mero dissabor, mas de conduta abusiva que prescinde de comprovação de prejuízo da parte, cujo prejuízo é presumido. Precedentes.
- 7 - Preliminar arguida pela União Federal rejeitada. Apelação da União e reexame necessário desprovidos. Recurso de apelação do autor parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar arguida pela União Federal e negar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00160 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018051-82.2014.4.03.6100/SP

	:	2014.61.00.018051-8/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SANTO ANTONIO AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO	:	SP158743 ELTON ABREU COBRA e outro(a)
	:	SP281733 ALINE SILVA MICELI DE ABREU
	:	SP204831 MARIA LUIZA LEAL CHAVES
	:	SP112459 LUIZ CARLOS DE CASTRO VASCONCELLOS
No. ORIG.	:	00180518220144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EXTRAÇÃO DE ARGILA VERMELHA EM VOLUME SUPERIOR AO AUTORIZADO - RESSARCIMENTO - PRESCRIÇÃO AFASTADA POR NÃO SE TRATAR DE ILÍCITO CIVIL - NATUREZA JURÍDICA DO ILÍCITO A SER DEFINIDA PELO JUÍZO "A QUO" - AUSÊNCIA DE OMISSÃO - EMBARGOS REJEITADOS.

- 1 - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição, omissão ou erro material existentes;

II - Não fez parte da controvérsia definir a natureza jurídica do ilícito praticado pela embargante, mas tão só reconhecer se, na espécie, incidia ou não o instituto da prescrição.

III - A conclusão adotada por este E. Tribunal no sentido de que a extração de argila vermelha em volumes superiores àqueles precariamente autorizados pelo Departamento Nacional de Produção Mineral não constitui ilícito civil foi realizada por exclusão, uma vez que de acordo com o entendimento firmado pelo STF (RE-Rg nº 669.069), "não se consideram ilícitos civis, de um modo geral, os que decorrem de infrações ao direito público, como os de natureza penal, os decorrentes de ato de improbidade administrativa e assim por diante".

IV - Definir a natureza jurídica da infração praticada, neste momento, implicaria violação ao princípio do contraditório e também supressão de instância, pois retiraria do juízo a quo a capacidade de aplicar a devida subsunção do fato à norma.

V - Embargos de declaração rejeitados."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00161 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006601-30.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.006601-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	ASSOCIACAO SANTA MARIA DE SAUDE ASAMAS
ADVOGADO	:	SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ASSOCIACAO SANTA MARIA DE SAUDE ASAMAS
ADVOGADO	:	SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
Nº. ORIG.	:	00066013020144036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ENTIDADE BENEFICENTE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 150, VI, "C", ART. 195, §7º E ART. 14 DO CTN. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. OCORRÊNCIA. CUSTAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO DESPROVIDA.

1. A questão trazida aos presentes autos refere-se à possibilidade de a parte autora, **Associação Santa Maria de Saúde - ASAMAS**, ver reconhecido judicialmente seu direito de imunidade tributária prevista no artigo 195, § 7º, da Constituição Federal de 1988, bem como a declaração do direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos no período compreendido entre março de 2005 a setembro de 2005, uma vez que em decisão administrativa proferida nos autos nº 35383.000087/2006-46 seu pedido fora indeferido.
2. De acordo com a jurisprudência, tendo a autora comprovado o cumprimento dos requisitos constitucionais e legais, é de rigor o reconhecimento do direito à imunidade prevista no artigo 195, § 7º, da Constituição Federal.
3. No julgamento do RE 566.622, publicado no DJe de 23.08.2017, o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que os requisitos para a fruição da imunidade prevista no artigo 195, § 7º da Constituição Federal são apenas os previstos em lei complementar.
4. De fato, os documentos juntados à inicial (f. 26-75) comprovam que a parte autora não distribuiu parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a título de lucro ou participação no seu resultado, bem assim como aplica integralmente no País, seus recursos na manutenção de seus objetivos institucionais e mantém escrituração de suas receitas e despesas de forma capaz a assegurar sua exatidão. Ademais, tem-se que a autora obteve regularmente o Certificado de Entidade de Beneficente de Assistência Social (CEBAS), emitido pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, em 22 de março de 2005.
5. Assim, atendidos os requisitos legais, de rigor o reconhecimento da imunidade de que trata o art. 195, § 7º da CF.
6. Reconhecido o direito à imunidade, cabe a apreciação do pedido de anulação do processo administrativo nº 35383.000087/2006-46, cuja decisão final foi de indeferimento do pedido de restituição de valores pagos indevidamente a título de contribuição previdenciária no período entre 01/03/2005 a 30/09/2005.
7. A autora trouxe aos autos prova dos recolhimentos indevidos (documentos e guias - f. 105-121) referentes ao período de março de 2005 a setembro de 2005, requisito essencial para atestar o pagamento indevido, quedando-se reconhecido o seu direito à restituição, frente ao reconhecimento de sua imunidade tributária.
8. Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.
9. O termo inicial para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário é a data do pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.
10. No tocante à verba honorária, ressalte-se, de início, que para a fixação da condenação ao pagamento de honorários advocatícios deve ser levado em conta o recente posicionamento do eminente Ministro Gilmar Mendes do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida na Ação Originária 506/AC (DJe de 01.09.2017), que aplicou às verbas sucumbenciais os critérios do direito adjetivo vigorante à época da propositura do feito judicial.
11. Desse modo, como no caso dos autos, a ação foi ajuizada em 26/06/2014 (f. 2), devem ser observados os parâmetros do Código de Processo Civil de 1973, conforme entendimento já adotado pela Turma (AC 2010.61.09.011.797-4, julgada na Sessão de 14.12.2017).
12. *In casu*, verifica-se que a União sucumbiu na totalidade dos pedidos aventados na inicial, devendo, portanto, suportar o ônus das verbas sucumbenciais e dos honorários advocatícios, os quais fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.
13. Apelação da parte autora provida.
14. Apelação da União desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** à apelação da parte autora e **negar provimento** à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000033-92.2014.4.03.6106/SP

	2014.61.06.000033-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	Agência Nacional de Saúde Suplementar ANS
PROCURADOR	:	SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro(a)
APELADO(A)	:	AUSTA CLINICAS ASSISTENCIA MEDICA E HOSPITALAR S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP067699 MILTON JOSE FERREIRA DE MELLO e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00000339220144036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. OPERADORA DE PLANOS DE SAÚDE. ATENDIMENTO DE SEGURADOS NA REDE PÚBLICA DE SAÚDE. RESSARCIMENTO AO SUS. PRESCRIÇÃO. DECRETO Nº 20.910/1932. PRAZO DE CINCO ANOS A PARTIR DA NOTIFICAÇÃO DA DECISÃO ADMINISTRATIVA FINAL - TRANSCURSO INTEGRAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MAJORAÇÃO.

1. A prescrição para a cobrança do ressarcimento ao SUS (previsto no artigo 32 da Lei 9.656/1998) é quinquenal, nos termos previstos no artigo 1º do Decreto nº 20.910/1932. Precedente do STJ.
2. O termo inicial da prescrição é a data da notificação do devedor da decisão final do processo administrativo. Precedentes da Terceira Turma.
3. A notificação final à embargante afeijou-se na data de 07/06/2006, quando foi notificada para efetuar o recolhimento da GRU nº 45.504.015.691-8. Este é o termo inicial da prescrição. A partir deste momento, já não pairavam dúvidas acerca do não cabimento de novo recurso administrativo, bem como no que concerne ao montante então devido.
4. Ainda que em 2009 tenha a ANS constatado equívoco administrativo, consistente na emissão de GRU em valor superior ao efetivamente devido (o que ensejou o envio de nova GRU em 09/01/2012), tal fato não possui o condão de alterar a data do termo inicial da prescrição.
5. Considerando que a execução fiscal originária (processo nº 0004717-94.2013.4.03.6106) foi distribuída somente em 20/09/2013, conclui-se que restou consumada a prescrição quinquenal.

6. Acréscimo do percentual de 2% (dois por cento) ao importe fixado na sentença a título de verba honorária (artigo 85, § 11, do CPC).
7. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2019.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00163 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001492-23.2014.4.03.6109/SP

	2014.61.09.001492-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE	: União Federal
PROCURADOR	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE LEME SP
PROCURADOR	: SP127740 DARLENE APARECIDA REBESSI CICCONE e outro(a)
No. ORIG.	: 00014922320144036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO.

- Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).
- Caso em que sobressai o nítido caráter infringente dos embargos de declaração. Pretendendo a reforma do *decisum*, direito que lhe é constitucionalmente assegurado, deve o recorrente se valer dos meios idôneos para tanto.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00164 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014734-89.2014.4.03.6128/SP

	2014.61.28.014734-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE	: União Federal
PROCURADOR	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.87/90-v
INTERESSADO	: Prefeitura Municipal de Jundiá SP
ADVOGADO	: SP184472 RENATO BERNARDES CAMPOS
No. ORIG.	: 00147348920144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COBRANÇA DA TAXA DE COLETA DE LIXO. NOTIFICAÇÃO DA UNIÃO POR EDITAL. NULIDADE. OMISSÃO PRESENTE. EXCEPCIONAL ACOLHIMENTO COM EFEITOS INFRINGENTES. POSSIBILIDADE.

- Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição ou omissão (art. 1.022 do CPC). No entanto, a doutrina e a jurisprudência admitem a atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração em hipóteses excepcionais, em que sanada obscuridade, contradição ou omissão seja modificada a decisão embargada.
- A União Federal ajuizou os embargos à execução fiscal em face da Prefeitura Municipal de Jundiá, alegando, ausência de notificação referente à cobrança da taxa de coleta de lixo dos exercícios de 2008 a 2011.
- Na impugnação aos embargos, aduziu a Prefeitura Municipal de Jundiá que nos anos de 2008, 2009 e 2011, a notificação se deu via editalícia por impossibilidade de entrega do carnê de cobrança, conforme cópia do edital publicado no Diário Oficial no qual consta o contribuinte 10.023.0036 (RFFSA). Afirma a Municipalidade que no exercício de 2010 houve a entrega no endereço cadastrado no banco de dados no Município via Correios, conforme se pode observar do edital daquele exercício, pois não consta o número do contribuinte 10.023.0036, tendo a notificação sido concretizada.
- A Rede Ferroviária Federal S/A, sociedade de economia mista, integrante da Administração Indireta do Governo Federal, para exploração de serviços públicos de transporte ferroviários, de competência da União, foi extinta em 22/1/2007, por força da Medida Provisória 353/2007, convertida na Lei 11.483/2007, e sucedida pela União Federal.
- As taxas cobradas são posteriores à referida sucessão. Destarte, são nulas as notificações efetuadas pela Municipalidade, porquanto ilegais as intimações da União por edital.
- Acolhidos os embargos declaratórios quanto aos exercícios de 2008, 2009 e 2011. No tocante ao ano de 2010, mantido o acórdão nos termos em que proferido.
- Inversão do ônus da sucumbência. Honorários advocatícios, a cargo da Municipalidade, mantidos no mesmo valor fixado pela sentença, considerando-se o disposto no art. 21, parágrafo único do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da prolação da sentença.
- Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para desconstituir as CDAS 522.689/2008, 522.690/2009 e 522.691/2011 e dar parcial provimento à apelação da União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003461-10.2014.4.03.6130/SP

	2014.61.30.003461-1/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: Prefeitura Municipal de Osasco SP
PROCURADOR	: SP172007 MARIA MANOELA DE LIMA CAMPOS TORRES e outro(a)
APELADO(A)	: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos ECT
ADVOGADO	: SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
No. ORIG.	: 00034611020144036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE TAXA DE LICENÇA E FUNCIONAMENTO. FALTA DE INDICAÇÃO, DE FORMA PRECISA, DO PRECEITO LEGAL EM QUE SE FUNDA A PRETENSÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE ESPECIFICAÇÃO DO TIPO DE TAXA COBRADA. NULIDADE DA CDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- No caso dos autos, a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT ajuizou os presentes embargos, no intuito de afastar a cobrança de Taxa de Licença e Funcionamento efetuada pela Prefeitura Municipal de Osasco - SP.
- A Certidão de Dívida Ativa, apta a aparelhar uma ação de execução fiscal, deve satisfazer o disposto nos artigos 2º, §§ 5º e 6º, da Lei nº 6.830/80 e 202 do Código Tributário Nacional.
- In casu, o título que embasa a execução fiscal (E 3, da execução fiscal de nº 0001652-53.2012.403.6130 - apensa) não atende a todos os pressupostos elencados acima, pois não contém o artigo de Lei que prevê a

cobrança do débito, bem como não especifica o tipo de taxa que é cobrada. Nessa senda, sendo mencionado de forma imprecisa o preceito legal em que se funda a pretensão fiscal, e considerando que a falta de informações, claramente expressas, no título executivo não pode ser suprida por esclarecimento posterior da exequente no curso da ação, impõe-se a nulidade da CDA (precedentes deste E. Tribunal).

4. Por outro lado, no que se refere ao pedido de substituição da CDA, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ é firme no sentido de que tal faculdade, prevista no § 8º do artigo 2º da LEF, somente pode ser exercida até a sentença dos embargos do devedor e, ainda assim, apenas para corrigir erro material ou formal, vedada a alteração do sujeito passivo (Súmula 392/STJ) ou da norma legal que, por equívoco, tenha servido de fundamento ao lançamento tributário (precedentes do Superior Tribunal de Justiça - STJ).

5. O que se conclui é que a menção específica prevista no artigo 202, III, CTN, significa a identificação, no título executivo, da legislação e, caso seja ampla, dos preceitos legais em que se funda a pretensão fiscal, de forma precisa, para que a CDA não seja incerta, passível de várias interpretações pelo contribuinte, como no caso dos autos.

6. Com relação à condenação em honorários advocatícios, considerando que o valor atribuído à execução fiscal foi de R\$ 7.909,24 (sete mil, novecentos e nove reais e vinte e quatro centavos), em dezembro de 2009, deve ser mantida a condenação fixada na sentença.

7. Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000239-10.2014.4.03.6138/SP

	2014.61.38.000239-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	SANTA CASA DE MISERICORDIA DE BARRETOS
ADVOGADO	:	SP164334 EDSON FLAUSINO SILVA JÚNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00002391020144036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. FINANCEIRO. TRIBUTÁRIO. ENTIDADE BENEFICENTE SOB RÉGIME DE INTERVENÇÃO MUNICIPAL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE SAÚDE À POPULAÇÃO. OBTENÇÃO DE RECURSOS DE TRANSFERÊNCIA VOLUNTÁRIA. RELEVÂNCIA SOCIAL DAS ENTIDADES PRIVADAS QUE PRESTAM SERVIÇOS NA ÁREA DA SAÚDE. TAREFA QUE AUXILIA O PODER PÚBLICO. ARTIGO 25, § 3º, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 101/2000 (LRF) - APLICAÇÃO.

1. Ação ajuizada com o objetivo de não se submeter às exigências impostas pelo Governo Federal para o fim de que seja firmado convênio de transferência voluntária de recursos. Exigências relacionadas a aspectos financeiros e tributários concernentes à comprovação de regularidade com a receita municipal, estadual e federal e da inexistência de pendências financeiras em cadastros públicos como o CadIn, Siconv, Cepin e Sifi.
2. Embora não se trate de transferência a outro ente da Federação, nos exatos termos do *caput* do artigo 25 da LRF, mas a uma entidade privada, há que se ponderar acerca do alcance social dos serviços prestados à saúde da população, circunstância reconhecida pelo legislador ao estabelecer que não cabe a aplicação das sanções de suspensão de transferências voluntárias previstas na LC nº 101/2000 quando se tratar de ações nas áreas de educação, saúde e assistência social (artigo 25, § 3º, da LC nº 101/2000).
3. Possuem indiscutível relevância social as entidades privadas que prestam serviços filantrópicos em área de natureza essencial ao bem estar do ser humano, tais como aqueles atinentes à saúde. Ao fazê-lo, tais entidades culminam por auxiliar o Poder Público na tarefa de dar efetiva e integral aplicação às disposições dos artigos 196 e 197 da Constituição Federal.
4. Ainda que em período anterior à propositura do feito as finanças da apelada possam não ter sido geridas de forma adequada (visto que culminaram nas dificuldades financeiras relatadas na exordial), a partir da intervenção do município em sua gestão passou a contar com melhor aparelhamento para executar, com a necessária eficiência, as atividades filantrópicas de relevância social que presta na área da saúde.
5. A intervenção municipal constitui medida protetiva do interesse público envolvido nas transferências de valores à apelada e representa garantia adicional de sua solvabilidade.
6. A inexistência de certidão negativa de débitos não deve consubstanciar óbice a transferências voluntárias de recursos pela União à apelada, desde que tais transferências sejam destinadas a ações e serviços de saúde. Do mesmo modo, não deve ser exigida da apelada, enquanto perdurar a intervenção estatal, prova de regularidade de prestação de contas referentes a transferências voluntárias anteriores. Precedentes (TRF3 e TRF5).
7. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2019.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000663-40.2014.4.03.6142/SP

	2014.61.42.000663-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP362672A TAMIRES GIACOMITTI MURARO e outro(a)
APELADO(A)	:	UNIMED LINS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO	:	SP127005 EVANDRO ALVES DA SILVA GRILLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00006634020144036142 1 Vr LINS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. NECESSIDADE DE RESPONSÁVEL TÉCNICO DURANTE TODO O HORÁRIO DE FUNCIONAMENTO DA FARMÁCIA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à necessidade da presença de responsável técnico farmacêutico durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento.
2. Sobre a questão, dispõe o art. 24 da Lei nº 3.820/1960: "As empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado".
3. Ainda, o art. 15 da Lei 5.991/1973 estabelece: "A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei. § 1º - A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento. § 2º - Os estabelecimentos de que trata este artigo poderão manter técnico responsável substituto, para os casos de impedimento ou ausência do titular".
4. O STJ, no julgamento do REsp 1382751/MG, realizado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, firmou entendimento de que "os Conselhos Regionais de Farmácia possuem competência para fiscalização e atuação das farmácias e drogarias, quanto ao cumprimento da exigência de manterem profissional legalmente habilitado (farmacêutico) durante todo o período de funcionamento dos respectivos estabelecimentos, sob pena de incorrerem em infração passível de multa".
5. Assim, deve haver responsável técnico presente durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento, inclusive no horário em que o responsável principal se ausenta. Precedentes desta C. Turma (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2301008 - 0015716-33.2017.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MALA, julgado em 15/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2018 / TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2289200 - 0008367-73.2014.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 02/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2018 / TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1442409 - 0065958-50.2004.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/02/2018).
6. Assim, deve ser mantida a multa aplicada. Invertida a sucumbência, deve o embargante arcar com os honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, atualizado de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal.
7. Apelação provida.
8. Reformada a r. sentença para julgar improcedentes os embargos à execução.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006095-17.2014.4.03.6182/SP

	2014.61.82.006095-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	SP094996 HELGA MARIA DA CONCEIÇÃO MIRANDA ANTONIASSI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00060951720144036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. AFASTADA. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N.º 106 DO STJ. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

1. No que se refere à nulidade da CDA, pela indicação errônea do polo passivo da execução fiscal, esclareça-se que a indicação do Ministério da Agricultura no polo passivo da execução fiscal (f. 3, da execução fiscal de n.º 0044654-77.2013.403.6182, apensa) se trata de mero erro formal, já que os Ministérios não têm personalidade jurídica própria, sendo representados em juízo pela União. Ademais, a apelante requereu posteriormente que a União figurasse no polo passivo da demanda (f. 26, da execução fiscal de n.º 0044654-77.2013.403.6182, apensa) (precedentes deste Tribunal).
2. Tratando-se de cobrança de IPTU e das taxas que o acompanham, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a prescrição quinquenal é contada a partir dos respectivos vencimentos.
3. No caso *sub judice*, pelo que se depreende dos autos da execução fiscal de n.º 0044654-77.2013.403.6182 (apensa), o vencimento dos tributos ocorreu em 04/09/1995, sendo que a execução fiscal foi ajuizada no ano de 1996, e a determinação de citação da parte executada se deu em 14/11/1996 (f. 6, da referida execução fiscal). Considerando que a citação da executada correu apenas em 04/12/2013 (f. 44-v, da execução fiscal de n.º 0044654-77.2013.403.6182 - apensa), restou evidente a ocorrência da prescrição do crédito tributário.
4. De outra face, não há como considerar que o termo final da prescrição seja a data do ajuizamento da demanda, pois a demora na citação não ocorreu por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça. Ao revés, conquanto afastada a nulidade da CDA, a indicação errônea do sujeito passivo da execução é que ocasionou a demora na citação da executada, sendo que a exequente somente requereu a alteração do sujeito passivo no feito em 16/09/2008 (f. 26-27, da execução fiscal de n.º 0044654-77.2013.403.6182 - apensa). Assim, é inaplicável a súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça - STJ no presente feito.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014460-60.2014.4.03.6182/SP

	2014.61.82.014460-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro(a)
APELANTE	:	MUNICÍPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO	:	SP163987 CHRISTIAN KONDO OTSUJI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
APELADO(A)	:	MUNICÍPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO	:	SP163987 CHRISTIAN KONDO OTSUJI
No. ORIG.	:	00144606020144036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - ISS SOBRE A DENOMINADA "CESTA DE SERVIÇOS". DESCONTOS CONDICIONADOS - POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA EXAÇÃO. MULTA PREVISTA NO ARTIGO 13, INCISO I, DA LEI MUNICIPAL PAULISTANA Nº 13.476/2002 - INCIDÊNCIA. TRIBUTAÇÃO DE GASTOS COM A EXCLUSÃO DO CADASTRO DE EMITENTES DE CHEQUES SEM FUNDOS - DESCABIMENTO.

1. O art. 7º da Lei Complementar 116/2003, dispõe que a base de cálculo do Imposto Sobre Serviços é o preço do serviço. Ocorre que o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que "se o abatimento no preço do serviço fica condicionado a uma condição a cargo do tomador do serviço, tal desconto deve-se agregar à base de cálculo". (REsp 622.807/BA).
2. A Lei Municipal nº 13.701/2003 dispõe que "A base de cálculo do Imposto é o preço do serviço, como tal considerada a receita bruta a ele correspondente, sem nenhuma dedução, excetuados os descontos ou abatimentos concedidos independentemente de qualquer condição", o que guarda compatibilidade com o art. 7º da Lei Complementar n.º 116/2003, consoante a interpretação conferida pelos Tribunais Superiores.
3. Encontrando-se a norma municipal em harmonia com o regramento da Lei Complementar n.º 116/2003, não merece acolhida a alegação da apelante no sentido de que a norma municipal seria inconstitucional por ter desbordado dos limites estabelecidos pela LC 116/2003 no tocante à fixação da base de cálculo da exação.
4. A controvérsia envolve a denominada Cesta de Serviços oferecida pela Caixa Econômica Federal com fundamento na Resolução BACEN n.º 3.919/10. Trata-se de um conjunto de serviços bancários postos à disposição do contratante, cujo preço é inferior à soma das tarifas cobradas individualmente.
5. Em relação às diferenças entre o valor do serviço bancário e aquele oferecido na Cesta de Serviços, trata-se de desconto condicionado. Isso porque o desconto é atrelado ao grau de relacionamento que a instituição bancária mantém com o seu cliente, especialmente os aportes em aplicações financeiras, o tempo de vínculo com o banco e os produtos contratados.
6. Tendo em vista os critérios acima explicitados para a obtenção do benefício da Cesta de Serviços, não é descaracterizada sua natureza condicional pelo mero fato de se tratar de produto de oferecimento obrigatório por força da Resolução 3.919/2010 do BACEN. Pertinente a inclusão de tais descontos, visto que condicionados, na base de cálculo do ISS devido pela instituição bancária.
7. A multa punitiva estipulada no artigo 13, inciso I, da Lei Municipal Paulistana nº 13.476/2002 tem caráter objetivo e incide em razão do inadimplemento da obrigação principal, de modo que sua pertinência no caso concreto decorre naturalmente da ausência do recolhimento tempestivo do ISS atinente à operação.
8. Não se identifica no ressarcimento de gastos com a exclusão do Cadastro de Emitentes de Cheques sem Fundos - CCF um serviço prestado ao correntista, mas espécie de contraprestação em razão de despesa suportada pela instituição bancária. Não resta evidenciado que a Caixa tenha auferido alguma receita nestas transações.
9. Apelações a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2019.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00170 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034739-67.2014.4.03.6182/SP

	2014.61.82.034739-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	POWER TRANSMISSION INDUSTRIES DO BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP176690 EDEMILSON WIRTHMANN VICENTE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00347396720144036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. DEMONSTRATIVO DE CÁLCULO. DESNECESSIDADE. EXCESSO DE PENHORA. NÃO CONFIGURAÇÃO. MULTA MORATÓRIA. CONFISCO. NÃO COMPROVAÇÃO DA DESPROPORCIONALIDADE. JUROS. SELIC. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Quanto à necessidade de apresentação do demonstrativo de cálculo, esse tema foi submetido à sistemática do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser desnecessário constar da inscrição a forma de cálculo ou a apresentação do demonstrativo discriminado, tampouco apontar o percentual de juros aplicados, bastando para atendimento aos pressupostos legais a indicação da legislação que fundamenta os valores objeto da cobrança.
2. Não há, nos autos, portanto, elementos pré-constituídos que infirmem a presunção de certeza e liquidez, de maneira que a alegação de nulidade da CDA não pode ser acolhida.
3. Apesar da avaliação dos bens se apresentar superior ao valor total da dívida inscrita, não consta a existência de indicação pela apelante de qualquer outro bem passível de penhora, a justificar o levantamento da construção sobre a fração ideal do imóvel. Importante ressaltar que eventual excedente, obtido na hasta pública, será restituído ao executado. Precedentes.
4. A dívida ativa da Fazenda Pública abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei, conforme disposto no § 2º do art. 2º da Lei nº 6.830/80.
5. Os acréscimos legais são devidos e integram o principal, consubstanciando o crédito fiscal, tendo cada finalidade específica: a multa penaliza pela impuntualidade, os juros moratórios compensam o credor pelo atraso no adimplemento da obrigação e a correção monetária restabelece o valor corroído pela inflação.
6. Relativamente à multa moratória, verifica-se que foi aplicada no percentual de 20%, conforme cópias das CDAs acostadas aos autos, de modo que a sua cobrança nesse percentual tem previsão na Lei nº 9.430/96, art. 61, §§ 1º e 2º. Dessa forma, não cabe ao Judiciário sua redução ou exclusão, sob pena de ofensa direta à lei. A cobrança do referido acréscimo regularmente previsto em lei, imposto aos contribuintes em atraso com o cumprimento de suas obrigações, não tem caráter confiscatório. Confiscatório é uma qualidade que se atribui a um tributo, não se tratando de adjetivo aplicável aos consectários do débito.
7. Quanto à cobrança de juros, não tem fundamento o argumento de que o § 1º, do artigo 161, do Código Tributário Nacional, veda a cobrança de taxa de juros superior a 1% (um por cento) ao mês. Lê-se nesse dispositivo legal que "se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora serão calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês". Assim, o legislador ordinário possui competência plena para estabelecer juros de mora superiores a 1% ao mês.
8. O Banco Central do Brasil é a autoridade competente para regular a taxa de juros (artigo 164, § 2º, da Constituição Federal), motivo pelo qual pode o mesmo se valer de seus normativos internos, como resoluções e circulares, para a criação da taxa SELIC.
9. A disposição constante no artigo 192 da Constituição Federal diz respeito à necessidade de edição de lei complementar para a regulação do Sistema Financeiro Nacional. Em momento nenhum referido dispositivo constitucional refere-se à criação de taxa de juros, caso da taxa SELIC, motivo pelo qual a SELIC é plenamente aplicável aos débitos tributários (nesse sentido, vide ADI 2591).
10. Na espécie, não há cobrança cumulada a título de juros, mas apenas a utilização da taxa SELIC com o fim de computá-los.
11. Recurso de apelação do contribuinte improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2019.
ANTONIO CEDENHO
 Desembargador Federal

00171 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036494-29.2014.4.03.6182/SP

	2014.61.82.036494-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	MUNICÍPIO DE SAO PAULO SP
PROCURADOR	:	SP224498 DANIEL GASPARE DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
PROCURADOR	:	SP310039 MARIA CRISTINA DE BARROS e outro(a)
No. ORIG.	:	00364942920144036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. PAGAMENTO APÓS O AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AFASTAMENTO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da condenação do exequente ao pagamento de honorários advocatícios, na sentença que extinguiu os embargos à execução sem resolução do mérito, ante a extinção da execução fiscal em razão do pagamento integral do débito.
2. Compulsando os autos, de fato não há dúvidas acerca do pagamento dos créditos cobrados, tanto que, na ocasião em que intimado a se manifestar nos autos da execução fiscal, apensados a estes autos, o exequente, ora apelante, reconheceu ter ocorrido o pagamento integral do débito e pugnou pela extinção do feito.
3. A condenação em honorários advocatícios é uma decorrência lógica do princípio da sucumbência. Tal princípio encontra-se contido em outro mais amplo, o princípio da causalidade, segundo o qual a parte que deu causa à instauração do processo deve arcar com os encargos dele decorrentes.
4. No caso dos autos, o pagamento do débito deu-se em 28/11/2013, posteriormente ao ajuizamento da execução fiscal, portanto, uma vez que ajuizada em 29/11/2012.
5. Conclui-se, portanto, que o ajuizamento da execução se deu por culpa exclusiva da executada, que efetuou o pagamento somente após o ajuizamento do executivo fiscal, bem como realizou o pagamento intempestivamente, de modo que, na presente hipótese, há de se afastar a condenação do Município em honorários advocatícios e, invertendo-se os ônus sucumbenciais, condenar a UNIFESP ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, §§ 2º, 3º e 10, do CPC, percentual máximo disponível, já considerado aquele pago por ocasião da quitação do débito exequendo.
6. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que os Desembargadores Federais Mairan Maia e Nilton dos Santos acompanharam pela conclusão.

São Paulo, 20 de março de 2019.
CECÍLIA MARCONDES
 Desembargadora Federal Relatora

00172 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044878-78.2014.4.03.6182/SP

	2014.61.82.044878-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
EMBARGANTE	:	Município de Sao Paulo SP
PROCURADOR	:	SP352100A PEDRO PINHEIRO ORDUÑA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00448787820144036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISSCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O acórdão embargado avaliou de maneira satisfatória a manifestação do embargante quanto à matéria deduzida no presente agravo de instrumento.
3. Especificamente sobre a alegada ilegitimidade passiva da União, afirmou-se expressamente que "o fato gerador do tributo em cobrança refere-se ao período de tempo em que o imóvel ainda pertencia ao antigo proprietário (RFFSA). Desse modo, inegável que o fato gerador do imposto exigido efetivamente realizou-se, dando nascimento à obrigação tributária, uma vez que não havia, à época (1999), qualquer regra em relação ao antigo proprietário que obstasse a plena incidência da norma tributária, como se passaria caso se tratasse de pessoa considerada imune pela Constituição Federal".
4. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infingente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

5. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00173 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054668-86.2014.4.03.6182/SP

	2014.61.82.054668-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	MIGUEL ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP125802 NOELIA DE SOUZA ALMEIDA LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00546688620144036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. IRPF. CANCELAMENTO DO DÉBITO. SUPERVENIENTE PERDA DO INTERESSE DE AGIR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. No caso dos autos, o embargante alegou na inicial que teve os seus documentos furtados no ano de 2004, sendo os mesmos utilizados para a realização de negócios que desconhece totalmente, inclusive para a prestação de declarações de Imposto de Renda.
2. Após a prolação da sentença e a interposição do recurso de apelação, a União informou às f. 124, que a Receita Federal do Brasil, nos autos do processo administrativo, decidiu favoravelmente ao embargante, para comprovar o alegado foi apresentada cópia da decisão administrativa onde consta na Ementa que: "Tendo o interessado negado a autoria das declarações acima mencionadas e não ter outorgado procuração para que outra pessoa o fizesse em seu nome, como não existe comprovação suficiente para se contrapor à sua alegação, impõe-se o cancelamento das declarações e a exoneração da cobrança dos débitos delas resultantes" (f. 125-126).
3. Assim, como foram canceladas as DIRFs (extrato de f. 129) objetos da execução fiscal de n.º 2009.61.82.043251-2 (apensa), deve ser reconhecida a falta de interesse de agir superveniente, na medida em que passou a ser desnecessária a tutela jurisdicional pretendida.
4. Por outro lado, com fundamento no princípio da causalidade, nas hipóteses de extinção do processo sem resolução do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à instauração do processo deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios. Desse modo, considerando que o valor atribuído à execução fiscal foi de R\$ 18.280,63 (dezoito mil, duzentos e oitenta reais e sessenta e três centavos), em agosto de 2009 (f. 2, da execução fiscal de n.º 2009.61.82.043251-2, apensa), arbitro a condenação em honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da execução, devidamente atualizado.
5. Reconhecida a superveniente perda do interesse de agir pelo cancelamento do débito, resta prejudicada a apelação interposta.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer a superveniente perda do interesse de agir, devido ao cancelamento do débito, julgando prejudicada a apelação interposta pelo embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00174 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000588-60.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.000588-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	MINISTERIO PUBLICO FEDERAL
ADVOGADO	:	ADRIANA ZAWADA MELO e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Estado de Sao Paulo
	:	Município de Sao Paulo SP
INTERESSADO	:	FUNDACAO ROBERTO MARINHO
ADVOGADO	:	SP021544 LUIZ FERNANDO HOFLING e outro(a)
INTERESSADO	:	INSTITUTO DO PATRIMONIO HISTORICO E ARTISTICO NACIONAL IPHAN
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO->1ª SSI->SP
No. ORIG.	:	00000047520054036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.
2. Não há qualquer vício a ser sanado, tendo em vista que o acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma. O acórdão não descuidou da jurisprudência consolidada no sentido de que é incumbência da Fazenda Pública o adiantamento de honorários periciais em ação civil pública movida pelo Ministério Público. Contudo, o acórdão expressamente indicou que a matéria estaria preclusa, considerando que a imposição específica ao Ministério Público do pagamento imediato dos honorários periciais foi determinada por decisões anteriores, tendo o agravo de instrumento a esse respeito sido julgado intempestivo, ponto sobre o qual os embargos de declaração sintomaticamente silenciaram.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00175 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004456-46.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.004456-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO(A)	:	CEBRACE CRISTAL PLANO LTDA
ADVOGADO	:	SP084786 FERNANDO RUDGE LEITE NETO e outro(a)
PARTE RÉ	:	Empresa Brasileira de Telecomunicacoes EMBRATEL
	:	Telecomunicacoes de Sao Paulo S/A - TELESP
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	07599252219854036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIRETO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. RE 579.431/RS.

1. O acórdão proferido anteriormente pela Turma que considerou o cabimento dos juros moratórios entre a data da realização dos cálculos até o trânsito em julgado da conta, mas não em período posterior até a expedição do precatório ou inclusão no orçamento federal refletiu a interpretação vigente à época do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada diante do julgamento do Supremo Tribunal Federal no sentido de que incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a data da expedição do precatório.
2. Na análise do Recurso Extraordinário 579.431/RS, o Supremo Tribunal Federal, apreciando o tema 96 da Repercussão Geral reconheceu que incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a data da requisição ou do precatório.
3. Cabe, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973 e artigo 1.039, do Código de Processo Civil de 2015, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada, reconhecendo-se a incidência dos juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a data da expedição do precatório e, portanto, negar provimento ao agravo de instrumento.
4. Em relação à matéria analisada no juízo de retratação, agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00176 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007692-06.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.007692-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	HOSPITAL DIADEMA S/C LTDA e outros(as)
	:	ALDO DALLEMULE
	:	MAURO GUIMARAES SOUTO
ADVOGADO	:	SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
AGRAVANTE	:	ADELMARIO FORMICA e outros(as)
	:	ARNALDO PEIXOTO DE PAIVA
	:	NAPOLEAO LOPES FERNANDES
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ	:	VITAE S/C LTDA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	00088862020058260161 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO QUE IMPUGNOU APENAS UM DOS FUNDAMENTOS. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. INCLUSÃO DE SÓCIOS. INEXISTÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E NÃO PROVIDO.

1. A decisão que determinou a desconsideração da personalidade jurídica da executada teve como fundamento principal a existência de indícios de confusão patrimonial com outra pessoa jurídica. Secundariamente, consignou que a executada não mantinha numerário em conta bancária, enquanto a pessoa jurídica com a qual se confundia, não possuía dívidas tributárias.
2. Nas razões recursais, a agravante limitou-se a impugnar apenas o último fundamento, que, a toda evidência, não foi determinante para a aplicação do instituto previsto no artigo 50 do Código Civil. Mesmo que se entendessem pela ausência de provas sustentada pela recorrente, a decisão agravada prevaleceria por conta das circunstâncias não impugnadas, e que estão devidamente motivadas, de acordo com o princípio insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal e no artigo 489, § 1º, do Código de Processo Civil de 2015.
3. Esta Corte Regional já decidiu que, em casos como este, "tem se entendido que o recurso não merece ser conhecido, porquanto remanescem fundamentos suficientes para a manutenção da decisão, a atrair, por analogia, a incidência da Súmula nº 283 do Supremo Tribunal Federal, verbis: *é inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos*" (AMS 0017784-96.2003.4.03.6100, Relator Desembargador Federal ANDRE NABARRETE, TRF3 - Quarta Turma, e-DIF3 Judicial 1 DATA:29/04/2014).
4. Por outro lado, descabida a alegação de prescrição em virtude do transcurso do prazo de mais de cinco anos entre a citação da devedora originária e o pedido de ampliação do polo passivo. Isso porque a inclusão dos sócios não é fundada em redirecionamento, mas em desconsideração da personalidade jurídica, nos termos do artigo 50 do Código Civil, estando sedimentado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento segundo o qual, por se tratar de direito potestativo e à míngua de previsão legal, o pedido de desconsideração pode ser realizado a qualquer tempo, quando preenchidos os requisitos da medida. Precedentes.
5. Agravo conhecido em parte e não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do agravo de instrumento e, na parte conhecida, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00177 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014403-27.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.014403-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO	:	SP026750 LEO KRAKOWIAK e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PARTE RÉ	:	ALVORADA CARTOES CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A e outros(as)
	:	BANCO BOAVISTA INTERATLANTICO S/A
	:	BANCO FINASA S/A
	:	BANCO MERCANTIL DE SAO PAULO S/A
	:	BRADESCO LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
No. ORIG.	:	00034228420064036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES INEXISTENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Não havendo, no acórdão embargado, omissão a ser sanada, é de rigor a rejeição dos embargos de declaração opostos sob o pressuposto do contrário.
2. Os embargos de declaração não se prestam à reforma do julgado, mas apenas à eliminação de alguns vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00178 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020529-93.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.020529-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A)	:	DIPROFAR COML/ LTDA e outro(a)
	:	PAULO RENATO DE FREITAS
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00123675920034036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. ARTIGO 50 DO CC. REQUISITOS NÃO CONFIGURADOS. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA *ACTIO NATA*. OCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça admite a desconconsideração da personalidade jurídica, nos termos do artigo 50 do Código Civil, para atingir empresa pertencente ao mesmo grupo econômico, quando a estrutura deste é meramente formal, desde que evidenciado no conjunto fático probatório as hipóteses de confusão patrimonial, desvio de finalidade ou fraude com prejuízo a credores. Nesse sentido: ROMS 29697, Relator Ministro RAUL ARAÚJO, Quarta Turma, DJE DATA:01/08/2013.
- Ocorre que, o contexto delineado nos autos não é suficiente para comprovar a existência de vínculo efetivo entre a executada e a empresa cuja inclusão se pretende, tampouco a prática de atos dos quais se vislumbram indícios de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial.
- É de se notar que as empresas não ocupam o mesmo endereço, possuem quadro societário completamente distinto e não há qualquer indicativo de unidade gerencial ou esvaziamento patrimonial da devedora em detrimento da outra pessoa jurídica citada.
- O fato de haver certidão do oficial de justiça atestando que o sócio-administrador da Diprofar passou a trabalhar como funcionário da Belfarma, que possui objeto social semelhante e quadro social composto por supostos parentes daquele, é mero sintoma de uma possível interligação entre as sociedades, carecendo da devida comprovação nos autos.
- Por outro lado, a jurisprudência é firme no sentido de que a prescrição para o redirecionamento da execução fiscal, enquanto sanção, não se caracteriza com o mero transcurso do prazo de 5 (cinco) anos da citação da pessoa jurídica.
- Só é possível contar da data da citação da empresa executada o prazo para o redirecionamento da execução quando esta pudesse, desde sempre, ser proposta também contra o sócio administrador cuja responsabilização se pretende. Cuidando-se, porém, de ilicitude praticada no curso da execução, o prazo para o redirecionamento só pode correr a partir do momento em que verificada essa mesma ilicitude, sob pena de incorrer-se na possibilidade de um direito ser extinto antes mesmo de sua origem.
- Aplicando-se a teoria da *actio nata* em tema de responsabilidade subsidiária, é possível a inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal, desde que comprovada hipótese prevista no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e não ultrapassado o prazo de 5 (cinco) anos, contados da ciência da causa legitimadora da responsabilização pessoal dos sócios.
- Na hipótese, a dissolução irregular da empresa foi constatada pelo oficial de justiça em maio de 2006, o que ensejou pontualmente o pedido de redirecionamento da execução fiscal em face do sócio Paulo Renato de Freitas, formulado em outubro de 2006. O mesmo não se diga em relação à sócia Maria Zélia Borges de Freitas, cuja pretensão de inclusão no polo passivo, pelo mesmo motivo, foi deduzida somente em maio de 2012, quando já extrapolado o lustro prescricional.
- Ainda que não o fosse, depreende-se da ficha cadastral da JUCESP que se trata de sócia sem poderes de gerência, o que inviabilizaria a imputação de responsabilidade, considerando que o redirecionamento, na forma do artigo 135 do CTN, pressupõe a prática de atos típicos de administração.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00179 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022727-06.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.022727-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO
ADVOGADO	:	SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
PARTE RÉ	:	GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA
No. ORIG.	:	00002662320134036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.
- Não há qualquer vício a ser sanado, tendo em vista que o acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma. Conforme jurisprudência assentada, devidamente mencionada, a regra é de que a apelação interposta em face de sentença de improcedência dos embargos à execução fiscal é recebida somente no efeito devolutivo. Expressamente indicada a ausência de prova a respeito da possibilidade de lesão grave de difícil reparação aventada pelo embargante para o efeito suspensivo, já que a urgência prevista na lei não pode ser equiparada ao mero andamento do feito executivo. Em relação à sucessão fraudulenta de fato, o acórdão decidiu pela existência de indícios probatórios suficientes de sua ocorrência, nos termos de diversos precedentes envolvendo a GOALCOOL. Constatou-se uma rede de negócios jurídicos, para operar a continuidade da exploração comercial, em detrimento do pagamento de tributos, por meio da participação pessoal do embargante, o que evidencia causa para responsabilização solidária. O "Tribunal não fica obrigado a examinar todos os artigos de lei invocados no recurso, desde que decida a matéria questionada sob fundamento suficiente para sustentar a manifestação jurisdicional" (AgInt no REsp 1035738/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/02/2017, DJe 23/02/2017).
- Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios mencionados.
- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

	2015.03.00.028482-9/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A)	: ITAU VIDA E PREVIDENCIA S/A e outro(a)
	: ITAU SEGUROS S/A
ADVOGADO	: SP233109 KATIE LIE UEMURA e outro(a)
ORIGEM	: JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00231258320154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANULATÓRIA. TUTELA DE URGÊNCIA. DESCABIMENTO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE DO ATO DA AUTORIDADE TRIBUTÁRIA NÃO AFASTADA. CONVÊNIO DE RATEIO DE CUSTOS COMUNS. AUSÊNCIA DE PROVA A COMPROVAR OS VALORES RATEADOS APONTADOS PELAS EMPRESAS. AGRAVO PROVIDO.

1. Não se vislumbram elementos suficientes para tutela antecipada. Ausência, em cognição sumária, de indícios para afastar o lançamento. Não afastada a presunção de veracidade e legitimidade do ato administrativo, o que requer, ainda mais em sede de tutela antecipada, prova devidamente robusta.
2. Segundo o convênio de rateio de custos comuns, firmado entre a sucedida pela parte autora e o então Banco Itaú S.A., tais empresas "necessitam de estrutura material e de pessoal que atenda às necessidades operacionais de ambos, nas áreas de auditoria, contencioso judicial, consultoria jurídica, contabilidade/financeira, marketing, recursos operacionais (sistema de computadores) e recursos humanos", bem como possuem interesse "na otimização de recursos disponíveis, a nível de pessoal especializado e equipamentos em geral, ganhando em economia de escala". Nesse sentido, nos termos do aludido convênio, o banco "manterá estrutura adequada que atenda às necessidades comuns" e "preparará os demonstrativos dos custos e do respectivo rateio", tendo em vista que "os custos decorrentes da manutenção dessa estrutura serão apurados e rateados de acordo com a efetiva utilização, segundo os métodos estatísticos e matemáticos".
3. A autuação não questiona essa sistemática. A autuação concluiu que "o contribuinte não demonstrou, nem apresentou qualquer prova material no sentido de que os valores rateados são compatíveis com a necessidade da empresa", diante do art. 299 do então vigente RIR, segundo o qual as despesas operacionais são aquelas necessárias à atividade da empresa e à manutenção da respectiva fonte produtora. A solução de divergência nº 23-COSIT, de setembro de 2013, explicita ser imprescindível a comprovação dos custos e das despesas necessárias, normais e usuais, com valores correspondente aos gastos efetivos.
4. A administração concluiu pela ausência de prova a indicar compatibilidade entre os valores apontados pela parte autora e os respectivos custos, o que, à luz do próprio convênio supra, deveria estar devidamente documentado, considerando a necessidade de apuração da efetiva utilização da estrutura material e pessoal comuns.
5. Os pareceres trazidos pela parte autora, em cognição sumária, revelam aprovação do método utilizado, mas não afastam a ausência de prova a respeito dos valores relativos à efetiva utilização da estrutura comum, indicada pela autoridade fiscal.
6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00181 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030743-22.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.030743-9/SP
RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	: SP238991 DANILO GARCIA
APELADO(A)	: PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO SEBASTIAO SP
ADVOGADO	: SP319675 VIVIANE HERMIDA DE SOUZA
No. ORIG.	: 12.00.03604-9 1 Vr SAO SEBASTIAO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DE SÃO PAULO. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. DESNECESSIDADE DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à necessidade de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos.
2. Em se tratando especificamente dos dispensários de medicamentos, a Lei nº 5.991/73, em seu art. 4º, inciso XIV, dispõe que "dispensário de medicamentos é o setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente", tendo a jurisprudência sedimentado entendimento segundo o qual a manutenção de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos é desnecessária.
3. Levado à análise pelo e. Superior Tribunal de Justiça, através do Recurso Especial nº 1.110.906/SP, interposto pelo Conselho Regional de farmácia do Estado de São Paulo, o tema foi afetado como representativo de controvérsia, nos termos do art. 543-C do revogado Código de Processo Civil de 1973, então vigente. Em seu voto, o Excm. Ministro Humberto Martins, Relator do REsp. 1.110.906/SP, pontuou que "(...) o fornecimento nos dispensários de medicamentos, em hospitais de pequeno porte e clínicas médicas, aos pacientes internados, decorre de estrita prescrição médica, dispensando-se, assim, a presença de um profissional farmacêutico".
4. A jurisprudência, atualizando o conteúdo da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que previa como unidade hospitalar de pequeno porte os estabelecimentos de saúde com até 200 (duzentos) leitos, estabeleceu como pequena unidade hospitalar aquela composta de até 50 (cinquenta) leitos. Precedentes: "STJ, REsp nº 1.110.906/SP, Ministro Humberto Martins, Dj: 23/05/2012; TRF3ª, Ag em AC nº 0005631-19.2014.4.03.6141/SP, TERCEIRA TURMA, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, julgado em 17/09/2015".
5. Portanto, sendo o dispensário de medicamentos mero setor de fornecimento de medicamentos industrializados, existente nas pequenas unidades hospitalares e sendo estas os estabelecimentos de saúde com até 50 leitos, nos termos da Portaria MS 4.283/2010, não há necessidade legal da manutenção ininterrupta de profissional farmacêutica em suas dependências, mormente por não existir exigência legal nesse sentido, pois a Lei nº 5.991/73 nunca tratou da matéria.
6. Quanto aos honorários advocatícios de sucumbência, é certo que decorrem de lei e são devidos, em homenagem ao princípio da causalidade, por aquele que deu causa à demanda. Impende considerar, portanto, a condenação da embargada, ora apelante, nas verbas sucumbenciais, uma vez que decaiu da totalidade dos pedidos. São critérios elencados pelo legislador para fixação da verba honorária: a) o grau de zelo do profissional; b) o lugar da prestação do serviço; e c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Assim, no tocante à fixação dos honorários advocatícios de sucumbência, deve-se considerar, sobretudo, a razoabilidade do seu valor, em face do trabalho profissional efetivamente prestado, não podendo a fixação ser exorbitante nem irrisória, não sendo determinante, para tanto, apenas e tão somente o valor da causa. Com efeito, destaca-se que, não obstante a vigência da Lei nº 13.105/2015 (Novo Código de Processo Civil) a partir do dia 18/03/2016, mantem-se a aplicação do Art. 20, §§3º e 4º, do CPC/73, vigente à época da publicação da sentença atacada.
7. No caso dos autos, verifica-se que a demanda, embora se afigure de baixa complexidade, já se desenrola há pelo menos 6 (seis) anos, com a óbvia necessidade de efetivo trabalho por parte do patrono da apelada. Além disso, no caso em tela, o valor da causa era de R\$9.666,00 em 28/06/2012, não se afigurando excessiva a fixação dos honorários no importe de 10% sobre o valor da causa atualizado, eis que compatível com os critérios elencados pelo CPC/1973 e com a jurisprudência desta E. Corte. Precedentes (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2188274 - 0044915-81.2009.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 15/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017 / TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2188782 - 0030701-36.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 01/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2017 / TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2080631 - 0026820-85.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 10/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2015).
8. Por fim, no que diz respeito ao pedido de condenação da apelante por litigância de má-fé, tenho que não restou caracterizada sua atuação temerária. Com efeito, "proceder de modo temerário é agir afoitamente, de forma açodada e anormal, tendo consciência do injusto, de que não tem razão". (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery). No caso, depreende-se dos autos que a apelante simplesmente tentou receber provimento judicial a que entende fazer jus.
9. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2019.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

	2015.03.99.032084-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	:	MS011446 FERNANDO CARLOS SIGARINI DA SILVA
APELADO(A)	:	DECIO VILELA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP239611A ALYNE ALVES DE QUEIROZ
No. ORIG.	:	13.80.04186-6 1 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

- 1- À luz do princípio da causalidade, são devidos honorários advocatícios pelo IBAMA, pois foi quem deu causa ao ajuizamento da execução.
- 2- Nos termos das alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do art. 20 do CPC, especialmente a terceira alínea, e em conformidade com o § 4º do mesmo dispositivo legal, mantenho os honorários advocatícios fixados.
- 3- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).
São Paulo, 20 de março de 2019.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00183 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037232-75.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.037232-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de São Paulo CREA/SP
ADVOGADO	:	SP239752 RICARDO GARCIA GOMES
APELADO(A)	:	MOVACO IND/ E COM/ DE MÓVEIS LTDA
ADVOGADO	:	SP350385 CARLOS TADEU MAZZA MENDES
No. ORIG.	:	00029623720128260111 1 Vr CAJURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. EMPRESA QUE ATUA NA FABRICAÇÃO DE MÓVEIS DE AÇO. DESNECESSIDADE DE REGISTRO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à possibilidade de oposição de novos embargos à execução e à obrigatoriedade de registro no CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA-SP.
2. Quanto à preliminar, são cabíveis os presentes embargos uma vez que os anteriormente opostos foram extintos sem resolução do mérito por ausência de garantia, não havendo formação de coisa julgada material. Precedente (*EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1012874 2007.02.95565-8, ELLANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/10/2009 ..DTPB.*).
3. Quanto ao mérito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que a obrigatoriedade de registro nos conselhos profissionais e contratação de profissional específico é determinada pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa. Precedentes (*AGARESP 201600179730, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:27/05/2016 ..DTPB.* / *AGRESP 200901500633, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:11/05/2016 ..DTPB.* /).
4. A esse respeito, dispõe o art. 7º da Lei nº 5.194/66: "As atividades e atribuições profissionais do engenheiro, do arquiteto e do engenheiro-agrônomo consistem em: a) desempenho de cargos, funções e comissões em entidades estatais, paraestatais, autárquicas, de economia mista e privada; b) planejamento ou projeto, em geral, de regiões, zonas, cidades, obras, estruturas, transportes, explorações de recursos naturais e desenvolvimento da produção industrial e agropecuária; c) estudos, projetos, análises, avaliações, vistorias, perícias, pareceres e divulgação técnica; d) ensino, pesquisas, experimentação e ensaios; e) fiscalização de obras e serviços técnicos; f) direção de obras e serviços técnicos; g) execução de obras e serviços técnicos; h) produção técnica especializada, industrial ou agro-pecuária".
5. Deste modo, o registro no CREA é obrigatório apenas para as entidades cujo objeto social seja aquele relacionado a atividades de competência privativa dos engenheiros. Nesses casos, não apenas o profissional é obrigado ao registro, como igualmente a entidade. Não se pode concluir, todavia, que qualquer entidade que desenvolva secundariamente atividades que dependam da contratação de um engenheiro esteja igualmente compelida ao registro no CREA. Precedente (*AGARESP - AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL - 255901 2012.02.39841-9, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/02/2013 ..DTPB.*).
6. No caso dos autos, conforme Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral de fls. 23, a atividade econômica principal da empresa é a "fabricação de móveis com predominância de metal". Não havendo correlação entre tal atividade e o exercício privativo da engenharia, inexistente o registro da apelada no CREA, ainda que processos secundários que eventualmente sejam atividade privativa de engenheiro devam ser realizados por ou sob a supervisão de profissional devidamente inscrito no Conselho. Precedentes (*Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1560403 0009803-40.2008.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO: / ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1270634 0014969-83.1990.4.03.6100, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO: / Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1470056 0015366-88.2003.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO: / ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 356412 0012479-48.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO.*).
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2019.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00184 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0038969-16.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.038969-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA	:	JOCELIO VICENTE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP315135 SHEILA DAIANE LAMPA CESTARI GONÇALVES DE SOUZA
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A)	:	J V DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG.	:	00055098420148260368 3 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. IMPENHORABILIDADE BEM DE FAMÍLIA. CARACTERIZAÇÃO.

1. Dispõe o art. 1º Lei da lei nº 8.009/90: "O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei".
2. Honorários advocatícios mantidos.
3. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00185 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039126-86.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.039126-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	UNIMED DE BEBEDOURO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO	:	SP122143 JEBER JUABRE JUNIOR
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
PROCURADOR	:	SP210855 ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
No. ORIG.	:	00054756120138260072 A Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RESSARCIMENTO OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE. REPERCUSSÃO GERAL. RE 597064-RJ. TEMA 345. IVR. AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO IMPROVIDOS.

1. O entendimento do STJ é de que a prescrição para a cobrança da dívida ativa de natureza não tributária é quinquenal, com base no Decreto 20.910/1932.
2. "É constitucional o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei 9.656/98, o qual é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS e posteriores a 4/6/1998, assegurados o contraditório e a ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os marcos jurídicos".
3. Os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde e a aplicação do Índice de Valorização do Ressarcimento - IVR no cálculo do ressarcimento de valores ao SUS, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei n.º 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários.
4. Agravo retido, conhecido, e Apelação improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido e à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00186 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005313-37.2015.4.03.6000/MS

	2015.60.00.005313-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	Ordem dos Advogados do Brasil Secao MS
ADVOGADO	:	MS014707 TIAGO KOUTCHIN OVELAR ROSA VITORIANO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LEONARDO AUDAY LEMOS DE SOUZA BRITO
ADVOGADO	:	MS014607 PAULO EUGENIO S PORTES e outro(a)
No. ORIG.	:	00053133720154036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA. EXAME DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL/OAB. CORREÇÃO DA PROVA. CONTROLE JURISDICIONAL. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm cabimento apenas quando a decisão atacada contiver vícios de omissão, obscuridade ou contradição, hipóteses não verificadas no caso em apreço.
2. A anulação de questões de concurso público pela via judicial somente será possível em casos de flagrante ilegalidade, sendo vedado ao Poder Judiciário substituir-se à banca examinadora para apreciar os critérios utilizados para a elaboração e correção das provas, sob pena de indevida interferência no mérito do ato administrativo.
3. Ademais, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do tema em Repercussão Geral 485, firmou a tese de não competir ao Poder Judiciário, no controle de legalidade, substituir banca examinadora de concurso para avaliar as respostas dadas pelos candidatos e notas a elas atribuídas, salvo excepcional juízo de compatibilidade do conteúdo das questões com o previsto no edital do certame (RE 632.853/CE, Rel. Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, DJe de 29.6.2015).
4. O que se percebe é que o embargante deseja que prevaleça a tese por ela defendida, no afã de reagitar questões de direito já dirimidas, à exaustão, pela Turma julgadora, com nítida pretensão de inversão do resultado final, o que não é possível na via estreita dos embargos de declaração.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00187 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001784-98.2015.4.03.6003/MS

	2015.60.03.001784-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	TRANSPANORAMA TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO	:	MS015624 PAMELLA BATISTA DEL PRETO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	CLAUDIO COELHO ADAMUCHO
ADVOGADO	:	SP242838 MARCOS ROGERIO SCIOLI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00017849820154036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. APREENSÃO DO CERTIFICADO DE REGISTRO E LICENCIAMENTO DE VEÍCULO (CRLV). MODIFICAÇÃO NO VEÍCULO. INCLUSÃO DE 4º EIXO EM CAMINHÃO. INSPEÇÃO VEICULAR. AUTORIZAÇÃO DO DENATRAM. RESOLUÇÃO CONTRAN Nº 292/2008. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS.

1. Segundo a Resolução Contran nº 292/2008, as alterações nos veículos dependem de prévia autorização da autoridade competente, além da realização de inspeção veicular por instituição técnica licenciada pelo DENATRAM que, atendendo normas específicas do INMETRO, emitirá o Certificado de Segurança Veicular - CSV, o qual servirá para a expedição do Certificado de Registro e Licenciamento de Veículos - CRLV, documento este em que deverão constar as informações relativas às modificações operadas no veículo.
2. O DENATRAM, com fundamento no artigo 19 do CTB, editou a Portaria nº 1.100/2011 para alterar a tabela constante do Anexo da Resolução CONTRAN nº 292/2008, vindo a permitir, no item 35, a inclusão de eixo

veicular auxiliar, eixo direcional ou eixo autodirecional em caninhão, caninhão trator, ôniibus reboques e semirreboques, exigindo para tais modificações a apresentação do CSV e do Certificado de Conformidade do INMETRO.

3. Ora, se o DETRAN expediu o competente CRLV é porque as modificações foram autorizadas e o veículo devidamente inspecionado, estando em situação regular perante os órgãos de trânsito competentes, razão pela qual as autoridades de trânsito não poderiam tê-lo apreendido e impedido a sua circulação em vias públicas.

4. Precedentes.

5. Apelação e remessa necessária desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00188 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000483-10.2015.4.03.6006/MS

	2015.60.06.000483-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	GILSON DE SOUZA
ADVOGADO	:	PR057574 FLAVIO MODENA CARLOS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00004831020154036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. PERDIMENTO DE VEÍCULO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. DECRETO 6.759/09 E DECRETO-LEI 37/66. REITERAÇÃO, DOLO E MÁ-FÉ. NÃO COMPROVAÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. No momento do exame da pena de perdimento, diversos elementos devem ser considerados, quais sejam: i) a proporção entre o valor do automóvel e o da mercadoria apreendida; ii) a gravidade do caso; iii) a reiteração da conduta ilícita; e iv) a boa-fé da parte.

2. No caso, restou demonstrado que o veículo pertence à parte autora, e o contrato de arrendamento de veículo de transporte de cargas a Erica Patrícia Brandão, com reconhecimento de firmas registrado em cartório em 11 e 14.08.2014, antes da data da apreensão, em 29.10.2014, demonstrando, em princípio, a boa-fé do proprietário. A Receita Federal, ademais, não logrou êxito em comprovar o contrário.

3. Não foram atestados a reiteração da conduta ilícita, nem o preparo do veículo especialmente para o transporte de mercadorias desacompanhadas de documentação de importação.

4. Não há na legislação aduaneira (Decreto 6.759/09 e Decreto-lei 37/66) possibilidade de aplicação da pena de perdimento a mercadorias, a menos que se constate a efetiva ocorrência de dolo, fraude, sonegação ou conluio com o fito de prejudicar o Erário.

5. Como é cediço que, nos termos do artigo 373, II, do Código de Processo Civil, cumpre à União comprovar os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor, os quais, não tendo sido demonstrados, não há que se falar em perdimento do veículo. Precedentes do STJ e deste Tribunal.

6. Apelação da parte autora provida, com inversão da sucumbência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00189 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006114-41.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.006114-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	PANALPINA S/A
ADVOGADO	:	SP221253 MARCELO DE LUCENA SAMMARCO e outro(a)
	:	SP023067 OSVALDO SAMMARCO
	:	SP139612 MARCUS VINICIUS DE LUCENA SAMMARCO
No. ORIG.	:	00061144120154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO ANTERIOR CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARTIGO 1.022 E SEQUINTE DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A Lei nº 13.105/2015 (Novo Código de Processo Civil) estabelece em seu Art. 1.022 que cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento e corrigir erro material. Nos termos do parágrafo único do referido dispositivo, considera-se omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

2. Sem razão o embargante, vez que não se observa qualquer vício no julgado a justificar os presentes embargos de declaração. Em verdade, o que pretende a parte embargante é que seja proferida nova decisão acerca da matéria apreciada no v. acórdão, por se mostrar inconformada com julgamento contrário ao seu interesse.

3. Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00190 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0010002-18.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.010002-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA	:	LUZ PUBLICIDADE DE SAO PAULO SUL LTDA
ADVOGADO	:	SP113341 CAIO LUCIO MOREIRA e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG.	:	00100021820154036100 13 Vr SAO PAULO/SP
-----------	---	---

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. JULGAMENTO DEFINITIVO DA PRETENSÃO NA AÇÃO PRINCIPAL. CESSAÇÃO DA EFICÁCIA DA MEDIDA CAUTELAR. OCORRÊNCIA.

1. Nos termos do art. 808, III, do antigo Código de Processo Civil, a apreciação da pretensão colocada em juízo pelo julgamento da demanda principal tem a faculdade de deconstituir a tutela assecuratória deferida na medida cautelar.
2. O acerto definitivo do litígio na ação principal repercute diretamente na cautelar cessando a sua eficácia.
3. Remessa oficial parcialmente provida, apenas para afastar a condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento parcial à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
 CECÍLIA MARCONDES
 Desembargadora Federal Relatora

00191 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010608-46.2015.4.03.6100/SP

	:	2015.61.00.010608-6/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	DUKE ENERGY INTERNATIONAL GERACAO PARANAPANEMA S/A
ADVOGADO	:	SP121255 RICARDO LUIZ BECKER e outro(a)
No. ORIG.	:	00106084620154036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EMISSÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. AUSÊNCIA DE ENTREGA DAS DECLARAÇÕES DE ITR. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de mandado de segurança impetrado com intuito de que a ausência da entrega de Declaração de Imposto Territorial Rural - DITR não constitua óbice à impetrante para a obtenção/renovação da certidão de regularidade fiscal.
2. Segundo os artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, a Certidão Negativa de Débitos (CND) será expedida sempre que não existirem débitos pendentes, e a Certidão Positiva com Efeitos de Negativa somente quando existirem créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva já garantida ou cuja exigibilidade esteja suspensa.
3. O Superior Tribunal de Justiça, inclusive, firmou orientação no sentido de que o descumprimento de obrigação acessória, como a falta de entrega da declaração de ITR (DITR), não pode dar ensejo à negativa no fornecimento de certidão de regularidade fiscal, quando ausente a constituição do crédito tributário pelo lançamento (1ª Turma, Min. Rel. Benedito Gonçalves, EAREsp nº 103744, DJe 03.12.09; 2ª Turma, Min. Rel. Eliana Calmon, Resp 1008354, DJe 02.04.09; 2ª Turma, Min. Rel. Castro Meira Resp 831975, DJe 05.11.08).
4. Tampouco há se falar em julgamento "ultra petita", pois a MM. Juíza *a quo* julgou a lide nos exatos termos requeridos pela impetrante, cujo pedido consiste justamente em garantir a emissão de Certidão Negativa de Débito ou Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, independentemente da entrega das DITRs de 2014 e de anos futuros, o que, até então, era exigido pela autoridade impetrada.
5. Precedentes.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
 NELTON DOS SANTOS
 Desembargador Federal

00192 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0018238-56.2015.4.03.6100/SP

	:	2015.61.00.018238-6/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	ESCOLA BEIT YAACOV
ADVOGADO	:	SP161031 FABRICIO RIBEIRO FERNANDES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00182385620154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENTIDADE BENEFICENTE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PIS. ART. 150, VI, "C", ART. 195, §7º E ART. 239 DA CF/88. ART. 14 DO CTN. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. OCORRÊNCIA. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA DOS RECOLHIMENTOS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DA UNIÃO DESPROVIDAS.

1. A questão trazida aos presentes autos refere-se à possibilidade de a impetrante obter a declaração de não sujeição ao recolhimento da contribuição ao PIS em razão da imunidade do artigo 195, § 7º, da Constituição Federal de 1988, bem como a declaração do direito à repetição dos valores indevidamente recolhidos.
2. No julgamento do RE 566.622, publicado no DJe de 23.08.2017, o STF pacificou o entendimento de que os requisitos para a fruição da imunidade prevista no artigo 195, § 7º da Constituição Federal são apenas os previstos em lei complementar.
3. No caso em comento, a impetrante a impetrante trouxe aos autos prova pré-constituída dos recolhimentos indevidos (documentos e guias DARF) referentes ao período de janeiro de 2010 a março de 2014, requisito essencial para atestar o pagamento indevido, quedando-se reconhecido o seu direito líquido e certo à compensação, frente ao reconhecimento de sua imunidade tributária.
4. Tendo sido comprovados os requisitos legais e constitucionais, é de rigor o reconhecimento do direito à imunidade prevista no artigo 195, § 7º, da Constituição Federal. Precedentes.
5. O STF e o STJ definiram que às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar 118/2005 (de 09.06.2005), aplica-se a tese dos "cinco mais cinco" (cinco anos para constituição definitiva do crédito acrescidos de cinco anos de prescrição), ao passo que às ações ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei, aplica-se a prescrição quinquenal. RE 566.621/RS e REsp 1.269.570/MG.
6. A impetrante ajuizou a demanda em 10/09/2015 - após, portanto, da vigência da Lei Complementar 118/2005 (de 09.06.2005) - razão pela qual não se aplica a sistemática dos "cinco mais cinco".
7. Assim sendo, a impetrante faz jus à repetição do indébito referente aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, qual seja 10/09/2010.
8. No que tange ao ponto alegado em sede de apelação pela União de: *ser vedada a compensação de débitos relativos às contribuições previdenciárias com os demais tributos administrados pela Receita Federal do Brasil*, mister ressaltar que essa questão não fez parte dos pedidos discutidos na inicial dos presentes autos. O pleito da impetrante versou única e exclusivamente sobre o reconhecimento de seu direito de não ser compelida a pagar a contribuição ao PIS ante sua imunidade tributária, bem assim como o direito de poder restituir os montantes indevidamente recolhidos nos últimos cinco anos - ficando a cargo da autoridade competente, administrativamente, a aferição dos valores e a forma de como serão compensados.
9. Remessa necessária e apelação desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
 NELTON DOS SANTOS
 Desembargador Federal

00193 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024678-68.2015.4.03.6100/SP

	:	2015.61.00.024678-9/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	MARIA SOCORRO AQUINO OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP064096 RICARDO CIANCI e outro(a)
APELADO(A)	:	Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO	:	SP328983 MARIANE LATORRE FRANÇOSO LIMA
No. ORIG.	:	00246786820154036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 6º, LEI N. 12.016/2009. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DA AUTORIDADE COATORA. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL CONFIGURADA. EXTINÇÃO PROCESSUAL SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- De prêmio, resta prejudicada a preliminar de nulidade por ausência de intimação do ato processual, na medida em que houve decretação de sigilo de justiça e determinação de nova publicação da sentença pelo MM. juiz de primeira instância.
- Ademais, verifica-se a presença de fundamentação inteligível na apelação, demonstrando o ponto de irrisignação e discordância aos termos da r. sentença.
- A Lei do Mandado de Segurança - Lei nº 12.016, de 07.08.2009 (LMS), em seu art. 6º, *caput*, impõe que a exordial indique a autoridade coatora.
- Nessa senda, é imprescindível que a parte impetrante aponte de forma clara e precisa, na petição inicial do *writ*, a autoridade coatora, é dizer, "o coator", conforme a linguagem do art. 7º, inciso I, da Lei nº 12.016/2009, de quem o magistrado requisitará informações.
- Cumprido ressaltar que não se confunde a "autoridade coatora" com a "pessoa jurídica interessada", por ela representada em juízo (art. 7º, inciso II, da LMS), assim como não há que se confundir a pessoa física do diretor, gerente, representante ou administrador com a pessoa jurídica que ele representa em juízo, consoante a diretriz estabelecida no art. 12, incisos VI e VIII, do CPC/1973, reproduzido no art. 75, incisos VIII e X, do CPC/2015.
- O art. 1º, § 1º, da Lei nº 12.016/2009, traz um rol de agentes equiparados às autoridades para efeitos da referida lei.
- O juiz, ao verificar que a petição inicial não preenche os requisitos (previstos nos artigos 282 e 283 do CPC/1973 e 319 e 320 do CPC/2015) ou que apresenta defeitos e irregularidades que tenham o condão de dificultar o julgamento de mérito, determinará que a parte autora emende ou a complete, indicando com precisão o que deve ser corrigido ou completado (art. 284 do CPC/1973 e art. 321 do CPC/2015). Caso a parte autora não cumpra a diligência, o magistrado indeferirá a exordial.
- Uma vez configurada a omissão da parte impetrante sobre a particularização da autoridade impetrada, impõem-se o indeferimento da petição inicial, por inépcia, e a extinção do feito, sem resolução de mérito, por ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, consoante os critérios previstos no art. 267, incisos I e IV, e § 3º, do CPC/1973, também previstos no art. 485, incisos I e IV, e § 3º, do CPC/2015.
- O art. 10 da Lei nº 12.016/2009 preconiza que a petição inicial será desde logo indeferida, por decisão motivada, quando lhe faltar algum dos requisitos legais.
- Por seu turno, o § 5º do art. 6º da LMS dispõe que se denega o mandado de segurança nas hipóteses previstas no art. 267 do CPC/1973 (art. 485 do CPC/2015).
- In casu*, observa-se que na petição inicial a impetrante indicou como polo passivo a Escola Superior de Advocacia da Ordem dos Advogados do Brasil - ESA.
- Na tentativa de aproveitar o ato processual praticado pela impetrante, o E. juízo *a quo* determinou que fosse a inicial emendada, para indicar corretamente o polo passivo.
- No entanto, na emenda à inicial, a parte impetrante indicou a Escola Superior de Advocacia da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de São Paulo para constar no polo passivo do *mandamus*, ou seja, novamente não indicou a autoridade coatora.
- Com efeito, na hipótese dos autos restou demonstrado o não atendimento ao preceituado no art. 6º da LMS, tendo em vista que a impetrante apenas indicou no polo passivo da ação a pessoa jurídica, sem especificar a autoridade coatora.
- Destarte, uma vez caracterizada a inépcia da exordial no caso vertente, deve ser mantida a sentença, tal qual lavrada.
- Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2019.
 CECÍLIA MARCONDES
 Desembargadora Federal Relatora

00194 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004768-46.2015.4.03.6103/SP

	2015.61.03.004768-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	REICHHOLD DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP272543A NAHYANA VIOTT e outro(a)
No. ORIG.	:	00047684620154036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTAS DO PIS E DA COFINS PELO DECRETO N.º 8.426/2015. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

- Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão ou obscuridade no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que adotou entendimento consolidado na jurisprudência.
- Não há omissão no acórdão, pois houve pronunciamento, de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados sejam suficientes para embasar a decisão.
- Os embargos de declaração não se prestam a solucionar a suposta antinomia entre o que foi decidido no acórdão impugnado e os dispositivos legais invocados pela parte.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
 NELTON DOS SANTOS
 Desembargador Federal

00195 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014008-53.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.014008-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	INSTITUTO DE REPRODUCAO HUMANA LTDA
ADVOGADO	:	SP197933 RODRIGO FERREIRA DA COSTA SILVA
	:	SP197980 THOMÁS DE FIGUEIREDO FERREIRA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00140085320154036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE QUITAÇÃO INTEGRAL DA DÍVIDA. SALDO REMANESCENTE. VALIDADE DA CDA. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

- A certidão de dívida ativa possui presunção de liquidez e certeza, que só pode ser desconstituída por prova inequívoca produzida pelo executado, conforme art. 3º, da Lei n. 6.830/1980. A arguição de nulidade por parte do embargante/executado deve vir acompanhada de prova inequívoca, robusta e efetiva de sua ocorrência, não se considerando a mera afirmação de sua ocorrência argumento suficiente para o afastamento de sua

presunção de certeza e liquidez, nos termos do dispositivo legal supracitado. Uma vez preenchidos os requisitos legais para a inscrição da dívida, não se pode falar em nulidade da CDA, e consequentemente em extinção da execução fiscal.

- No caso concreto, a recorrente pleiteia a nulidade da CDA, ao argumento de que o título não atendeu às determinações legais. Contudo, ao se compulsar os autos, observa-se que a certidão que fundamenta o pedido satisfativo reveste-se da higidez e certeza necessárias para embasar a execução, inexistindo prova, nos autos, capaz de infirmar tal constatação. Dessa forma, a mera alegação de nulidade da CDA, não tem o condão de afastar sua presunção de liquidez e certeza, não sendo acolhida porquanto não há provas inequívocas a embasar a desconstituição do título tampouco há irregularidades formais que dificultariam o exercício do direito de defesa.
- Cabe destacar que ao Poder Judiciário, no exercício do controle judicial dos atos da Administração Tributária, em revendo o lançamento do crédito tributário realizado e, eventualmente, constatando algum vício sanável, determinar que a Administração promova a sua retificação, no exercício de sua atribuição privativa para tanto, prevista nos arts. 142 e 145 do CTN. Porém, isso não afastaria a necessidade de se comprovar, indubitavelmente, que os débitos incluídos no parcelamento correspondem aos efetivamente devidos e que já se encontrariam quitados.
- In casu, cinge-se a controvérsia acerca da quitação dos valores cobrados a título de IRPJ (2089) e da falta ou insuficiência de pagamento de multa de mora, correspondentes ao período de apuração do mês outubro de 2004 (fls. 30/32), inscritos em dívida ativa sob os n. 80.2.08.011707-19 e 80.2.10.003683-73.
- Com efeito, a embargante colacionou aos autos, pedido de revisão de débitos inscritos em dívida ativa da União (fl. 05), bem como guias DARF's comprobatórias de alguns recolhimentos do tributo em questão (06/08). Sustenta o pagamento do débito em cobrança.
- Afirma a embargante/apelante que houve pedido de revisão, ao fundamento de pagamento do valor inscrito, acompanhado de pedido de retificação de DARF dos campos relativos ao P.A. e à data de vencimento dos pagamentos das três quotas juntamente com os comprovantes de arrecadação dos referidos pagamentos. Requeru, ainda, o cancelamento da multa de IRPJ tratada no P.A. n.10830.500003/2010-18.
- Em razões de impugnação às fls. 57/61, a Fazenda Nacional informa, inicialmente, que as alegações da embargante já teriam sido rechaçadas pelo órgão competente da Receita Federal do Brasil, conforme pedido de substituição de CDA, constante às fls. 25/28 do feito executivo.
- Com a vinda da manifestação da Secretaria da Receita Federal (fls. 63/80), restou claro que, na DCTF 2004, 4º trimestre, a contribuinte informou o débito código 2089 no valor de valor de R\$ 12.771,63, sem divisão em quotas e sem vinculação de nenhuma espécie.
- No entanto, a embargante efetuou os pagamentos conforme a tabela constante à fl. 65/verso (três quotas no valor de R\$ 4.257,21).
- Ocorre que, no sistema de controle da RFB, o pagamento da 1ª quota de débito do 4º trimestre de 2004 (R\$ 4.257,21 principal), em 31/10/2005, foi alocado ao débito correspondente ao 3º trimestre de 2004 (R\$ 3.218,08 principal) restando ainda disponível, R\$ 611,13.
- O pagamento relativo à 2ª quota do débito, do 4º trimestre 2004 (R\$ 4.257,21 principal), arrecadação em 28/02/2005, foi alocado ao débito correspondente à própria 2ª quota do 4º trimestre.
- Entretanto, o pagamento da 3ª quota do débito, do 4º trimestre 2004 (R\$ 4.257,21 principal), arrecadação em 31/03/2005, foi alocado ao débito correspondente à 1ª quota do 4º trimestre.
- Essa última alocação resultou a geração de multa de mora no valor de R\$ 828,27, objeto do auto de infração eletrônico 11875, em vista da ausência de pagamento. Esta autuação foi confirmada em procedimento de recálculo automático utilizado pelo sistema da Receita Federal do Brasil e encaminhado para a inscrição, sendo certo que não consta impugnações para esse lançamento no sistema COMPROT (80.2.10.003683-73).
- Na base de dados da RFB não constam saldos devedores para o código 2089 para o 3º trimestre de 2004. Igualmente, não constam pagamentos com saldos disponíveis relativamente a esse 3º trimestre, sendo certo, ademais, que todas as incorreções nas alocações decorrem dos dados informados pelo próprio contribuinte nos DARF's.
- Por outro lado, embora a embargante tenha solicitado retificação para esses DARF's em seu pedido de revisão de inscrição, tais pedidos de REDARF não foram apresentados antes de terem sido feitas as referidas alocações pelo sistema da RFB. Informa a embargada que não consta registro de qualquer protocolo junto ao CAC/DRF/CPS, a não ser o pedido de revisão de inscrição em setembro de 2013.
- Assim, visto que o pagamento relativo à 1ª quota do 4º trimestre de 2004 estava alocado ao débito do 3º trimestre de 2004 do código 2089, apresentando, ainda, um saldo disponível de R\$ 611,13, o mesmo foi alocado ao débito inscrito, resultando em um débito de R\$ 3.646,08 relativamente à 3ª quota do 4º trimestre de 2004. Diante desta constatação, o órgão competente da RFB se manifestou pela alteração da inscrição em epígrafe, procedimento já realizado nos autos da execução fiscal subjacente (80.2.08.011707-19).
- Desta feita, considerando que a embargante não logrou desconstituir a presunção *juris tantum* de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, a que alude o art. 3º, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80, é de rigor o prosseguimento da execução fiscal.
- Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2019.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00196 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017115-08.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.017115-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	JF IND/ E COM/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO	:	SP199673 MAURICIO BERGAMO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00171150820154036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. NULIDADE. LIQUIDEZ E CERTEZA. TAXA SELIC. MULTA MORATÓRIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- No tocante aos acréscimos contra os quais se insurge o apelante, anoto que a dívida ativa da Fazenda Pública abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei, conforme disposto no § 2º, do art. 2º, da Lei nº 6.830/80.
- Desse modo, os acréscimos legais são devidos e se integram no principal, consubstanciando o crédito fiscal, tendo cada um finalidade específica: a multa penaliza pela impuntualidade, os juros moratórios compensam o credor pelo atraso no adimplemento da obrigação e a correção monetária restabelece o valor corroído pela inflação.
- Portanto, a cobrança cumulada de juros de mora, multa e correção monetária deriva exclusivamente de imposição legal, encontrando-se a Fazenda Pública adstrita ao princípio da legalidade.
- Relativamente à multa moratória, o artigo 84, inciso II, "c", da Lei nº 8.981/95, que a fixava em 30% (trinta por cento), foi sucedido pelo artigo 61, § 2º, da Lei nº 9.430/96, que reduziu tal percentual para 20% (vinte por cento).
- Apesar de tal diminuição ser prevista apenas para fatos geradores ocorridos após 1º de janeiro de 1997, o artigo 106, inciso II, alínea "c", do Código Tributário Nacional, estende a aplicação de qualquer lei aos atos ou fatos pretéritos, quando esta comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática, desde que este não esteja definitivamente julgado. Isto toma a Lei nº 9.430/96 aplicável a situações anteriores à sua publicação, estando, correto, portanto, o percentual da multa em 20%.
- Não se pode olvidar que a cobrança do referido acréscimo regularmente previsto em lei, imposto aos contribuintes em atraso com o cumprimento de suas obrigações, não tem caráter confiscatório. Confiscatório é uma qualidade que se atribui a um tributo, não se tratando de adjetivo aplicável aos consecutários do débito.
- Quanto à cobrança de juros, anoto que não tem fundamento o argumento de que o § 1º, do artigo 161, do Código Tributário Nacional, veda a cobrança de taxa de juros superior a 1% (um por cento) ao mês. Lê-se nesse dispositivo legal que "se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora serão calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês". Assim, o legislador ordinário possui competência plena para estabelecer juros de mora superiores a 1% ao mês.
- O Banco Central do Brasil é a autoridade competente para regular a taxa de juros (artigo 164, § 2º, da Constituição Federal), motivo pelo qual pode o mesmo se valer de seus normativos internos, como resoluções e circulares, para a criação da taxa SELIC.
- Cumprir destacar que a disposição constante no artigo 192 da Constituição Federal diz respeito à necessidade de edição de lei complementar para a regulação do Sistema Financeiro Nacional. Em momento nenhum referido dispositivo constitucional refere-se à criação de taxa de juros, caso da taxa SELIC, motivo pelo qual esta é plenamente aplicável aos débitos tributários (nesse sentido, vide ADI 2591).
- Na espécie, não há cobrança cumulada a título de juros, mas apenas a utilização da taxa SELIC com o fim de computá-los. A questão da incidência da taxa SELIC como juros de mora nos tributos e contribuições não pagos no prazo legal é matéria que se encontra pacificada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
- A Certidão de Dívida Ativa - CDA goza de presunção de liquidez e certeza, produzindo, inclusive, o efeito de prova pré-constituída; e não tendo o embargante apresentado qualquer prova inequívoca de sua nulidade (art. 204 do CTN), merecem ser afastadas suas alegações.
- Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de demonstrar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.
- Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2019.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00197 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002701-90.2015.4.03.6109/SP

	2015.61.09.002701-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
EMBARGANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.47/51 v
INTERESSADO	:	JENIFFER LANJONI DEL PINO e outro(a)
	:	JEFFERSON LANJONI DEL PINO
No. ORIG.	:	00027019020154036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissão, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão pelo embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Verifico o caráter meramente protelatório dos embargos de declaração opostos pelo CRF/SP, por se insurgir novamente em face do acórdão proferido em sede de apelação utilizando a mesma argumentação dos primeiros embargos, o que enseja a aplicação de multa no percentual de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do disposto no artigo 1.026, § 2º, do CPC.
5. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, com aplicação de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00198 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000771-25.2015.4.03.6113/SP

	2015.61.13.000771-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI e CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	FUNDACAO ESPIRITA ALLAN KARDEC
ADVOGADO	:	SP165133 GUSTAVO SAAD DINIZ e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00007712520154036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ENTIDADE BENEFICENTE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 195, §7º E ART. 14 DO CTN. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. OCORRÊNCIA. CUSTAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. A questão trazida aos presentes autos refere-se à possibilidade de a parte autora **Fundação Espírita Allan Kardec** ver reconhecido judicialmente seu direito de imunidade tributária prevista no artigo 195, § 7º, da Constituição Federal de 1988, bem como a declaração do direito à restituição dos valores indevidamente recolhidos no período compreendido entre março de 2010 a novembro de 2013.
2. Alega a autora ser Entidade Beneficente de Assistência Social, conforme previsão de seu estatuto social (f. 29-38) e o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEBAS (f. 46-48). Logo, sustenta ser beneficiária da imunidade tributária, constante do artigo 150, VI, "c" e artigo 195, §7º da Constituição Federal e pleiteia o reconhecimento de sua imunidade fiscal.
3. De acordo com a jurisprudência, tendo a autora comprovado o cumprimento dos requisitos constitucionais e legais, é de rigor o reconhecimento do direito à imunidade prevista no artigo 195, § 7º, da Constituição Federal.
4. No julgamento do RE 566.622, publicado no DJe de 23.08.2017, o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que os requisitos para a fruição da imunidade prevista no artigo 195, §7º da Constituição Federal são apenas os previstos em lei complementar.
5. De fato, os documentos juntados à inicial comprovam que a parte autora obteve regularmente o Certificado de Entidade de Beneficente de Assistência Social - CEBAS (f. 46-53), bem como que aplica integralmente no País, seus recursos na manutenção de seus objetivos institucionais e mantém escrituração de suas receitas e despesas de forma capaz a assegurar sua exatidão (vide demonstrativo de contas f. 55-107).
6. Assim, atendidos os requisitos legais, de rigor o reconhecimento da imunidade de que trata o art. 195, § 7º da CF.
7. A autora trouxe aos autos prova dos recolhimentos indevidos (documentos e guias 107-194) referentes ao período de março de 2010 a novembro de 2013, requisito essencial para atestar o pagamento indevido, quedando-se evidenciado o seu direito à restituição, frente ao reconhecimento de sua imunidade tributária.
8. Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.
9. O termo inicial para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário é a data do pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.
10. No tocante à verba honorária, ressalte-se, de início, que para a fixação da condenação ao pagamento de honorários advocatícios deve ser levado em conta o recente posicionamento do eminente Ministro Gilmar Mendes do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida na Ação Originária 506/AC (DJe de 01.09.2017), que aplicou às verbas sucumbenciais os critérios do direito adjetivo vigorante à época da propositura do feito judicial.
11. Desse modo, como no caso dos autos, a ação foi ajuizada em 20/03/2015 (f. 2), devem ser observados os parâmetros do Código de Processo Civil de 1973, conforme entendimento já adotado pela Turma (AC 2010.61.09.011.797-4, julgada na Sessão de 14.12.2017).
12. *In casu*, verifica-se que a União sucumbiu na totalidade dos pedidos aventados na inicial, devendo, portanto, suportar o ônus das verbas sucumbenciais e dos honorários advocatícios, os quais mantenho os valores arbitrados na r. sentença, qual seja: \$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil
13. Apelação da União desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00199 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001614-81.2015.4.03.6115/SP

	2015.61.15.001614-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	RONALDO RUFFO BARTOLOMAZI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00016148120154036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. POLÍTICAS PÚBLICAS. ACESSIBILIDADE DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA A PRÉDIOS PÚBLICOS. LEGITIMIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DAS "ASTREINTES" CONTRA O PODER PÚBLICO. CONTROLE DA LEGALIDADE DE ATO ADMINISTRATIVO PELO PODER JUDICIÁRIO. SEPARAÇÃO DE PODERES. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração são cabíveis apenas quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil.
2. O e. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 495740, reconheceu a possibilidade de fixação de multa diária para compelir uma das partes a cumprir um preceito com urgência, ainda que seja o Poder Público.

3. "Em regra geral, descabe ao Judiciário imiscuir-se na formulação ou execução de programas sociais ou econômicos. Entretanto, como tudo no Estado de Direito, as políticas públicas se submetem a controle de constitucionalidade e legalidade, mormente quando o que se tem não é exatamente o exercício de uma política pública qualquer, mas a sua completa ausência ou cumprimento meramente perfunctório ou insuficiente" (REsp 1068731/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 08/03/2012).
4. A embargante deseja que prevaleça a tese por ela defendida, no afã de reagir questões de direito já dirimidas, à exaustão, pela Turma julgadora, com nítida pretensão de inversão do resultado final, o que não é possível na via estreita dos embargos de declaração.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00200 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002122-85.2015.4.03.6128/SP

	2015.61.28.002122-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	:	SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	CONASA COBERTURA NACIONAL DE SAUDE LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP084441 ROLFF MILANI DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00021228520154036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. PRESCRIÇÃO. SUSPENSÃO DO PRAZO. RECUPERAÇÃO EXTRAJUDICIAL. FALÊNCIA. LEI 11.101/2005. JUROS DE MORA. SUFICIÊNCIA DE ATIVO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A execução fiscal originária diz respeito à cobrança de multa administrativa constante do auto de infração n. 20.634, lavrado em 29/10/2007.
2. Embora se trate de dívida de natureza não tributária, a cobrança ocorre por meio de execução fiscal, incidindo, portanto, as normas a ela pertinentes.
3. As operadoras de plano de saúde submetem-se ao disposto na Lei nº 9.656/98, que trata dos planos e seguros privados de assistência à saúde, por ser norma específica. Da leitura art. 23 do diploma legal, extrai-se que as operadoras de plano de saúde, em caráter excepcional, estão sujeitas tanto à falência, como à insolvência civil.
4. Verifica-se que a embargante, de início, foi submetida ao regime de liquidação extrajudicial. Em consulta ao site "Transparência Nacional da ANS", é possível verificar que a Diretoria Colegiada da ANS, por meio da Resolução Operacional - RO nº 387 de 23 de agosto de 2006, decretou o regime de liquidação extrajudicial na operadora, ora embargante.
5. No curso da liquidação extrajudicial, a ANS apresentou o inquérito administrativo instaurado, indicando a responsabilidade dos administradores da ex-operadora. Requeru, de imediato, a falência da empresa, a qual foi decretada em 17/09/2013, conforme consulta ao andamento processual obtida no site do Tribunal de Justiça de São Paulo - processo nº 0026401-07.2008.8.26.0309.
6. A embargante, na excepcionalidade prevista pelo próprio artigo 23 da Lei nº 9.656/98, foi submetida ao regime de falência.
7. Embargante, na excepcionalidade prevista pelo próprio artigo 23 da Lei nº 9.656/98, foi submetida ao regime de falência. A teor do disposto no art. 24-D da referida Lei c/c o art. 18 da Lei nº 6.024/74, a decretação da liquidação extrajudicial tem o condão de interromper todos os prazos prescricionais relativos às obrigações da pessoa jurídica em liquidação.
8. A retomada da fluência do referido prazo corre apenas com o encerramento do regime de liquidação extrajudicial, o que, no caso dos autos, ocorreu com o decreto de falência da executada.
9. Colhe-se dos processos administrativos acostados aos autos que o trânsito em julgado das decisões definitivas proferidas nos processos nºs 33902.101675/2003-11, 33902.157206/2005-19, 33902.210062/2002-93, 33902.226762/2003-81 e 33902.067332/2002-30, ocorrera, respectivamente, em 29/10/2007, 17/12/2006, 27/10/2007, 26/10/2007 e 17/06/2006.
10. Considerando-se o decreto da falência em 2013 e o ajuizamento da execução fiscal em 24/09/2014, não restou consumado o prazo prescricionais de 05 (cinco) anos definido pela Lei nº 9.873/99.
11. Conforme a inicial, a embargante, se não reconhecida a prescrição, pede que os embargos sejam acolhidos "para fins de determinar que os juros serão computados, em princípio, até a data da falência e que os posteriores apenas serão apurados para integrar a conta, se comprovada a suficiência do ativo, o que será feito pelo juízo falimentar, à época dos pagamentos, se a falência não vier a se caracterizar como frustrada".
12. Tratando-se de empresa cuja falência foi decretada, impõe-se a diferenciação entre as seguintes situações: antes da decretação da falência, são devidos os juros de mora e correção monetária, independentemente da existência de ativo suficiente para pagamento do principal (sendo viável a aplicação da taxa SELIC, que se perfaz em índice de correção monetária e juros) e, após a decretação da falência, a incidência da referida taxa fica condicionada à suficiência do ativo para pagamento do principal.
13. Destaca-se, a esse respeito, ser indiferente ter sido decretada a falência sob a égide do antigo Decreto-Lei 7.661/45 ou da atual Lei 11.101/2005, pois ambos os diplomas legais, em seus artigos 26 e 124, respectivamente, corroboram o entendimento de que os juros de mora posteriores à data da declaração de falência somente serão excluídos da execução fiscal se o ativo apurado for insuficiente para pagamento do passivo.
14. Precedentes: AgRg nos EDeI no AgRg no REsp 1119727/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2016, DJe 09/03/2016; AgRg no AREsp 185.841/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 09/05/2013.
15. Os juros, portanto, devem permanecer no cálculo da dívida, ficando sua cobrança, contudo, condicionada à força da massa, sem prejuízo da continuidade do processo executivo, dada a natureza destacável das parcelas impugnadas.
16. No caso concreto, o embargante não trouxe aos autos demonstração suficiente da ausência de ativo para pagamento do principal, não tendo se desincumbido de ônus que lhe cabia.
17. Apeleção da ANS provida para afastar a prescrição e determinar que a fluência dos juros de mora, após a decretação da falência, fique condicionada à suficiência de ativos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00201 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006800-46.2015.4.03.6128/SP

	2015.61.28.006800-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI e CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	KLEANFERG LIMPEZA E CONSERVACAO S/C LTDA -ME
ADVOGADO	:	KLEANFERG LIMPEZA E CONSERVACAO S/C LTDA -ME e outro(a)
No. ORIG.	:	00068004620154036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA ESTADUAL. VARA FEDERAL DE JUNDIAÍ. PRELIMINAR ACOLHIDA. NULIDADE DA SENTENÇA.

1. A justiça estadual tem competência residual, somente submetendo-se à sua jurisdição as questões não pertencentes às Justiças Especializadas (Trabalho, Militar e Eleitoral) e à Justiça Federal, cuja competência foi definida nos termos do art. 109 da Constituição Federal, tratando-se de uma competência absoluta e, portanto, não prorrogável, o que, mesmo em caso de mudança superveniente da competência, impõe o deslocamento imediato da causa para outro juízo.
2. O §3º, do art. 109, da CF cria hipótese de delegação de competência, na qual é atribuída competência da justiça federal para a justiça estadual quando os devedores são domiciliados em comarca que não seja sede de Vara Federal.
3. Editado pelo Conselho da Justiça Federal o Provimento n. 395, de 08 de novembro de 2013, Cajamar/SP, mesmo enquanto foro distrital, passou a contar com uma Vara Federal e, em consequência, cessou-se a competência federal delegada da Justiça Estadual.
4. Nos termos do referido Provimento, a 28ª Subseção Judiciária de Jundiá, da Seção Judiciária de São Paulo, passou a ter competência sobre as regiões distritais de Cabreúva, Cajamar, Campo Limpo Paulista, Jundiá, Itupeva, Louveira e Várzea Paulista e, em seu artigo 4º, a partir de 22/11/2012, a Vara da 28ª Subseção Judiciária passou a ter competência sobre os processos de competência federal do foro de Cajamar.
5. É absoluta a competência da Justiça Federal e, assim, não se prorroga nem se perpetua a competência da Justiça Estadual, para efeito de impedir sejam os autos redistribuídos, pelo que é manifestamente nula a sentença

proferida.

6. Preliminar alegada pela União Federal acolhida, anulando-se a r. sentença, diante da incompetência absoluta da Justiça Estadual, determinada a distribuição dos autos a uma das Varas Federais da 28ª Subseção Judiciária de Jundiaí/SP. Prejudicado o exame do mérito recursal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar alegada pela União Federal, anulando a r. sentença, diante da incompetência absoluta da Justiça Estadual, determinando a distribuição dos autos a uma das Varas Federais da 28ª Subseção Judiciária de Jundiaí/SP, prejudicado o exame do mérito recursal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00202 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007754-92.2015.4.03.6128/SP

	2015.61.28.007754-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	IRANILDO DIAS SILVA
ADVOGADO	:	SP281253 DANIEL BERGAMINI LEVI e outro(a)
No. ORIG.	:	00077549220154036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO TRABALHISTA. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. REGIME DE COMPETÊNCIA. JUROS DE MORA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS. ART. 85, DO CPC. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Como decidido na sentença apelada, não há que se falar em ocorrência de prescrição no caso em tela. Embora decorridos 05 (cinco) anos entre a retenção na fonte do tributo (outubro de 2010) e o ajuizamento da ação (dezembro de 2015), a pretensão autoral não foi fulminada pela prescrição, pois o tributo imposto de renda é sujeito ao lançamento por homologação, cujo fato gerador é complexo, a se consumir apenas com a entrega da declaração de ajuste anual. Na espécie, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, a entrega da respectiva declaração de ajuste anual em abril de 2011 e o ajuizamento da ação em 18/12/2015, de se concluir pela não ocorrência do lustro prescricional de 05 (cinco) anos, afastando, portanto, o decreto de prescrição.
2. O imposto de renda, previsto nos artigos 153, inciso III, da Constituição da República e 43, incisos I e II, do Código Tributário Nacional tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: i) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; e ii) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.
3. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 614.406/RS, de relatoria da Ministra Rosa Weber em sede de repercussão geral, pacificou o entendimento no sentido de que o Imposto de Renda incidente sobre verbas recebidas acumuladamente deve observar o regime de competência, aplicando-se para tanto a alíquota correspondente ao valor recebido mês a mês, e não aquela relativa ao total do valor satisfeito de uma única vez.
4. O Superior Tribunal de Justiça apreciou a matéria no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, sob o entendimento de que "O imposto de renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ."
5. Inopor ao contribuinte a cobrança sobre o valor acumulado seria o mesmo que submetê-lo a dupla penalidade. Isso porque, se tivessem sido recebidos à época devida, mês a mês, os valores poderiam não sofrer a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou, mesmo, poderiam estar situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.
6. No que tange à incidência do imposto de renda sobre os juros de mora recebidos em ação trabalhista, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.089.720/RS, Re. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, concluiu que, em regra, incide Imposto de Renda sobre juros de mora percebidos em reclamatória trabalhista, ressalvando as exceções: a) não incide imposto de renda sobre os juros de mora percebidos em rescisão do contrato de trabalho e b) deve-se observar a natureza da verba principal, pois os juros de mora seguem a sorte da principal.
7. Após o advento da Lei nº 9.250/95, incide a taxa SELIC, que já engloba juros moratórios e correção monetária, entendimento do Superior Tribunal de Justiça, em julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.
8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.
9. Em relação aos honorários advocatícios, deve ser mantido o *quantum* fixado pelo Juízo *a quo*, de 10% sobre o valor da causa devidamente atualizado, nos termos do art. 85 do CPC/2015.
10. Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00203 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003034-67.2015.4.03.6133/SP

	2015.61.33.003034-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.165/170 v
INTERESSADO	:	PRISCILLA DE BRITO BATTANI
ADVOGADO	:	SP283804 RAPHAEL SOARES DE OLIVEIRA e outro(a)
CODINOME	:	PRISCILLA MORAIS DE BRITO
No. ORIG.	:	00030346720154036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO

1. É plenamente possível afêr-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissão, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00204 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001060-83.2015.4.03.6136/SP

	2015.61.36.001060-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
SUCEDIDO(A)	:	Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
APELADO(A)	:	MUNICÍPIO DE CATANDUVA SP
PROCURADOR	:	SP132952 ANA PAULA SHIGAKI MACHADO SERVO e outro(a)
No. ORIG.	:	00010608320154036136 1 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE NA CDA. NÃO CONFIGURAÇÃO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO DA UNIÃO FEDERAL. NÃO OCORRÊNCIA. FATO GERADOR POSTERIOR À SUCESSÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, IV, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. APLICABILIDADE.

1. Não prospera a alegação de nulidade da CDA, por constar a indicação da extinta RFFSA, esta sucedida pela UNIÃO, pois se trata de mero erro formal, insuficiente para impedir o exercício do direito de ampla defesa. Precedente da Terceira Turma.
2. No mérito, verifica-se dos autos que o fato gerador do tributo em cobrança refere-se ao ano de 2008, período posterior à incorporação do patrimônio da Rede Ferroviária Federal S/A pela União (22/01/2007, Medida Provisória n. 353/2007, convertida na Lei n. 11.483/07). Inegável, portanto, a incidência da imunidade recíproca prevista no art. 150, VI, 'a', da Constituição Federal.
3. Não se trata o presente caso, portanto, de discussão acerca da aplicabilidade ou não da imunidade tributária recíproca sobre impostos cujos fatos geradores ocorreram anteriormente à transferência do patrimônio à União, cobrados em razão de responsabilidade por sucessão (art. 130 do CTN), cuja possibilidade restou pacificada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 599.176/PR.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que os Desembargadores Federais Máiran Maia e Nelson dos Santos acompanharam pela conclusão.

São Paulo, 20 de março de 2019.
 CECÍLIA MARCONDES
 Desembargadora Federal Relatora

00205 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000361-80.2015.4.03.6140/SP

	2015.61.40.000361-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
SUCEDIDO(A)	:	Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
APELADO(A)	:	MUNICÍPIO DE MAUA SP
PROCURADOR	:	SP341538B IRAPUÃ SANTANA DO NASCIMENTO DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00003618020154036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. NULIDADE NO LANÇAMENTO NÃO COMPROVADA. IMPOSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA POR AFETAÇÃO DO BEM E NULIDADE DA CDA. INOVAÇÃO RECURSAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO DA UNIÃO FEDERAL. ALEGAÇÃO DE IMUNIDADE RECÍPROCA ORIGINÁRIA PELA ESPÉCIE DE SERVIÇOS PRESTADOS. INAPLICABILIDADE.

1. No tocante à alegação de existência de nulidades na CDA e de vedação à tributação de bens afetados ao serviço público, impossível seu conhecimento nessa instância, uma vez que se trata de flagrante inovação recursal, visto que não foram discutidas tais questões no transcorrer do processo.
2. Quanto ao pedido de nulidade por ausência de notificação do lançamento tributário, sobreleva destacar que é relativa a presunção da regularidade do lançamento do IPTU e taxas imobiliárias. Assim sendo, a presunção pode ser afastada caso o contribuinte prove que a notificação não se efetivou ou é irregular, de modo que é seu o ônus de produzir prova suficiente para essa finalidade, o que não ocorreu no presente caso.
3. O Supremo Tribunal Federal fixou tese de Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 599.176/PR em 05/06/2014, no sentido de que "*a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido*".
4. O entendimento fixado se aplica ao presente caso, pois a RFFSA não fazia jus à imunidade tributária à época do fato gerador da exação.
5. A Terceira Turma consolidou o entendimento no sentido de que RFFSA "*não era responsável pela prestação de serviço público de natureza exclusiva, essencial ou em regime de monopólio, o que afasta a alegação de imunidade tributária recíproca originária, não havendo espaço para equiparação da situação da RFFSA, para efeito de imunidade tributária, com a de outras empresas públicas, as quais, até hoje, desempenham serviços públicos em regime de monopólio, como ECT e INFRAERO*".
6. Apelação conhecida parcialmente, para negar provimento no quanto conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
 CECÍLIA MARCONDES
 Desembargadora Federal Relatora

00206 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002627-31.2015.4.03.6143/SP

	2015.61.43.002627-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	MARCIA CRISTINA DE MORAES
ADVOGADO	:	SP027500 NOEDY DE CASTRO MELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A)	:	GALAN IND/ E COM/ LTDA -ME
No. ORIG.	:	00026273120154036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA.

1. O cumprimento de sentença deve se dar nos exatos termos constantes no título executivo, não sendo cabível, portanto, qualquer modificação ou inovação a partir da rediscussão da lide, sob pena de violação à coisa julgada. Precedente.
2. Nos embargos à execução fiscal que objetivarem a impugnação da dívida em sua integralidade, o valor da causa deve ser igual àquele atribuído à execução correspondente. Precedentes.
3. Ainda que não tenha havido menção expressa ao valor da causa em sede de embargos à execução fiscal, restou incontroverso nos autos que a totalidade do débito foi impugnada, de modo que a base de cálculo a ser ora adotada, pra fins de cálculo dos honorários advocatícios, corresponde àquele atribuído à execução fiscal.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
 CECÍLIA MARCONDES

00207 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000731-30.2015.4.03.6182/SP

	2015.61.82.000731-0/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	: THERMOID S/A MATERIAIS DE FRICCAO - em recuperação judicial
ADVOGADO	: SP182646 ROBERTO MOREIRA DIAS e outro(a)
	: SP151675 ADRIANA MOREIRA DIAS ESCALEIRA
	: SP227686 MARIA ANGÉLICA PROSPERO RIBEIRO
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	: 00007313020154036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE E REGULARIDADE DA CDA.. DISCUSSÃO ACERCA DA INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS E DE DIREITO AO APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS DO IPI - ACOLHIMENTO QUE REQUER PROVA CABAL PRÉ-CONSTITUÍDA. ALEGAÇÃO GENÉRICA. ACRÉSCIMOS DEVIDOS - TAXA SELIC, MULTA MORATÓRIA E ENCARGO LEGAL. RECURSO IMPROVIDO.

1. Caso em que a constituição do crédito tributário aperfeiçoou-se com a notificação ao contribuinte, que foi realizada em 29/11/1994. Este, portanto, o termo inicial da prescrição a incidir no caso concreto. Efetuada a citação, o termo final do lustro prescricional retroage à data do ajuizamento do feito, que ocorreu em 31/10/1996 (REsp n. 1.120.295/SP). Prescrição não consumada.
2. A parte embargante não logou demonstrar qualquer mácula nas certidões de dívida ativa, ônus que a ela compete. E, da análise dos documentos em apreço, verifica-se que contém os elementos necessários à identificação da exigência fiscal e apresentação da respectiva defesa, tais como a indicação dos fundamentos legais da cobrança e dos acréscimos que sobre ela incidem. Consta também das CDA's o número do processo administrativo que deu origem à inscrição em dívida ativa, o que permite ao contribuinte ter acesso aos demais elementos da exigência fiscal.
3. Pacificado o entendimento acerca do direito do contribuinte de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS os valores pagos a título de ICMS (RE nº 574.706/PR). Entretanto, no bojo dos embargos à execução fiscal caberia ao contribuinte demonstrar, de forma inequívoca, a existência da incidência indevida e quantificar quais os valores pagos nesse sentido, permitindo à União proceder ao recálculo, com a devida exclusão do excesso inconstitucional. Precedente da Sexta Turma do TRF3.
4. Limitando-se a embargante a apresentar tese jurídica já amplamente conhecida, ainda que lhe seja favorável (exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins), sem destacar quais os valores que estariam equivocadamente cobrados nos títulos executivos, resta impossibilitada a averiguação de quais os valores que se encontram em excesso nos títulos em cobro.
5. Alegação de ilegalidade na constituição do crédito tributário, por não ter sido observado o suscitado direito ao crédito de IPI incidente sobre insumos isentos, não tributados ou sujeitos à alíquota zero. Insurgência desacompanhada de explicitação acerca da proveniência destes insumos e da necessária demonstração da correlação entre a tese jurídica em apreço, apresentada em abstrato, e os tributos exigidos nas certidões de dívida ativa que instruem a execução fiscal. Ausência de demonstração dos valores a serem excluídos da cobrança.
6. O órgão julgador de primeira instância oportunizou à embargante/apelante que especificasse as provas que pretendia produzir, ocasião em que poderiam ser trazidos aos autos elementos hábeis a dar suporte probatório a seus argumentos. A embargante, entretanto, não pugnou pela produção de provas, tendo afirmado que a prova pericial seria desnecessária.
7. Os acréscimos legais são devidos e integram-se no principal, consubstanciando o crédito fiscal, tendo cada um finalidade específica, ou seja: a multa penaliza pela impuntualidade, os juros moratórios compensam o credor pelo atraso no adimplemento da obrigação e a correção monetária restabelece o valor corroído pela inflação.
8. A legitimidade da incidência da taxa Selic - índice que abrange juros moratórios e correção monetária - para a atualização de débitos tributários é pacificamente reconhecida pelo STJ (REsp 879.844/MG) e pelo STF (RE 582.461/SP), bem como no âmbito deste Tribunal.
9. Inobstante afirme que incidiu na cobrança o percentual de 30% (trinta por cento) a título de multa de mora, a análise das certidões de dívida ativa demonstra com clareza que a multa foi aplicada no percentual de 20% (vinte por cento), em perfeita consonância com a disposição do artigo 61, § 2º, da Lei nº 9.430/1996. Não cabe ao Poder Judiciário sua redução ou exclusão, sob pena de ofensa direta à lei.
10. O encargo de 20% (vinte por cento) previsto no artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.025/1969 tem suporte em norma especial a ser aplicada nas execuções fiscais, de modo que não pode ser substituído ou reduzido com base em critérios gerais da legislação processual civil, exatamente porque inclui, além da própria sucumbência, o custeio de despesas administrativas da cobrança, como a da própria inscrição em dívida ativa. Entendimento sedimentado pela Primeira Seção do C. STJ no REsp nº 1.143.320/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos.
11. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2019.
 CECÍLIA MARCONDES
 Desembargadora Federal Relatora

00208 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022877-65.2015.4.03.6182/SP

	2015.61.82.022877-5/SP
RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: ASSOCIACAO DAS FAMILIAS PARA UNIFICACAO E PAZ MUNDIAL
ADVOGADO	: MS001342 AIRES GONCALVES e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	: SP120451 RAQUEL BOLTES CECATTO e outro(a)
No. ORIG.	: 00228776520154036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. AUTO DE INFRAÇÃO. COMPETÊNCIA. PREVISÃO NA LEI 9.605/98. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. O recurso é manifestamente improcedente. A infração ambiental praticada pela apelante encontra previsão no artigo 45 da Lei 9.605/98.
2. Ademais, a competência do IBAMA para fiscalizar as atividades da apelante também encontra amparo na mesma Lei 9.605/98, em seu artigo 70 *caput* e §1º.
3. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2019.
 ANTONIO CEDENHO
 Desembargador Federal

00209 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031519-27.2015.4.03.6182/SP

	2015.61.82.031519-2/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	: ALUMINIO VIGOR LTDA
ADVOGADO	: SP113181 MARCELO PINTO FERNANDES e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	: 00315192720154036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO INTEMPESTIVA. RAZÕES DISSOCIADAS. APELO NÃO CONHECIDO.

1. Caso em que a primeira sentença fora disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 03/08/2017. A serventia certificou que o prazo para a apelante recorrer deste julgado transcorreu integralmente na data de 14/09/2017, antes da oposição dos embargos de declaração pela União (26/09/2017).
2. A sentença proferida em sede de embargos de declaração foi disponibilizada no Diário Eletrônico em 24/10/2017. A apelação foi protocolada em 21/11/2017.
3. Quando da oposição dos embargos declaratórios pela União (26/09/2017), a apelante já não dispunha de prazo recursal que pudesse ser interrompido. Precedentes (STJ e TRF3).
4. Os prazos recursais são peremptórios e preclusivos. Intempestividade da apelação.
5. Ademais, a matéria apresentada nas razões do apelo (em síntese: demora na apreciação de recursos administrativos e ausência de notificação da decisão que os indeferiu) mostra-se dissociada daquela analisada pela sentença, que se restringiu a apreciar a tese de duplicidade de parte da cobrança, bem como as alegações de prescrição, inconstitucionalidade da Selic e ilegalidade da multa. Precedente (3ª Turma do TRF3).
6. Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
 CECÍLIA MARCONDES
 Desembargadora Federal Relatora

00210 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035248-61.2015.4.03.6182/SP

	2015.61.82.035248-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Município de Sao Paulo SP
PROCURADOR	:	SP299506 MARCO AURÉLIO NADAI SILVINO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
Nº. ORIG.	:	00352486120154036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA DE FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. CONTADORIA JUDICIAL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão posta nos autos diz respeito a cumprimento de sentença referente a honorários advocatícios fixados em embargos à execução fiscal.
2. A controvérsia recai sobre o valor a ser adotado enquanto base de cálculo para o cômputo da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor atualizado do débito.
3. Nos termos do art. 2º da Lei 6.830/80: *Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal. § 2º - A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.*
4. É evidente, portanto, que o débito tributário engloba os encargos legais inerentes ao seu valor principal.
5. Assiste razão à Contadoria Judicial, que em seu laudo manifestou-se no sentido de adoção do valor indicado no próprio portal da Secretaria Municipal dos Negócios Jurídicos da Cidade de São Paulo.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2019.
 ANTONIO CEDENHO
 Desembargador Federal

00211 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039967-86.2015.4.03.6182/SP

	2015.61.82.039967-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Agência Nacional de Transportes Terrestres ANTT
ADVOGADO	:	SP169581 RODRIGO DE BARROS GODOY e outro(a)
APELADO(A)	:	CIA SAO GERALDO DE VIACAO
ADVOGADO	:	MG115727 ANA PAULA DA SILVA GOMES e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00399678620154036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. MULTA ADMINISTRATIVA. ANTT. PRESCRIÇÃO. ART. 2º, § 3º, DA LEI 6.830/80. SUSPENSÃO POR 180 DIAS. DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS. PRAZO QUINQUENAL DE PRESCRIÇÃO. RESOLUÇÃO ANTT Nº 4.008/2013. EXIGÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO EXPRESSA. ART. 2º-A, INCISO V, DA LEI Nº 9.873/99. NÃO OCORRÊNCIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Trata-se de recurso de apelação interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES-ANTT em face da r. sentença de fls. 94/96-v que, em autos de embargos à execução fiscal, julgou procedente o pedido deduzido nos embargos, extinguindo a execução fiscal, nos termos do art. 269, inciso I, do CPC/73, em razão do reconhecimento da ocorrência da prescrição. Houve ainda a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, que foram fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), conforme art. 20, §4º do revogado CPC/73, à época vigente.
2. De acordo com o disposto no artigo 1º-A da Lei nº 9.873/99, com as alterações trazidas pela Lei nº 11.941/2009, a Administração Pública tem 05 (cinco) anos para propor a execução fiscal, a contar do término do processo administrativo.
3. Em se tratando de dívida de natureza não tributária, como no presente caso, deve ser observada a suspensão do prazo prescricional por 180 dias, prevista no artigo 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/1980.
4. In casu, a ANTT propôs execução fiscal contra CIA SÃO GERALDO DE VIACÃO em 16/05/2014, visando o recebimento de crédito referente à multa administrativa apurada a partir do auto de infração nº 84123, com fundamento no art. 78-F da Lei nº 10.233/2001 c/c o art. 1º, inciso III, alínea "d" da Resolução ANTT nº 233/2003 (alterada pela Resolução ANTT nº 579/2004).
5. A Resolução ANTT nº 4.008/2013 em momento algum determinou a interrupção dos prazos para cobrança dos débitos pela Agência Nacional de Transportes Terrestres. O que fez foi conceder oportunidade para que os devedores, querendo, manifestassem interesse na realização de algum acordo, como, por exemplo, a adesão a parcelamento. Somente o acordo teria o condão de suspender à exigibilidade do crédito e, em consequência a fluência do prazo prescricional.
6. A conciliação com a adesão do devedor a qualquer espécie de acordo exige adesão voluntária e expressa do devedor, de forma que não havendo essa manifestação, a simples existência da Resolução e da lista de devedores da ANTT não tem o condão de atrair a regra do art. 2º-A, inciso V, da Lei nº 9.873/99.
7. Tendo a notificação de cobrança de multa data de vencimento em 28/05/2008, e levando-se em conta a regra do art. 2º, §3º, da Lei nº 6.830/80, que suspende a prescrição pelo prazo de 180 (cento e oitenta) dias, a inscrição da dívida deveria ocorrer até 29/05/2013. A inscrição em 26/03/2014, com execução fiscal proposta em 16/05/2014, se revela extemporânea e, consequentemente o débito está fulminado pela prescrição quinquenal, não podendo subsistir.
8. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
 ANTONIO CEDENHO
 Desembargador Federal

	2015.61.82.065646-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	FABIANA PEDREIRA MAGAZINE - ME
ADVOGADO	:	SP179027 SIMONE RODRIGUES DUARTE COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00656468820154036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUNÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA NÃO EFETIVADA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A execução fiscal aplicam-se as disposições da Lei nº 6.830/80 (Lei de Execução Fiscal), norma específica, que prevê expressamente em seu Art. 16, §1º, que "não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução". É nesse sentido o entendimento exarado pelo C. STJ em julgamento de recurso representativo de controvérsia, bem como o entendimento desta Turma.
2. Não se vislumbra qualquer violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, já que os embargos à execução não são o único meio de defesa do executado, que pode se valer, ainda, da ação de conhecimento (anulatória ou desconstitutiva) e da exceção de pré-executividade.
3. No caso em tela, o Juiz *a quo* bem esclareceu que os embargos já foram opostos sem qualquer penhora e que, mesmo tendo sido concedido prazo para a regularização da garantia da execução, nada foi feito pela executada, sendo de rigor a extinção do processo, tal como fez o magistrado.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2019.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

	2015.61.82.071856-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Agência Nacional de Saúde Suplementar ANS
ADVOGADO	:	SP172046 MARCELO WEHBY e outro(a)
APELADO(A)	:	PLASMMET PLANOS DE SAÚDE LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP230024 RUBIANA APARECIDA BARBIERI e outro(a)
No. ORIG.	:	00718565820154036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE MULTA DE MORA, CORREÇÃO MORENETÁRIA E JUROS DE MORA CONTRA MASSA FALIDA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A questão posta nos autos diz respeito à cobrança de juros de mora, correção monetária, e multa moratória, em sede de execução fiscal, contra massa falida.
2. Tratando-se de empresa cuja falência foi decretada, impõe-se a diferenciação entre as seguintes situações: antes da decretação da falência, são devidos os juros de mora e correção monetária, independentemente da existência de ativo suficiente para pagamento do principal (sendo viável a aplicação da taxa SELIC, que se perfaz em índice de correção monetária e juros) e, após a decretação da falência, a incidência da referida taxa fica condicionada à suficiência do ativo para pagamento do principal.
3. Destaca-se, a esse respeito, ser indiferente ter sido decretada a falência sob a égide do antigo Decreto-Lei 7.661/45 ou da atual Lei 11.101/2005, pois ambos os diplomas legais, em seus artigos 26 e 124, respectivamente, corroboram o entendimento de que os juros de mora posteriores à data da declaração de falência somente serão excluídos da execução fiscal se o ativo apurado for insuficiente para pagamento do passivo.
4. Precedentes: *AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1119727/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2016, DJe 09/03/2016; AgRg no AREsp 185.841/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 09/05/2013.*
5. Os juros, portanto, devem permanecer no cálculo da dívida, ficando sua cobrança, contudo, condicionada à força da massa, sem prejuízo da continuidade do processo executivo, dada a natureza destacável das parcelas impugnadas.
6. A correção monetária, por sua vez, constitui mera atualização da moeda, sendo devida, portanto, de igual modo no processo falimentar. Ocorre que, após decretada a falência, diante dos casos de não incidência de juros de mora e, por conseguinte, inaplicabilidade da Taxa SELIC, deverá incidir apenas correção monetária, na forma do Decreto-Lei 858/69.
7. Por fim, quanto à multa, cumpre destacar que a embargante teve a sua falência decretada já na vigência da Lei nº 11.101/2005, que, nos termos de seu artigo 83, inciso VII, tornou possível a cobrança da multa de natureza tributária. Desta feita, há de ser mantida a multa moratória do débito executado.
8. No caso concreto, o embargante não trouxe aos autos demonstração suficiente da ausência de ativo para pagamento do principal, não tendo se desincumbido de ônus que lhe cabia.
9. É de ser reformada a sentença, permitindo-se a cobrança da correção monetária e da multa moratória, e também dos juros de mora enquanto não houver comprovação da insuficiência de ativo.
10. Diante da inversão sucumbencial e considerando que a prolação da sentença se deu sob a égide do atual Código de Processo Civil, arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 3º, I, e § 4º, III do diploma legal.
11. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

	2015.61.82.071968-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
EMBARGANTE	:	ARISTIDES BOTARO
ADVOGADO	:	SP116131 DAVE GESZYCHTER e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.134/137 v
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00719682720154036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISSCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissão, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão pelo embargante aponta para típica e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios

elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00215 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003995-40.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.003995-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	AUTO POSTO DO TIM LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00000398720094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. DEMONSTRADA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. ARTIGO 50 DO CÓDIGO CIVIL. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Consignou-se no aresto que não restou demonstrada a presença de indícios de dissolução irregular da empresa executada, hábil a ensejar a responsabilização do sócio, tendo em vista que a diligência feita em 7 de janeiro de 2015 (f. 111) não fora realizada no endereço constante dos registros da empresa junto à JUCESP. Ocorre, porém, que o acórdão deixou de pronunciar-se sobre a diligência anterior, realizada em 10 de abril de 2014 (f. 122-123), esta, de fato, efetivada no endereço constante da ficha cadastral da executada, quando foi certificado que a empresa executada não mais se encontrava instalada naquele local, a evidenciar a ocorrência de dissolução irregular da sociedade.

2. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.371.128/RS, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que a dissolução irregular de sociedade constitui ilícito suficiente tanto para o redirecionamento da execução fiscal de débito tributário quanto para a execução fiscal de débito não-tributário.

3. Relativamente à Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, esta Turma já concluiu que "trata da hipótese de apuração de infração para efeito de responsabilidade de terceiro em razão de violação de dever contratual ou legal, cuja configuração não depende do rito a ser processualmente observado, ou seja, irrelevante se o crédito é exigível através de execução fiscal ou de execução de sentença" (AI 00260323220144030000, Relator(a) Desembargador Federal Carlos Muta, e-DJF3 Judicial de 20/01/2015).

4. Na espécie, há indícios de dissolução irregular, diante da constatação, por oficial de justiça, de que a empresa deixou de funcionar no seu domicílio civil, caracterizando infração que enseja a responsabilidade, nos termos do enunciado supracitado, sendo que o agravado figura nos registros da empresa (f. 122-123) como procurador e administrador, assinando pela sociedade.

5. Embargos de declaração acolhidos; agravo de instrumento, provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00216 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007047-44.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.007047-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	CLAUDIO JOSE DOS SANTOS LOPES
ADVOGADO	:	SP100861 LUIZ FABIO COPPI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00045576720164036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DO PROCEDIMENTO COMUM. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE UTILIZAÇÃO INDEVIDA DE NOME E CPF. PODER GERAL DE CAUTELA. SUSTAÇÃO DE PROTESTO. PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO.

1. O presente caso trata de ação do procedimento comum com pedido de antecipação de tutela, tendo o ora agravante alegado, em sua petição inicial, que teve seu cartão de crédito bloqueado sob o fundamento de inadimplemento de imposto incidente sobre rendimentos auferidos da Petrobrás, onde afirma não ter laborado.

2. O MM. Juiz de primeira instância indeferiu a antecipação de tutela, fundamentando que "a situação narrada nos autos relativa a uso indevido do nome/CPF do requerente demanda melhor instrução do feito, com prévia e regular dilação probatória, não podendo ser reconhecida de plano pelo juízo, inexistindo, assim, a necessária verossimilhança a que alude o art. 273 do CPC".

3. No agravo de instrumento, o recorrente pleiteia a concessão da tutela antecipada, para que seja determinada "a exclusão de todas as restrições relacionadas ao inadimplemento de obrigações tributárias provenientes de salários pagos pela primeira agravada em nome e com CPF do agravante".

4. Consta dos autos cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social, bem como comprovantes de pagamentos dando conta de que o agravante é empregado da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos desde 2003. As declarações de imposto de renda dos exercícios de 2008 e 2009 são no mesmo sentido.

5. Entretanto, as declarações de imposto de renda dos exercícios de 2010 e 2011 informam que o agravante teria recebido rendimentos da Petrobras - Petróleo Brasileiro S/A, os quais geraram as inscrições de débitos tributários noticiados nos autos de origem.

6. Por outro lado, informa a União, em contrarrazões ao agravo de instrumento, que "o agravante pode ter sido vítima de fraude pelo uso indevido do seu CPF por terceiros, gerando dívidas e informações falsas a seu respeito".

7. Nesse contexto, tem-se, à primeira vista, por verossimilhança o direito alegado pelo agravante, presente, também, o perigo de danos decorrentes de restrições creditícias.

8. Entretanto, a exclusão de restrições relativas a débito tributário apresenta-se como medida que esgota o objeto da ação de origem, situação que desautoriza, por ora, seu acolhimento, já que os argumentos apresentados pelo recorrente dependem de apreciação a ser realizada no bojo da ação do procedimento comum de origem.

9. Por outro lado, com base no poder geral de cautela, entendendo pela possibilidade de sustação do protesto cuja cópia foi acostada aos autos, sendo essa medida suficiente para resguardar o direito de crédito e de participação em licitações alegados pelo agravante. Nesse sentido, cite-se precedente em caso análogo: TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, APELAÇÃO 5001515-91.2017.4.03.6103, Relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, julgada em 11/10/2018.

10. Agravo de instrumento provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

	2016.03.00.007959-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	FAUSTO PAULO CAVALHEIRO
ADVOGADO	:	SP158423 ROGÉRIO LEONETTI
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG.	:	00101873620148260565 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. REGULAR CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO POR MEIO DE DECLARAÇÕES DA CONTRIBUINTE E DE NOTIFICAÇÃO DE AUTO DE INFRAÇÃO. PRESCRIÇÃO. MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO DEVE RETROAGIR PARA A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. PARCELAMENTO DE PARTE DOS CRÉDITOS. INTURRUPÇÃO. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO DA PARCELA DOS CRÉDITOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Em relação ao termo inicial da fluência do prazo prescricional, entende-se que é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo, assim, a pretensão executória (REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC/1973 em 12.5.2010, DJe 21.5.2010).
2. O parcelamento interrompe o prazo prescricional. O termo para reinício da contagem do prazo prescricional se dá com o ato formal de exclusão do programa. Apenas a partir da data do ato administrativo que formaliza a referida exclusão é que se pode reiniciar a contagem do prazo de 5 (cinco) anos para a prescrição. Precedentes do STJ.
3. Não se vislumbra, desse modo, prescrição quanto às CDA's nº 80.2.06.042407-65, 80.6.06.101978-08 e 80.6.06101979-80, considerando que os créditos foram objeto de parcelamento, rescindido eletronicamente em 09 de agosto de 2009. Igualmente não ocorreu prescrição relativamente às CDA's nº 80.2.13.053769-90, 80.6.131128852-31 e 80.6.13.112853-12, integrantes do processo administrativo nº 13820-000594/2008-11, bem como das CDA's nº 80.2.12.008538-87, 80.6.12.019033-80, 80.6.12.019032-08 (processo administrativo nº 18208-003148-2009-81), cujas rescisões se deram, respectivamente, em 9 de outubro de 2009 e em 18 de fevereiro de 2012. Em quaisquer dos casos, não houve o transcurso do lapso de 5 (cinco) anos entre a rescisão formal do parcelamento e a distribuição da demanda.
4. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00218 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033620-95.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.033620-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE	:	RAIZEN ENERGIA S/A
ADVOGADO	:	SP175199 THATHYANNY FABRICIA BERTACO PERIA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.432/435
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00079139220108260063 1 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).
2. Os fundamentos e as teses pertinentes para a decisão da questão jurídica tratada nos autos foram analisados.
3. Caso em que sobressai o nítido caráter infringente dos embargos de declaração. Pretendendo a reforma do *decisum*, direito que lhe é constitucionalmente assegurado, deve o recorrente se valer dos meios idôneos para tanto.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00219 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034211-57.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.034211-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	DAMIANI TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA e outros(as)
	:	JOSE CARLOS DAMIANI
	:	SHIRLEY BARBOZA DAMIANI
ADVOGADO	:	SP328917B ANA KARLA DAMIANI CABRAL
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00057251620118260347 1 Vr MATAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. INCLUSÃO DOS SÓCIOS GERENTES NO POLO PASSIVO DA AÇÃO EXECUTIVA. POSSIBILIDADE IMÓVEL. ALIENAÇÃO EM PERÍODO ANTERIOR AO REDIRECIONAMENTO DOS SÓCIOS. FRAUDE À EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Os apelantes pleiteiam a exclusão dos sócios gerentes JOSÉ CARLOS DAMIANI e SHIRLEY BARBOZA DAMIANI do polo passivo da execução fiscal de nº 46/2005, relativos aos débitos inscritos nas CDA nº 80205035756-21 e 801705015375-59, bem como o levantamento da penhora recaída sobre os imóveis de matrícula nº 13841, situado na comarca de Matão/SP.
2. Os sócios, bem como o diretor, o gerente ou o representante são órgãos dos quais se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, independentemente da natureza do débito tributário, para que haja responsabilização do sócio, deverá ser comprovada a sua condição de gerente, bem como a prática de atos em infração à lei, contrato social ou estatutos da sociedade ou a ocorrência de abuso de poder, consoante previsto no inciso III do artigo 135 do CTN.
3. Logo, a atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível com a comprovação, a cargo do credor, de que houve gestão dos sócios com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar deliberadamente o credor público, ou a dissolução irregular da sociedade sem as devidas formalidades inerentes ao ato mencionado.
4. Embora a embargada não tenha informado os atos considerados excessivos ou praticados com infração à lei ou contrato pelos sócios, verifica-se junto às fls. 32 (requerimento da União para citação da executada por oficial de justiça) e 36 vº da execução fiscal em apenso, que fora devidamente requerida pelo Fisco citação da executada e concluída a diligência pelo Sr. Oficial de Justiça, na qual o representante legal da empresa informou

que essa encontrava-se inativa desde março de 2002, bem como não possuía bens.

5. Com base em tais informações, bem como do verificado às fls. 46/58 dos autos em apenso (informações da Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP), é possível concluir que houve a dissolução irregular da empresa executada, haja vista essa ter deixado de operar no endereço informado e sem que houvesse a devida comunicação aos órgãos de registro competentes, sem que houvesse, também, o devido pagamento dos débitos tributários relativos ao Fisco, esses oriundos de períodos anteriores à sua dissolução, o que autoriza, nos termos da Súmula nº 435/STJ e da jurisprudência deste E. Tribunal, a inclusão dos sócios gerentes no polo passivo da ação fiscal. Mantida, portanto, a r. sentença de primeiro grau nesse sentido.

6. No que tange a penhora e verificação de fraude a execução em relação a alienação do imóvel de matrícula nº 13.841, sócios restou assentado na jurisprudência do STJ e deste E. Tribunal que, tratando-se de o redirecionamento dos sócios, somente haverá fraude quando realizada a alienação de bens após o seu redirecionamento ao polo passivo da ação executiva.

7. Nesse sentido, observando a data de venda do imóvel pelos coexecutados descrita junto a matrícula do imóvel constante à fl. 54 (20/08/2001), bem como da inscrição dos débitos em dívida ativa da empresa executada (03/02/2005), a data da propositura da execução fiscal (28/04/2005) e da solicitação pela União Federal acerca da inclusão dos sócios gerentes no polo passivo da demanda (28/06/2007), conclui-se por não haver fraude a execução na presente alienação, haja vista que essa se deu em momento anterior à citação e inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal.

8. De rigor, portanto, a reforma parcial da r. sentença do juízo *a quo*, com o consequente levantamento da construção havida sobre o imóvel de matrícula nº 13.841.

9. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento a apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00220 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038974-04.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.038974-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	:	SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
APELADO(A)	:	FRANRO COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP199162 CAMILA SAAD VALDRIGHI
No. ORIG.	:	00029082620088260624 A Vr TATUI/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. PORTARIA 74/95 E PORTARIA 69/2004. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A sentença julgou procedentes os embargos pelo só fundamento de que o agente fiscal não teria observado as alterações trazidas pela Portaria 69/2004, que alterou o critério de tolerância individual, o que impactaria na conclusão do critério da média, em que foi reprovada a embargante.

2. Todavia, a apelante demonstrou que a Portaria 69/2004 foi devidamente observada pelo agente fiscal, conforme se depreende da simples análise do documento de fl. 102.

3. Ainda assim, a apelada não foi aprovada no critério da média, pois o peso médio do lote de 20 unidades constatou um total de 188,8 gramas, quando o mínimo aceitável era de 197 gramas.

4. Nesse prisma, não há qualquer ilegalidade no auto de infração ora em questão, que se mantém plenamente válido, devendo-se dar prosseguimento à execução fiscal em apenso.

5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00221 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001032-92.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.001032-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ANDREIA FILIPA GUARREIRO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ALAN RAFAEL ZORTEA DA SILVA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
No. ORIG.	:	00010329220164036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA. CÉDULA DE IDENTIDADE DE ESTRANGEIRO. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. GRATUIDADE. GARANTIA DE EXERCÍCIO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm cabimento apenas quando a decisão atacada contiver vícios de omissão, obscuridade ou contradição, hipóteses não verificadas no caso em apreço.

2. A expedição gratuita da Cédula de Identidade de Estrangeiro a pessoas hipossuficientes encontra fundamento em norma constitucional (art. 5º, LXXVI, da CF/88), a qual visa assegurar o exercício de direitos fundamentais não apenas aos nacionais, mas também aos estrangeiros.

3. Ademais, o disposto no artigo 4º, XII, da Lei nº 13.445/2017 - Lei da Migração prevê a isenção de taxas concernentes à regularização de estrangeiros no país, mediante declaração de hipossuficiência econômica.

4. O que se percebe é que a embargante deseja que prevaleça a tese por ela defendida, no afã de reagitar questões de direito já dirimidas, à exaustão, pela Turma julgadora, com nitida pretensão de inversão do resultado final, o que não é possível na via estreita dos embargos de declaração.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00222 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007196-73.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.007196-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LOURDES ALICIA LEANDRO SALAZAR
ADVOGADO	:	CRISTIANO OTAVIO COSTA SANTOS (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO

No. ORIG.	:	00071967320164036100 4 Vr SAO PAULO/SP
-----------	---	--

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA. CÉDULA DE IDENTIDADE DE ESTRANGEIRO. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. GRATUIDADE. GARANTIA DE EXERCÍCIO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm cabimento apenas quando a decisão atacada contiver vícios de omissão, obscuridade ou contradição, hipóteses não verificadas no caso em apreço.
2. A expedição gratuita da Cédula de Identidade de Estrangeiro a pessoas hipossuficientes encontra fundamento em norma constitucional (art. 5º, LXXVI, da CF/88), a qual visa assegurar o exercício de direitos fundamentais não apenas aos nacionais, mas também aos estrangeiros.
3. Ademais, o disposto no artigo 4º, XII, da Lei nº 13.445/2017 - Lei da Migração prevê a isenção de taxas concernentes à regularização de estrangeiros no país, mediante declaração de hipossuficiência econômica.
4. O que se percebe é que a embargante deseja que prevaleça a tese por ela defendida, no afã de reagitar questões de direito já dirimidas, à exaustão, pela Turma julgadora, com nítida pretensão de inversão do resultado final, o que não é possível na via estreita dos embargos de declaração.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00223 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010280-82.2016.4.03.6100/SP

	:	2016.61.00.010280-2/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE	:	União Federal - MEX
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	EDENILZA BARBOSA GEOCKING YILMAZ
ADVOGADO	:	SP341930 TANIA TRAJANO DA CRUZ e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00102808220164036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA VÍCIOS DO ART. 1022 DO CPC.

1. Acórdão que não padece de omissão, obscuridade ou contradição a justificar a oposição de embargos de declaração. Ausência de ofensa ao disposto nos artigos 489, parágrafo 1º, inciso IV, e 1022 do CPC/2015.
2. No atinente ao prequestionamento, desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, mostra-se suficiente a viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no art. 1.025 do Código de Processo Civil.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00224 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013766-75.2016.4.03.6100/SP

	:	2016.61.00.013766-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	TOF PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP214612 RAQUEL DEGNES DE DEUS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00137667520164036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DE VALORES INCLUÍDO INDEVIDAMENTO NO PARCELAMENTO DE QUE TRATA A LEI N. 11.941/09. ACOLHIMENTO ADMINISTRATIVO. PERDA SUPERVENIENTE. INTERESSE DE AGIR. PRECEDENTES DO STJ. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O mandado de segurança é ação de curho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.
2. *In casu*, pretende a impetrante a exclusão dos valores incluídos na consolidação dos parcelamentos (processos administrativos nº 10880.479842/2004-18 e 18208.006038/2007-18), em razão da revisão de ofício e cancelamento dos autos de infração nº 0007717 (processo administrativo nº 10830.004906/2003-35) e 0007718 (processo administrativo nº 10830.004905/2003-91), bem como a suspensão da exigibilidade dos saldos devedores dos parcelamentos, até a efetiva exclusão dos valores acima indicados, sem que a impetrante seja excluída dos parcelamentos.
3. Após a revisão administrativa do parcelamento (18208.006038/2007-18), foi apurada a existência de saldo a pagar, uma vez que remanesceu débito de PIS (fls. 130/131), tendo a impetrante/apelante concordado com a revisão da forma realizada pela autoridade administrativa, efetuando o pagamento do saldo do parcelamento e a sua quitação, restando evidente que houve perda superveniente do interesse de agir.
4. O acolhimento administrativo da pretensão mandamental, enseja a perda superveniente do interesse de agir e, na forma do art. 6º, § 5º, da Lei 12.016/2009, e do art. 485, inciso VI, do NCPC, a denegação da ordem.
5. Processo extinto.
6. Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00225 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022222-14.2016.4.03.6100/SP

	:	2016.61.00.022222-4/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	PEDRO ARCE VARGAS e outros(as)
	:	ALEXANDRA RIVERA MÔNCADEA
ADVOGADO	:	JOAO FREITAS DE CASTRO CHAVES (Int.Pessoal)

	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
INTERESSADO	:	JOFRAN ARCE RIVERA
ADVOGADO	:	JOAO FREITAS DE CASTRO CHAVES e outro(a)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	0022221420164036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA. CÉDULA DE IDENTIDADE DE ESTRANGEIRO. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. GRATUIDADE. GARANTIA DE EXERCÍCIO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração têm cabimento apenas quando a decisão atacada contiver vícios de omissão, obscuridade ou contradição, hipóteses não verificadas no caso em apreço.
- A expedição gratuita da Cédula de Identidade de Estrangeiro a pessoas hipossuficientes encontra fundamento em norma constitucional (art. 5º, LXXVI, da CF/88), a qual visa assegurar o exercício de direitos fundamentais não apenas aos nacionais, mas também aos estrangeiros.
- Ademais, o disposto no artigo 4º, XII, da Lei nº 13.445/2017 - Lei da Migração prevê a isenção de taxas concernentes à regularização de estrangeiros no país, mediante declaração de hipossuficiência econômica.
- O que se percebe é que a embargante deseja que prevaleça a tese por ela defendida, no afã de reagitar questões de direito já dirimidas, à exaustão, pela Turma julgadora, com nítida pretensão de inversão do resultado final, o que não é possível na via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00226 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012834-72.2016.4.03.6105/SP

	2016.61.05.012834-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
EMBARGANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.118/123 v
INTERESSADO	:	Prefeitura Municipal de Campinas SP
PROCURADOR	:	SP301383 REBECCA DO VALLE FARINELLA e outro(a)
ENTIDADE	:	Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
No. ORIG.	:	00128347220164036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISSCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO. RECURSO PROTETÓRIO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. MULTA.

- É plenamente possível afêr-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
- O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
- Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
- Verifico o caráter meramente protetório dos embargos de declaração opostos pela União Federal, por se insurgir em face de acórdão julgado em consonância com decisão proferida pelo STF sob a sistemática da repercussão geral (RE n. 574.706), o que enseja a aplicação de multa no percentual de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do disposto no artigo 1.026, § 2º, do CPC.
- Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, com aplicação de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00227 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013914-71.2016.4.03.6105/SP

	2016.61.05.013914-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	CMT COM/ E PRESTACAO DE SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP195498 ANDRE RICARDO TORQUATO GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00139147120164036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA NÃO EFETIVADA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- A execução fiscal aplicam-se as disposições da Lei nº 6.830/80 (Lei de Execução Fiscal), norma específica, que prevê expressamente em seu Art. 16, §1º, que "não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução". É nesse sentido o entendimento exarado pelo C. STJ em julgamento de recurso representativo de controvérsia, bem como o entendimento desta Turma.
- Não se vislumbra qualquer violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, já que os embargos à execução não são o único meio de defesa do executado, que pode se valer, ainda, da ação de conhecimento (anulatória ou desconstitutiva) e da exceção de pré-executividade.
- Apeleção não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2019.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00228 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005412-28.2016.4.03.6111/SP

	2016.61.11.005412-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	UNIMED DE MARILIA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO	:	SP037920 MARINO MORGATO e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	:	SP317789 EDUARDO RAFFA VALENTE e outro(a)
No. ORIG.	:	00054122820164036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RESSARCIMENTO OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE. REPERCUSSÃO GERAL. RE 597064-RJ. TEMA 345. IVR.

1. O entendimento do STJ é de que a prescrição para a cobrança da dívida ativa de natureza não tributária é quinquenal, com base no Decreto 20.910/1932.
2. "É constitucional o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei 9.656/98, o qual é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS e posteriores a 4/6/1998, assegurados o contraditório e a ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os marcos jurídicos".
3. Não restou comprovado que a aplicação do Índice de Valoração do Ressarcimento - IVR é superior à média do praticado pelas operadoras de planos de saúde.
4. O encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios, a teor do entendimento pacificado pelo C. STJ no REsp 1143320/RS, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos.
5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à Apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00229 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002158-35.2016.4.03.6115/SP

	2016.61.15.002158-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
EMBARGANTE	:	Ordem dos Músicos do Brasil Conselho Regional do Estado de Sao Paulo OMB/SP
ADVOGADO	:	MG105420 GIOVANNI CHARLES PARAIZO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	:	SP235872 MARCO ANTONIO GHANNAGE BARBOSA e outro(a)
No. ORIG.	:	00021583520164036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EXIGÊNCIA DE NOTA CONTRATUAL POR PARTE DA ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL - DESNECESSIDADE DE INSCRIÇÃO DO PROFISSIONAL - ATIVIDADE ARTÍSTICA - JULGAMENTO EM REPERCUSSÃO GERAL PELO STF - SUPERVENIÊNCIA DE ATOR INFRALEGAL - INCAPACIDADE DE ALTERAR O JULGAMENTO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.

- I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição, omissão ou erro material existentes;
- II - O acórdão embargado adotou o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 795.467 no sentido de que não há obrigatoriedade de registro de músicos junto à Ordem dos Músicos do Brasil por não se tratar de atividade com potencial lesivo. E, por ser assim, reconheceu que a autarquia não poderia exigir, dos estabelecimentos comerciais contratantes dos profissionais de música, a chamada "nota contratual".
- III - A edição de portaria pelo Ministério do Trabalho não altera esse panorama diante da impossibilidade de atos normativos infralegais inovarem o ordenamento jurídico (art. 5º, II, CF).
- IV - Os embargos de declaração não são via idônea para discussão de afronta à Constituição Federal e a súmula vinculante. Para o primeiro caso está previsto o recurso extraordinário e, para o segundo, a via da reclamação. No caso *sub judice*, entretanto, inexistiu afronta, mas sim reconhecimento da autoridade da decisão emanada do STF no julgamento do RE 795.467, firmado em sede de repercussão geral.
- V - Não se verifica incompatibilidade entre o aqui decidido e o acórdão emanado do TRF1 (processo nº 0007542-97.2007.4.01.3803), pois a causa de pedir da demanda *sub judice* se relaciona aos músicos que não dependem de inscrição na autarquia.
- VI - Embargos de declaração rejeitados."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00230 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001167-35.2016.4.03.6123/SP

	2016.61.23.001167-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	JOSE DA FONSECA RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP157682 GUILHERME ALVIM CRUZ e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00011673520164036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. VEÍCULO AUTOMOTIVO. ALIENAÇÃO APÓS A INSCRIÇÃO DE DÉBITOS DO DEVEDOR EM DÍVIDA ATIVA. SOLVÊNCIA DO DEVEDOR NÃO DEMONSTRADA. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. INCIDÊNCIA DO ART. 185 DO CTN. AFASTAMENTO DA SÚMULA 375/STJ. PRECEDENTE DO STJ EM RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Quanto a hipótese de fraude a execução fiscal, o C. Superior Tribunal de Justiça elevou a matéria à sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 240 - Resp nº 1.141.990/PR), na qual decidiu-se que a Súmula nº 375/STJ não se aplica às execuções fiscais, diante da existência de disposição específica na legislação tributária acerca do tema (art. 185 do CTN).
2. Nos termos do respectivo paradigma, trata-se de presunção absoluta de fraude (*jure et de jure*), o que dispensa a verificação de elementos de ordem subjetiva, como a boa fé do adquirente, bem como de possível conluio entre o alienante (devedor) e o terceiro adquirente a frustrar o recebimento dos créditos tributários pelo credor público (*consilium fraudis*).
3. Para averiguação de fraude à execução, há de se ter como premissa o marco temporal da alienação questionada, a saber: a) se alienado o bem pelo executado até 08/06/2005, faz-se necessária a prévia citação do executado no processo judicial para que fique configurada a fraude em tela; b) se a transmissão da propriedade ocorre a partir de 09/06/2005 (início da vigência da LC nº 118/05, que alterou a redação do artigo 185 do CTN), restou firmada a tese de que a caracterização da fraude à execução requer apenas que a alienação tenha sido efetivada após a inscrição de débito fiscal em dívida ativa.
4. A fraude à execução fiscal somente poderá ser lida se restar comprovado a reserva, pelo devedor, de outros bens ou rendas passíveis de quitação integral da dívida, nos termos do parágrafo único do art. 185 do CTN, sendo que, tratando-se de embargos de terceiro, compete ao embargante o ônus de provar a respectiva solvência do executado. Precedente deste E. Tribunal.
5. Verifica-se que, ao tempo da alienação do veículo de placa FDJ7259 (23/06/2015), já haviam débitos inscritos em dívida ativa em nome da alienante (29/05/2015) relativos à CDA nº 80115087276-25, bem como não se desincumbiu o embargante do ônus de provar que a executada possuía outros bens ou rendas suficientes ao pagamento integral dos débitos tributários, existindo em sua peça inicial, tão somente, a alegação genérica de que o executado possui imóveis situados em área nobre município de Atibaia/SP, sem o devido lastro probatório a comprovar tal afirmação.
6. Ressalte-se que, ao não solicitar do alienante, no ato da compra do bem, as efetivas provas de inexistência de ônus seu nome nos órgãos judiciais e administrativos que pudessem recair sobre o veículo, tal conduta fora no mínimo negligente, não podendo esta atingir o credor público, o qual tomou as providências necessárias à cobrança do débito tributário em momento anterior ao avençado entre o apelante e o executado. Dessa feita, verificado eventual prejuízo sofrido, deve o adquirente buscar as vias próprias para o ressarcimento em face do alienante.
7. Portanto, verificado que a venda do veículo se deu após inscrição dos débitos em dívida ativa e sem que houvesse a reserva de bens ou rendas livres à quitação integral da dívida tributária, de rigor é o reconhecimento de fraude a execução fiscal na presente alienação, nos termos do art. 185 do CTN, nos termos do art. 185 do CTN e do Resp nº 1.141.990/PR.
8. Mantida a r. sentença do juízo de primeiro grau, com a consequente manutenção da constrição havida sobre o veículo de placa FDJ7259.
9. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00231 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001544-73.2016.4.03.6133/SP

	2016.61.33.001544-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	JOAO VITOR RAMIREZ CARVALHO GONZAGA MARTINS - INCAPAZ
ADVOGADO	:	SP266497 ANGELO XAVIER FERREIRA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	VERONICA AIDE RAMIREZ CARVALHO
ADVOGADO	:	SP266497 ANGELO XAVIER FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00015447320164036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO EM EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE DOS FILHOS DO CASAL PARA AJUIZAMENTO DA AÇÃO. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Podem os filhos do casal proprietário do imóvel ajuizar embargos de terceiro a fim de discutir a característica de bem de família do imóvel no qual residem com seus pais, por serem integrantes da entidade familiar protegida pela Lei nº 8.009/90. Precedentes do C. STJ.
2. De rigor a reforma da r. sentença de primeiro grau, para afastar a ilegitimidade ativa ora recorrente, impondo-se o retorno dos autos ao juízo de origem para o regular prosseguimento do feito
3. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00232 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001009-35.2016.4.03.6137/SP

	2016.61.37.001009-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	AUTO POSTO ALVORADA DE DRACENA LTDA
ADVOGADO	:	SP324502A MAURO RAINÉRIO GOEDERT e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	:	RODRIGO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
No. ORIG.	:	00010093520164036137 1 Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. APLICAÇÃO DE PENALIDADE COM BASE NA LEI N.º 9.933/99 E PORTARIA 23/85. BOMBA DE COMBUSTÍVEL. IRREGULARIDADE. REGULARIDADE NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. No caso dos autos, o apelante foi autuado pelo Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO na data de 30/04/2014, nos termos do auto de infração nº 2623008, em razão da presença de bomba de combustível com erro de medição maior do que o tolerável pela legislação metrológica, infração prevista nos artigos de 1º a 5º, da Lei nº 9.933/1999, c/c o subitem 11.2.1 das instruções aprovadas pela Portaria Inmetro nº 23/1985 (f. 54).
2. Com relação ao processo administrativo, pela documentação apresentada às f. 53-91, verifica-se que foi garantido o contraditório, não havendo nos autos comprovação de que houve violação de qualquer princípio constitucional ou administrativo. Ademais, o fato de não serem acolhidas as razões do embargante não significa a existência de nulidade no processo administrativo.
3. Por outro lado, verifica-se nos autos que a apelante é recorrente neste tipo de infração, o que faz perder força a sua alegação de que a irregularidade verificada em relação à vazão do combustível foi mínima (limite: 0,5 %, apurada: 0,7 %). Assim, considerando a reincidência da parte infratora, não há se falar em revisão do valor da multa fixada (sete mil e duzentos reais, f. 63).
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00233 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001104-50.2016.4.03.6142/SP

	2016.61.42.001104-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	JOSE DINIZ DE OLIVEIRA NETO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00011045020164036142 1 Vr LINS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. BEM DE FAMÍLIA. NÃO COMPROVADO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam (art. 1º da Lei 8.009/90).
2. Denota-se a ausência, na inicial, de documentos hábeis a comprovar ser o imóvel construído utilizado para residência da família do embargante.
3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

	2016.61.44.002282-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	LABO ELETRONICA S/A
No. ORIG.	:	00022822820164036144 1 Vr BARUERI/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO. INÉRCIA DA EXEQUENTE CONFIGURADA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A caracterização da prescrição intercorrente, na forma do art. 40 da Lei nº 6.830/80, não prescinde da demonstração, por parte do executado, de que a paralisação do feito executivo tenha se dado em razão da inércia injustificada perpetrada pela exequente, sendo, portanto, insuficiente perquirir, pura e simplesmente, o decurso do prazo quinquenal. Precedentes.
2. Tendo a execução fiscal sido proposta e, por desídia da exequente, permanecer arquivado sem qualquer diligência útil à persecução do crédito pelo prazo de 5 (cinco) anos, contados do decurso do período de 1 (um) ano de suspensão, de rigor a declaração da prescrição intercorrente, após oitiva da Fazenda Pública, nos termos do art. artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80.
3. Não há que se falar em consumação da prescrição intercorrente se o feito executivo estiver suspenso em razão de parcelamento a que o contribuinte aderir, já que, nestes casos, a própria exigibilidade do crédito tributário restará suspensa. Diante da impossibilidade de exercício efetivo da pretensão executiva, não há que se falar em curso do prazo prescricional.
4. Caso concreto em que, das "Informações de Ocorrência" (fls. 197) que constam no relatório da Dívida Ativa nº 80295016615, verifica-se que há menção apenas à adesão ao REFIS - que, conforme alega a apelante, teve vigência no período de 23/03/2000 a 01/11/2003 - bem como ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009 (que, conforme alega a apelante, foi formalizado em 27/11/2009). Não há qualquer menção de que o débito em cobro tenha sido incluído no PAEX. Por sua vez, do extrato juntado às fls. 200 - em que consta a adesão da exequente ao PAEX em 21/08/2006 - não é possível concluir que o débito, objeto desta execução fiscal, também tenha sido, de fato, incluído no referido programa de parcelamento. De outro modo, repise-se que no relatório da Dívida Ativa nº 80295016615 não constou a inclusão do débito no PAEX. Por esse motivo, os marcos temporais indicados pela apelante referente à alegada inclusão no PAEX (21/08/2006 a 20/11/2009) não podem ser considerados para fins de suspensão da prescrição.
5. Adotando-se os marcos de 01/11/2003 (exclusão do REFIS) e de 27/11/2009 (formalização do parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009), tem-se que a presente execução fiscal ficou paralisada por mais de seis anos, sem que houvesse qualquer causa interruptiva/suspensiva comprovada pela apelante. Ressalte-se que no referido lapso temporal, a exequente permaneceu absolutamente inerte, sem apresentar qualquer manifestação nestes autos.
5. Apelação e reexame necessário não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
 CECÍLIA MARCONDES
 Desembargadora Federal Relatora

00235 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000017-21.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.000017-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	VANEIDE MARINHO VILELA GALLI
ADVOGADO	:	SP154065 MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS e outro(a)
INTERESSADO	:	CESARIO GALLI NETTO
	:	CGN INCORPORADORA LTDA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00178221720074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO CARACTERIZADA. DECADÊNCIA.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.
2. Na linha preconstituída no âmbito do v. acórdão embargado, "nos termos do artigo 173, I, do CTN, a autoridade tributária possui prazo de cinco anos para constituir o crédito (no caso, através de lançamento de ofício), contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".
3. Depreende-se que o crédito referente ao período de dezembro/1997, vencido em janeiro/1998, foi, de fato, fulminado pela decadência, porquanto a respectiva data de notificação, incontroversa nos autos, deu-se somente em 27/10/04.
4. Embargos de declaração acolhidos, atribuindo-lhes efeitos modificativos para o fim de determinar a exclusão do montante referente à contribuição apurada no período de dezembro/1997.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, atribuindo-lhes efeitos modificativos para o fim de determinar a exclusão do montante referente à contribuição apurada no período de dezembro/1997, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
 CECÍLIA MARCONDES
 Desembargadora Federal Relatora

00236 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002184-11.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.002184-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	HOSPITAL MONUMENTO LTDA
ADVOGADO	:	SP017513 DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00215050220164036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm cabimento apenas quando a decisão atacada contiver vícios de omissão, obscuridade, contradição ou erro material (artigo 1.022 do CPC), não podendo ser opostos para sanar o mero inconformismo da parte.
2. No presente caso, não há qualquer vício a ser sanado, vez que o acórdão se encontra suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.
3. O julgado consignou expressamente, com fundamento na legislação e na jurisprudência deste Colegiado, a possibilidade do bloqueio de ativos financeiros sem a prévia ciência do executado, inclusive antes de efetivada a citação. Evidente que o acórdão, ao justificar a adoção da medida no poder geral de cautela e no princípio da efetividade da jurisdição, bem como ao ressaltar a possibilidade de diferimento do contraditório, afastou os fundamentos aduzidos pelo embargante no sentido da violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, não havendo que se falar em vício de omissão ou de julgamento *infra* ou *ultra*

petita.

4. De outro lado, não se vislumbra a existência de pontos conflitantes no aresto. O fato de ter sido autorizado o bloqueio de ativos financeiros antes da citação e, ao mesmo tempo, indeferida a inscrição do nome do devedor nos cadastros de inadimplentes não importa contradição, vez que se cuidam de institutos jurídicos diversos, regidos, cada qual, por regras distintas.

5. Desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.

6. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para eventual acolhimento do recurso, que se alegue e constata efetivamente a existência de quaisquer dos vícios acima mencionados.

7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00237 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013836-98.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.013836-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	:	SP184474 RENATO NEGRÃO DA SILVA
APELADO(A)	:	LINOFORTE MOVEIS LTDA
ADVOGADO	:	SP127249 APARECIDO BALSALOBRE
No. ORIG.	:	00065246820148260407 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. INMETRO. MULTA. RESOLUÇÃO 02/2001 DO CONMETRO. SOFÁ. DESNECESSIDADE DE ETIQUETAGEM TÊXTIL.

1. O Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial foi instituído pela Lei n. 5.966/73 (art. 1º), com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais. Criando, também o CONMETRO - Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, órgão normativo do mencionado Sistema (art. 2º) e o INMETRO - Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, órgão executivo central daquele Sistema (arts. 4º e 5º).

2. A questão a ser decidida nos presentes autos é se sofás estão enquadrados no conceito de produtos têxteis. Não existe qualquer dispositivo legal ou regulamentar que enquadre os sofás no conceito de produtos têxteis. Contudo o próprio INMETRO responde em seu site que sofás são isentos de etiquetagem.

3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00238 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027570-19.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.027570-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	FRONTAL MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP037955 JOSE DANILO CARNEIRO
APELADO(A)	:	MARIA PEREIRA DO VALE DE SOUZA e outro(a)
	:	FRANCISCO RODRIGUES DE SOUZA espólio
ADVOGADO	:	SP243053 PAULO ROBERTO DANIEL DE SOUSA JUNIOR
No. ORIG.	:	00023068619938260292 A Vr JACAREI/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO PELO TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA - PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA - REDIRECIONAMENTO DO FEITO AOS SÓCIOS DA EXECUTADA - INÉRCIA DA UNIÃO - APELAÇÃO IMPROVIDA.

1- A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 05 anos, contados da data da sua constituição definitiva, conforme disposto no art. 174 do CTN.

2- O marco final deve ser analisado de acordo com a data de ajuizamento da execução: se anterior a 09/06/2005 (vigência da Lei Complementar nº 118/05), corresponderá à data deste ajuizamento, pois se aplica a redação antiga do art. 174, § único, I, CTN sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ; se o ajuizamento for posterior a 09/06/2005, em atenção ao princípio "*tempus regit actum*", o marco final consistirá no despacho do juiz que ordenar a citação, nos termos da nova redação deste mesmo dispositivo.

3- Inaplicável a Súmula 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional em buscar obter a citação da empresa executada. Após juntada do mandado de citação negativo, a União optou por redirecionar o feito aos sócios da empresa. Referido pedido foi deferido e a ação fiscal prosseguiu somente em face desses até prolação da sentença. A empresa executada jamais foi citada.

4- De rigor, o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, porquanto presente período superior a cinco anos entre a data da constituição do crédito tributário (em 19/04/1990) e a citação da empresa executada, ato processual não realizado até a presente data.

5- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00239 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032888-80.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.032888-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	SUCOS KIKI LTDA e outro(a)
	:	WAGNER MEDEIROS FERNANDES GONCALVES
ADVOGADO	:	SP217581 BARBARA KRISHNA GARCIA FISCHER
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	12.00.04382-8 A Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR CERTIFICADA NOS AUTOS EXECUTIVOS - REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. AUTUAÇÕES FISCAIS DECORRENTES DA INOBSERVÂNCIA DE REGRAMENTOS ATINENTES AO REGIME DE ADMISSÃO TEMPORÁRIA DE MERCADORIAS (INFRAÇÕES ADMINISTRATIVAS AO CONTROLE DAS IMPORTAÇÕES). HIGIDEZ DA COBRANÇA NÃO INFIRMADA PELA PARTE CONTRIBUINTE. MULTAS IMPOSTAS NOS PATAMARES CORRESPONDENTES ÀS INFRAÇÕES IDENTIFICADAS.

1. A ilegitimidade passiva é matéria de ordem pública, em relação à qual não se opera a preclusão. Pode, portanto, ser analisada a qualquer tempo e grau de jurisdição, até mesmo de ofício pelo órgão julgador.
2. O STJ pacificou o entendimento de que o evento dissolução irregular resta demonstrado nos casos em que a exequente comprova a existência de Certidão emitida por Oficial de Justiça, a atestar que a empresa não mais se encontra em funcionamento no endereço cadastrado perante os órgãos oficiais, situação que evidencia sua desativação irregular.
3. Conforme relatado ao Oficial de Justiça pelo próprio embargante pessoa física, na qualidade de representante legal da empresa, a pessoa jurídica está desativada e não possui bens. Hipótese que se amolda perfeitamente ao quanto decidido pelo STJ no REsp nº 1.371.128/RS (precedente paradigmático). Dissolução irregular identificada. Redirecionamento da execução fiscal pertinente.
4. A embargante pessoa jurídica importou diversas unidades de embalagens (conhecidas como "pallet bins") em julho de 2003. No mês seguinte, protocolou Requerimento de Concessão do Regime de Admissão Temporária para a mercadoria importada, o que lhe foi deferido pela Administração pelo período de 03 (três) meses.
5. Esgotado o prazo em questão sem que a empresa realizasse o retorno (dever de reexportação), e decorrido *in albis* também o lapso posteriormente concedido para que informasse qual providência adotaria para a extinção do regime (artigo 15 da IN SRF nº 285/2003), sobrevieram as autuações impugnadas, cuja presunção de legitimidade e regularidade é presumida e não foi infirmada no caso concreto.
6. As multas aplicadas correspondem às infrações identificadas pelo agente fiscal, as quais não foram infirmadas na via administrativa, tampouco na esfera judicial.
7. Nenhuma das multas exorbitou o importe de 75% (setenta e cinco por cento). O montante mencionado no apelo refere-se ao somatório de todas elas e não se mostra excessivo ao se considerar que a empresa infringiu diversas disposições normativas, de modo a ensejar a aplicação da penalidade atinente a cada uma delas.
8. Multas punitivas, dotadas de caráter pedagógico. Efeito confiscatório não caracterizado.
9. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2019.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00240 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004828-42.2017.4.03.6105/SP

	2017.61.05.004828-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	MUNICIPALIDADE DE CAMPINAS SP
ADVOGADO	:	SP279922 CARLOS JUNIOR DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00048284220174036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE TAXA DE COLETA E REMOÇÃO DE LIXO. NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. NÃO AFASTADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A Primeira Seção do STJ, ao apreciar o REsp nº 1.111.124/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, firmou a compreensão no sentido de que a remessa ao endereço do contribuinte do carnê de pagamento do IPTU e das taxas municipais é ato suficiente para a notificação do lançamento tributário e que milita em favor do fisco municipal a presunção de que a notificação foi entregue ao contribuinte. Segundo o teor da Súmula nº 397/STJ: "O contribuinte do IPTU é notificado do lançamento pelo envio do carnê ao seu endereço".
2. Desse modo, não tendo sido comprovado qualquer fato consistente a ilidir a presunção de legalidade e veracidade do ato administrativo consubstanciado no título executivo extrajudicial, deve ser mantida a sentença.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00241 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005402-65.2017.4.03.6105/SP

	2017.61.05.005402-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
EMBARGANTE	:	SAFERPAK PLASTICOS LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP303253 ROBERY BUENO DA SILVEIRA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.145/147 v
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00054026520174036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissão, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00242 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006607-32.2017.4.03.6105/SP

	2017.61.05.006607-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
----------	---	--

APELANTE	:	MUNICÍPIO DE CAMPINAS
PROCURADOR	:	SP111092 HERMINIO XAVIER SOARES NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00066073220174036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXTINÇÃO. CONDENAÇÃO DO EXEQUENTE EM HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO PERCENTUAL MÍNIMO DO ART. 85, § 3º, DO CPC. APELO IMPROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de condenação do Município exequente ao pagamento de honorários advocatícios na r. sentença, que julgou extintos, com julgamento do mérito, os embargos à execução fiscal, com relação aos exercícios de 2012/2014, diante do reconhecimento jurídico do pedido, e sem apreciação do mérito, com relação ao exercício de 2015, por ausência de interesse processual.
2. Remansosa a jurisprudência do C. STJ no sentido da condenação do exequente em honorários quando a extinção da execução ocorrer após o oferecimento de defesa pelo contribuinte. Precedentes do STJ e desta Corte.
3. Condenação do Município ao pagamento de honorários advocatícios fixados no mínimo legal, previsto no artigo 85, § 3º, do CPC.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2019.
 CECÍLIA MARCONDES
 Desembargadora Federal Relatora

00243 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007004-91.2017.4.03.6105/SP

	2017.61.05.007004-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	MUNICÍPIO DE CAMPINAS
PROCURADOR	:	SP111092 HERMINIO XAVIER SOARES NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuária INFRAERO
PROCURADOR	:	SP090911 CLAUDIA LUIZA BARBOSA NEVES e outro(a)
No. ORIG.	:	00070049120174036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. CONDENAÇÃO DO EXEQUENTE EM HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO PERCENTUAL MÍNIMO DO ART. 85, § 3º, DO CPC.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de condenação do Município exequente ao pagamento de honorários advocatícios na r. sentença, que resolveu o mérito, ante o reconhecimento jurídico do pedido, nos termos do disposto no artigo 487, III, "a", do CPC.
2. Remansosa a jurisprudência do C. STJ no sentido da condenação do exequente em honorários quando a extinção da execução ocorrer após o oferecimento de defesa pelo contribuinte. Precedentes do STJ e desta Corte.
3. Condenação do Município ao pagamento de honorários advocatícios fixados no mínimo legal, previsto no artigo 85, § 3º, do CPC.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2019.
 CECÍLIA MARCONDES
 Desembargadora Federal Relatora

00244 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003599-68.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.003599-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	CEREALISTA PRINCESA DO VALE LTDA
ADVOGADO	:	SP063084 EUGENIO LUCIANO PRAVATO
No. ORIG.	:	15.00.00107-7 2 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL. PROPOSITURA INDEVIDA. EXTINÇÃO DO FEITO EXECUTIVO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A questão acerca da suspensão da exigibilidade do crédito que gerou a CDA n.º 80.6.04.054465-67, objeto de execução nos autos de origem, é insuscetível de reanálise, tendo em vista que já foi definitivamente decidida na Apelação n.º 0022683-31.2013.4.03.9999, a qual teve trânsito em julgado certificado em 03/03/2017, consoante consulta ao site eletrônico deste Tribunal.
2. Da leitura da referida decisão judicial transitada em julgado no Processo n.º 0022683-31.2013.4.03.9999, se extrai ter sido reconhecido que o crédito fiscal que gerou a CDA n.º 80.6.04.054465-67, objeto do pedido de compensação n.º 13832.000087/99-41, formulado em 26/09/1999 (fs. 28 e 53), estava com a exigibilidade suspensa ao tempo de sua inscrição em dívida ativa, em razão da interposição, em 16/04/2003 (fs. 32), de recurso administrativo contra a não-homologação do requerimento de compensação.
3. Tendo em vista que, ao tempo da inscrição em dívida ativa (13/07/2004, fs. 64), bem como do ajuizamento da execução fiscal (16/12/2004, fs. 64), o crédito fiscal se encontrava com a exigibilidade suspensa, nenhum ato de cobrança poderia ter sido realizado naquelas datas. Em outras palavras, diante da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, a União encontrava-se impedida de propor a execução fiscal na data em que ajuizada, o que impõe a extinção do feito executivo em relação à CDA n.º 80.6.04.054465-67.
4. O pleito da apelante, no sentido de que se promovesse o regular prosseguimento da execução fiscal após o termo final da suspensão de exigibilidade do crédito, apenas poderia ser acolhido se referida causa de suspensão tivesse ocorrido após o ajuizamento da execução, hipótese em que os atos de cobrança são suspensos juntamente com o feito executivo. No caso dos autos, a situação é distinta, pois a causa de suspensão da exigibilidade do crédito em cobro é anterior ao ajuizamento da execução, razão pela qual a propositura do feito executivo foi indevida, o que torna de rigor a extinção da ação executiva.
5. Não merece reparos a sentença de primeiro grau que determinou a extinção da execução fiscal em relação à CDA 80.6.04.054465-67, cujo crédito fiscal encontrava-se com a exigibilidade suspensa à época da propositura do feito executivo.
6. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2019.
 CECÍLIA MARCONDES
 Desembargadora Federal Relatora

00245 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004296-89.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.004296-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP362672A TAMIREZ GIACOMITTI MURARO
APELADO(A)	:	FERNANDO ANTONIO LE SENECHAL HORTA -ME
No. ORIG.	:	00058348620068260288 2 Vr ITUVERAVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO PROFISSIONAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 25 DA LEI Nº 6.830/80. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Verifica-se no caso, que não foi respeitada a prerrogativa de intimação pessoal prevista no artigo 25 da Lei n. 6.830/80.
2. Não tendo sido o exequente devidamente intimado, incabível a extinção do feito, devendo ser anulada a sentença proferida e determinado o prosseguimento do feito.
3. Recurso de apelação provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, para anular a sentença, determinado o prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
 CECÍLIA MARCONDES
 Desembargadora Federal Relatora

00246 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005210-56.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005210-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	JOINT S/C LTDA e outro(a)
	:	NAYA GOMES CORREA
ADVOGADO	:	SP242213 LADY ANNE DA SILVA NASCIMENTO
No. ORIG.	:	00002712719998260654 1 Vr VARGEM GRANDE PAULISTA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS ENTREGUE APÓS OS VENCIMENTOS - TERMO INICIAL DA CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ADESÕES A PROGRAMAS DE PARCELAMENTO - HIPÓTESES DE INTERRUÇÃO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA.

1. O Superior Tribunal de Justiça elevou à sistemática dos recursos repetitivos o tema 383, sob a seguinte descrição: "Discute-se o termo inicial do prazo prescricional para o exercício da pretensão de cobrança judicial dos créditos tributários declarados pelo contribuinte (mediante DCTF ou GIA, entre outros), mas não pagos". A discussão culminou com a prolação do acórdão do REsp n. 1.120.295/SP, no qual restaram estabelecidas, sob a égide paradigmática, não apenas as balizas para o cômputo do termo inicial, mas também para o termo final do lustro prescricional na hipótese em tela.
2. No julgamento do REsp n. 1.120.295/SP, restou estabelecido, quanto ao termo inicial do cômputo do lapso prescricional nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação (créditos tributários constituídos por informações/declarações prestadas pelo próprio contribuinte mediante DCTF, GIA ou outro documento assemelhado) que, apesar de declarados, não foram pagos pelo contribuinte: a) se a Declaração do contribuinte (DCTF, GIA, etc) foi entregue/prestada antes dos vencimentos dos tributos respectivos, o termo inicial do curso do lapso prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança é estabelecido nas datas dos vencimentos dos tributos declarados e não pagos pelo contribuinte; b) se a hipótese é de declaração entregue pelo contribuinte, porém relativa a tributos que já deveriam ter sido pagos em meses ou exercícios anteriores (declaração entregue após os respectivos vencimentos), o termo inicial da prescrição para a cobrança tem início na data da apresentação da Declaração em apreço.
3. Nas hipóteses em que não há entrega da declaração pelo contribuinte, mas uma autuação fiscal (lavatura da NFLD), a respectiva notificação ao contribuinte constitui o crédito tributário e é a partir dela que tem início a fluência do lapso prescricional, a menos que o contribuinte impugne a autuação na esfera administrativa. Se há esta impugnação, o termo inicial da prescrição ocorrerá com a notificação ao contribuinte do resultado definitivo do recurso interposto na esfera administrativa.
4. Por intermédio do mesmo julgado (REsp nº 1.120.295/SP), o E. STJ decidiu que a citação (redação anterior do artigo 174, I, do CTN) ou o despacho que ordena a citação (nos casos de despachos proferidos a partir de 09/06/2005 - redação dada pela LC 118/05 ao artigo 174, I, do CTN), que consubstanciam marcos interruptivos da prescrição, retroagem à data do ajuizamento do feito executivo. Por conseguinte, a data da propositura da execução fiscal constitui, em regra, o termo final do prazo prescricional.
5. A exceção à regra ocorre apenas em casos de despachos proferidos antes de 09/06/2005, na específica hipótese de a citação do devedor não ter se perfectibilizado em razão de inércia imputável exclusivamente ao exequente (exegese da Súmula nº 106 do STJ: "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência"). Nestas circunstâncias, entende-se que o lapso prescricional não restou interrompido.
6. A adesão do contribuinte a programa de parcelamento tem o condão de constituir marco interruptivo do prazo prescricional (inclusive da prescrição intercorrente), cujo cômputo é reiniciado na data da eventual exclusão do contribuinte do parcelamento em questão.
7. Em matéria tributária, não se aplica a limitação contida no art. 202 do CC, de modo que, sempre que ocorrer alguma das hipóteses do art. 174, parágrafo único, do CTN, o prazo prescricional pode ser interrompido por mais de uma vez. Precedentes desta E. Turma.
8. Não se identifica transcurso de lapso superior a cinco anos entre a data da entrega da Declaração (10/01/1996) e a adesão ao Refis (28/04/2000). Da mesma forma, não fluiu integralmente o prazo quinquenal desde a exclusão deste programa (01/01/2002) até adesão a novo programa de parcelamento (Paes - 31/07/2003), tampouco desde a exclusão do Paes (26/07/2005) até a data da citação por edital (22/11/2007).
9. Prescrição não consumada. Restabelecimento da higidez da certidão. Determinação de prosseguimento da execução fiscal.
10. Apelação da União provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
 CECÍLIA MARCONDES
 Desembargadora Federal Relatora

00247 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010431-20.2018.4.03.9999/MS

	2018.03.99.010431-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	IND E COM/ URSO BRANCO LTDA
ADVOGADO	:	SP241714A ARNALDO BARRENHA FILHO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	08025871020148120018 1 Vr PARANAIBA/MS

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - NULIDADE DA CDA- AFASTADAS - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA - MULTA MORATÓRIA MANTIDA.

- 1 - O CPC, no art. 332, assegura a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os normalmente legítimos. Contudo, referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial.
- 2- CDA formalmente correta e devidamente fundamentada, contendo os requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei n.º 6.830/80, não havendo omissões que possam prejudicar a defesa do executado.
- 3- Alegações genéricas, desprovidas de fundamentação, não são hábeis a ilidir a presunção relativa de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa.
- 4- A multa moratória tem natureza jurídica de sanção administrativa, sendo devida em razão do não pagamento do tributo na data estipulada pela legislação fiscal.
- 5- Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à Apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00248 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011513-86.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.011513-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	CEMIL CENTRO MEDICO DE ITU S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP063623 CLAUDIO AMAURI BARRIOS
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	:	SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
No. ORIG.	:	00083319820148260286 A Vr ITU/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. RESSARCIMENTO OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. REPERCUSSÃO GERAL. RE 597064-RJ. TEMA 345. IVR.

1. "No prazo dos embargos, o executado deverá alegar toda matéria útil à defesa, requerer provas e juntar aos autos os documentos e rol de testemunhas, até três, ou, a critério do juiz, até o dobro desse limite". (artigo 16, § 2º, da Lei nº 6.830/80)

2. O CPC, no art. 332, assegura a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Contudo, referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial.

3. Constatada-se a correta formalização da CDA porquanto devidamente fundamentada pela presença dos requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80, inexistentes omissões capazes de prejudicar a defesa do executado.

4. "É constitucional o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei 9.656/98, o qual é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS e posteriores a 4/6/1998, assegurados o contraditório e a ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os marcos jurídicos".

5. Não restou comprovado que a aplicação do Índice de Valoração do Ressarcimento - IVR é superior à média do praticado pelas operadoras de planos de saúde.

6. Inexistência de comprovação de que as internações se deram em condições diferentes das de urgência e emergência.

7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00249 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013166-26.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.013166-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	CAMACHO E DALLA DEA LTDA
ADVOGADO	:	SP053967 BERNARDINO FERNANDES SMANIA
No. ORIG.	:	00041916720168260539 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. ART. 90, §4º, DO CPC. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE.

1- À luz do princípio da causalidade, são devidos honorários advocatícios pela União, pois foi quem deu causa ao ajuizamento da execução.

2- Assim, não há como ser aplicada tal redução, pois não houve o reconhecimento do pedido, mas a procedência da exceção oposta.

3- Honorários mantidos.

4- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00250 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013363-78.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.013363-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
ADVOGADO	:	SP061385 EURIPEDES CESTARE
APELADO(A)	:	IBAC IND/ BRASILEIRA DE ALIMENTOS E CHOCOLATES LTDA
ADVOGADO	:	SP149247 ANDRE BOSCHETTI OLIVA
	:	SP172586 FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA
No. ORIG.	:	00027184520148260271 A Vr ITAPEVI/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. APLICAÇÃO DE PENALIDADE COM BASE NA LEI N.º 9.933/99 E PORTARIA INMETRO N.º 321/2009. SELO DE IDENTIFICAÇÃO DA CONFORMIDADE NA EMBALAGEM DO PRODUTO. AUSÊNCIA. IMPOSIÇÃO DE MULTA. CABIMENTO.

1. A Lei n. 9.933/99 atribui competência ao CONMETRO e ao INMETRO para expedição de atos normativos e regulamentação técnica referente a metrologia e avaliação de conformidade de produtos, processos e serviços, conferindo, ainda, ao INMETRO poder de polícia para processar e julgar as infrações e aplicar sanções administrativas.

2. As normas expedidas pelas referidas entidades são legítimas, pois dotadas de competência legal atribuída pelas Leis n. 5.966/73 e n. 9.933/99, além de regularem matéria de interesse público, na busca da proteção ao direito do consumidor. Precedente do STJ.

3. No presente caso, a apelada foi autuada por desrespeitar o disposto nos artigos 1º e 5º da Lei n. 9.933/99, bem como os subitens 1.14, 1.14.1, e 1.14.2 do Procedimento para Certificação de Brinquedos aprovado pelo artigo 1º da Portaria INMETRO n. 321/2009.

4. Comprovado nos autos que o Selo de Identificação da conformidade de produtos foi exibido apenas na caixa de papelão decorativa do ovo de páscoa, não havendo qualquer identificação no próprio brinquedo ou na embalagem do brinquedo, resta evidente a infração ao disposto no subitem 1.14.1 do referido Procedimento.

5. Assim, por ter a apelada exposto à venda produto sem atender às especificações legais, sem apresentar o selo de identificação em conformidade com a Portaria Inmetro n. 321/2009, deve ser reformada a sentença, com o reconhecimento da validade da inscrição em dívida ativa, e da multa regularmente aplicada, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal.

6. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
 CECÍLIA MARCONDES
 Desembargadora Federal Relatora

00251 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015543-67.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015543-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	DINES E GEMENTE LTDA
No. ORIG.	:	00002688220018260337 A Vr MAIRINQUE/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - ARTIGO 40 E §§ DA LEI Nº 6.830/1980. PARÂMETROS DEFINITIVOS PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO JULGAMENTO DO REsp 1340553/RS (RECURSO REPETITIVO). CIÊNCIA FAZENDÁRIA ACERCA DA INEXISTÊNCIA DE BENS PENHORÁVEIS. PARALISAÇÃO PROCESSUAL SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONSUMADA.

1. O Superior Tribunal de Justiça estabeleceu parâmetros exaurientes para a análise da prescrição intercorrente prevista no artigo 40 e §§ da LEF por ocasião do julgamento, sob a sistemática dos recursos repetitivos, do REsp nº 1.340.553/RS. Firmadas as teses repetitivas 566 a 571.
2. Caso em que, após frustrada a primeira tentativa de citação da parte executada, a União requereu que fosse efetuada a citação de seu representante legal no endereço cadastrado na cidade de Manaus. Cumprida a carta precatória, certificou o Oficial de Justiça acerca da inexistência de bens penhoráveis.
3. A União teve ciência desta Certidão ao retirar os autos de Cartório em 06/07/2004, ocasião em que requereu a suspensão do feito para realizar diligências, pleito deferido pelo órgão julgador em 11/11/2004.
4. O prazo de suspensão processual por um ano iniciou-se em 06/07/2004, com a ciência fazendária acerca da ausência de bens penhoráveis (Tese Repetitiva nº 566). Decorrido este prazo, iniciou-se automaticamente o lapso prescricional de cinco anos (Teses Repetitivas nºs 567 e 569).
5. O processo manteve-se inerte até que, no mês de agosto de 2016, a União protocolizou petição por intermédio da qual reconheceu não ter identificado qualquer causa de suspensão ou interrupção da prescrição.
6. Ante as balizas estabelecidas pelo STJ no REsp nº 1340553/RS, é irrelevante o fato de o requerimento de suspensão do feito não ter sido realizado especificamente com fundamento no artigo 40. Conforme consignado no precedente paradigmático em apreço, "o que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor".
7. Transcorrido prazo prescricional intercorrente superior a cinco anos sem que tenham sido encontrados bens penhoráveis (ou apresentada qualquer causa hábil a obstar a fluência do prazo prescricional quinquenal), é de se concluir que restou caracterizada a modalidade prescricional estatuída no artigo 40 e parágrafos da Lei nº 6.830/1980.
8. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2019.
 CECÍLIA MARCONDES
 Desembargadora Federal Relatora

00252 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015594-78.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015594-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	MOINHO HORTOLANDIA LTDA
ADVOGADO	:	SP258184 JULIANA CAMARGO AMARO FÁVARO
	:	SP210198 GUSTAVO FRONER MINATEL
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00158264920098260229 A Vr HORTOLANDIA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DEFESA JUDICIAL APRESENTADA. EXTINÇÃO. ADESÃO A PARCELAMENTO ANTERIORMENTE AO AJUIZAMENTO. CONDENAÇÃO DA EXEQUENTE EM HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO PERCENTUAL MÍNIMO DO ART. 85, § 3º, C/C ART. 90, § 4º, CPC.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possível condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios na r. sentença, que extinguiu o feito em razão do acolhimento da tese afirmada em defesa apresentada em Juízo.
2. Remansosa a jurisprudência do C. STJ no sentido da condenação da União em honorários quando a extinção da execução ocorrer após o oferecimento de defesa pelo contribuinte. Precedentes do STJ e desta Corte.
3. Considerando que a União não se opôs ao pedido veiculado na exceção de pré-executividade, aplicável a redução prevista no artigo 90 do CPC.
4. Condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios fixados no mínimo legal, previsto no artigo 85, § 3º, com a redução prevista no § 4º do artigo 90, todos do CPC.
5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
 CECÍLIA MARCONDES
 Desembargadora Federal Relatora

00253 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015692-63.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015692-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO	:	SP207969 JAMIR FRANZOI
APELADO(A)	:	JOSE EDINALDO BESERRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP113477 ADERSON AUDI DE CAMPOS
No. ORIG.	:	10.00.00048-0 A Vr PERUIBE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. CRECI/SP. EXECUTADO QUE NÃO ADIMPLIU ANUIDADES. COBRANÇA DE MULTA POR DÉBITO ELEITORAL. DESCABIMENTO.

1. Diante do quanto decidido pelo STF no RE n. 704.292, a cobrança de anuidades anteriores à Lei n. 10.795/2003, que alterou os artigos 11 e 16, da Lei n. 6.530/78, para dispor sobre a eleição dos conselheiros e fixou valores máximos para as anuidades devidas pelos corretores a essas entidades, tais como as exigidas nestes autos, constitui violação ao princípio da legalidade.

2. O associado inadimplente (e, portanto, em situação irregular) está impossibilitado de votar nas eleições do CRECI, diante da disposição do artigo 13, II, da Resolução n. 809/2003 do Conselho Federal de Corretores de Imóveis. Assim, a multa em cobrança, resultante do não comparecimento para votar em eleição no ano de 2003, não pode ser exigida do executado. Precedentes desta Corte.

3. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2019.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00254 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015897-92.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015897-6/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	: VOTORANTIM CIMENTOS S/A
ADVOGADO	: SP081517 EDUARDO RICCA
	: SP129282 FREDERICO DE MELLO E FARO DA CUNHA
Nº. ORIG.	: 00077667520118260663 2 Vr VOTORANTIM/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO TERRITORIAL RURAL - ITR. LANÇAMENTO DE OFÍCIO PREVISTO NO ARTIGO 14 DA LEI Nº 9.393/1996. VALOR DA TERRA NUA E GRAU DE UTILIZAÇÃO DA TERRA. PRODUÇÃO DE PERÍCIA TÉCNICA NO BOJO DOS AUTOS. AFERIÇÃO COM BASE EM ELEMENTOS CONCRETOS. RIGOR TÉCNICO. PREVALÊNCIA SOBRE A ESTIMATIVA FISCAL. MANUTENÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO EM RAZÃO DA INEXATIDÃO DA DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Caso em que a declaração de ITR apresentada pela embargante (ano-base 2007) não foi homologada pela Receita Federal.
2. Os documentos solicitados pela fiscalização não apresentados, de forma a ensejar o lançamento de ofício a que se refere o artigo 14 da Lei nº 9.393/1996.
3. Para fins de estimar o valor devido, a União tomou como base informações do Sistema de Preços de Terra (SIPT), instituído pela Portaria SRF nº 447/2002.
4. A área total do imóvel concerne a 1.361,70 hectares. Foi aplicada pelo Fisco a alíquota máxima de ITR prevista na Tabela anexa à Lei nº 9.393/1996 para imóveis deste tamanho, concernente ao percentual de 8,6% (oito inteiros e seis décimos por cento).
5. Produzida perícia técnica no bojo dos autos para o fim de se avaliar o Valor da Terra Nua - VTN, bem como o percentual do Grau de Utilização - GU e, desta forma, determinar o valor correto a ser pago pela embargante a título de Imposto Territorial Rural - ITR referente ao ano-base de 2007.
6. Estimou o Fisco que o grau de utilização da terra seria inferior a 30% (trinta por cento), o que ensejou a aplicação da alíquota de 8,6% (prevista na Tabela de Alíquotas anexa à Lei nº 9.393/1996). O *expert* judicial, a seu turno, apurou que o grau de utilização alcança o percentual de 68% (sessenta e oito por cento) do imóvel, de modo a ensejar aplicação de alíquota menor, concernente ao percentual de 1,6% (um inteiro e seis décimos por cento), nos termos da mesma Tabela.
7. O trabalho pericial foi elaborado de forma circunstanciada, com amplo detalhamento do imóvel e especificação de suas dependências, bem como da metodologia e do critério de avaliação utilizados pelo *expert*. O laudo traz também informações acerca do uso e ocupação do solo do imóvel sobre o qual incide a exação, além de especificar os critérios de cálculo utilizados pelo perito.
8. Inobstante se trate de trabalho pericial realizado quase 10 (dez) anos após o ano-base do ITR em cobrança, cumpre anotar que ele teve fulcro em elementos concretos, presencialmente verificados e analisados pelo perito, enquanto que os valores apresentados pela apelante estão baseados em mera estimativa de valores (Sistema de Preços de Terra - SIPT).
9. Em que pese a presunção de regularidade e certeza de que goza a dívida ativa inscrita, na hipótese dos autos verifica-se que o trabalho pericial reveste-se de maior rigor técnico, o que o torna mais próximo da realidade fática que a estimativa fiscal. Precedentes do TRF3.
10. A cobrança fiscal deve prevalecer no que concerne à incidência da multa de ofício, fixada com supedâneo no artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430/1996 (declaração inexata), cujo percentual a ser aplicado (setenta e cinco por cento) deve incidir sobre o valor do imposto apurado pela perícia judicial.
11. A manutenção da multa de ofício na cobrança deve ser observada também por ocasião do cálculo da verba honorária fixada pela sentença. A apelada também pagará honorários advocatícios à apelante, os quais, por se tratar de dívida ativa da União, já estão incluídos no encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/1969.
12. Apelação a que se nega provimento. Remessa oficial, tida por ocorrida, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e dar parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, para manter a cobrança no que concerne à multa de ofício, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00255 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018398-19.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.018398-3/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	: VICENTE PAULO DA SILVA
ADVOGADO	: SP307844 EDER BATISTA CONTI DA SILVA
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	: VICENTE PAULO DA SILVA
ADVOGADO	: SP307844 EDER BATISTA CONTI DA SILVA
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
Nº. ORIG.	: 00013127520148260210 1 Vr GUAIRA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA NÃO MAIS EM FUNCIONAMENTO NO ENDEREÇO CADASTRADO NOS ÓRGÃOS OFICIAIS. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. PRESUNÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO. TERMO INICIAL CIÊNCIA DA EXEQUENTE ACERCA DOS ELEMENTOS HÁBEIS A JUSTIFICAR O PEDIDO DE INCLUSÃO NO POLO PASSIVO. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO INICIAL. ENTREGA DA DECLARAÇÃO OU VENCIMENTO. INOCORRÊNCIA. BEM DE FAMÍLIA. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. O STJ pacífico o entendimento de que o evento dissolução irregular (hábil a ensejar o redirecionamento da execução fiscal aos sócios-gerentes) resta demonstrado nos casos em que a exequente comprova a existência de Certidão emitida por Oficial de Justiça, a atestar que a empresa não mais se encontra em funcionamento no endereço cadastrado perante os órgãos oficiais, situação que evidencia sua desativação irregular.
2. Diante da certificação da dissolução irregular da empresa (executada original), não colhe a alegação do embargante no sentido de que inexistiria comprovação da prática de atos passíveis de justificar o redirecionamento.
3. A fixação do termo inicial da prescrição para o redirecionamento deve levar em conta o momento a partir do qual a exequente tem ciência da existência de elementos que se mostrem suficientes à apresentação do pleito de inclusão dos sócios/dirigentes na lide.
4. No caso concreto, o elemento que constitui supedâneo ao redirecionamento da execução fiscal é a Certidão do Oficial de Justiça datada de 27/12/2005. Embora não haja nos autos a data em que a exequente tomou ciência da referida certidão (marco inicial da prescrição para o redirecionamento), consta nos autos que formulou requerimento nesse sentido em 31/10/2006, ou seja, dentro do prazo prescricional de cinco anos.
4. A jurisprudência pátria já se consolidou no sentido de que na hipótese de tributos sujeitos a lançamento por homologação, como na espécie, a constituição do crédito ocorre quando da entrega da declaração ao órgão competente, independentemente de notificação do lançamento fiscal posterior ao contribuinte, porque o débito do sujeito passivo é líquido e certo desde o momento em que se declara o valor devido.
5. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
6. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Assim sendo, a prescrição passa a ocorrer da data da entrega da DCTF's ou do vencimento do tributo, o que ocorrer por último.
7. Quanto ao termo final da prescrição, no julgamento do REsp nº 1.120.295/S, o E. STJ decidiu que a citação (redação anterior do artigo 174, I, do CTN) ou o despacho que ordena a citação (nos casos de despachos

proferidos a partir de 09/06/2005 - redação dada pela LC 118/05 ao artigo 174, I, do CTN), que consubstanciam marcos interruptivos da prescrição, retroagem à data do ajuizamento do feito executivo. Por conseguinte, a data da propositura da execução fiscal constitui, em regra, o termo final do prazo prescricional.

8. Caso concreto em que a prescrição deve ser afastada, pois não transcorreu lapso temporal superior a cinco anos entre a data da constituição definitiva do crédito, que na hipótese ocorreu com a entrega das DCTFs (Súmula 436 do STJ), até a data do despacho do juiz que ordenou a citação.

9. Desse modo, a prescrição deve ser afastada, tanto em relação ao devedor principal, como ao sócio incluído no polo passivo.

10. Acerca da sucumbência em casos como este, de penhora incidente sobre bem de família, decidiu o STJ que deve suportá-la o próprio embargante, quando tenha dado causa à penhora ilegal, em virtude da falta de registro do imóvel, salvo se, apesar disto, tiver havido resistência do credor aos embargos opostos pelo devedor, caso em que se inverte a sucumbência.

11. No caso dos autos, evidencia-se que houve resistência manifestada pela embargada, por meio da impugnação, demonstrando que não pode a mesma ser desonerada da sucumbência, em razão de sua conduta processual. Nesse sentido, a jurisprudência desta Turma.

12. Assim, tendo em vista a parcial procedência dos embargos, resta caracterizada a sucumbência recíproca, com a condenação das partes ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, conforme disposto no artigo 85 do CPC, tal como fixado na r. sentença.

13. Apelações não providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2019.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00256 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019422-82.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.019422-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	PERCIVAL RODRIGUES CAVALCANTI
ADVOGADO	:	SP266192 CLAUDIO RODRIGUES
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	10014938420178260103 1 Vr CACONDE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO QUE NEGOU O PEDIDO DE GRATUIDADE DA JUSTIÇA. NECESSIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO DO PREPARO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A decisão impugnada examinou, à exaustão, o pedido de concessão de gratuidade da justiça, não havendo na peça recursal qualquer fato novo que desnature a decisão que rejeitou o pedido, sendo de rigor a manutenção do provimento judicial.

2. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00257 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020694-14.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020694-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	DACCO MAQUINAS OPERATRIZES LTDA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	00135056120038260161 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - APELAÇÃO - PRESCRIÇÃO - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECLARAÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO. TERMO INICIAL. RESP Nº 1.120.295/SP

1. O Superior Tribunal de Justiça elevou à sistemática dos recursos repetitivos o tema 383, sob a seguinte descrição: "Discute-se o termo inicial do prazo prescricional para o exercício da pretensão de cobrança judicial dos créditos tributários declarados pelo contribuinte (mediante DCTF ou GIA, entre outros), mas não pagos". A discussão culminou com a prolação do acórdão do REsp n. 1.120.295/SP, no qual restaram estabelecidas, sob a égide paradigmática, não apenas as balizas para o cômputo do termo inicial, mas também para o termo final do lustro prescricional na hipótese em tela.

2. No julgamento do REsp n. 1.120.295/SP, restou estabelecido, quanto ao termo inicial do cômputo do lapso prescricional nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação (créditos tributários constituídos por informações/declarações prestadas pelo próprio contribuinte mediante DCTF, GIA ou outro documento assemelhado) que, apesar de declarados, não foram pagos pelo contribuinte: a) se a Declaração do contribuinte (DCTF, GIA, etc) foi entregue/prestada antes dos vencimentos dos tributos respectivos, o termo inicial do curso do lapso prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança é estabelecido nas datas dos vencimentos dos tributos declarados e não pagos pelo contribuinte; b) se a hipótese é de declaração entregue pelo contribuinte, porém relativa a tributos que já deveriam ter sido pagos em meses ou exercícios anteriores (declaração entregue após os respectivos vencimentos), o termo inicial da prescrição para a cobrança tem início na data da apresentação da Declaração em apreço.

3. Noutro passo, nas hipóteses em que não há entrega da declaração pelo contribuinte, mas uma autuação fiscal (lavratura da NFLD), a respectiva notificação ao contribuinte constitui o crédito tributário e é a partir dela que tem início a fluência do lapso prescricional, a menos que o contribuinte impugne a autuação na esfera administrativa. Se há esta impugnação, o termo inicial da prescrição ocorrerá com a notificação ao contribuinte do resultado definitivo do recurso interposto na esfera administrativa.

4. Por intermédio do mesmo julgado (REsp nº 1.120.295/SP), o E. STJ decidiu que a citação (redação anterior do artigo 174, I, do CTN) ou o despacho que ordena a citação (nos casos de despachos proferidos a partir de 09/06/2005 - redação dada pela LC 118/05 ao artigo 174, I, do CTN), que consubstanciam marcos interruptivos da prescrição, retroagem à data do ajuizamento do feito executivo. Por conseguinte, a data da propositura da execução fiscal constitui, em regra, o termo final do prazo prescricional.

5. A exceção à regra ocorre apenas em casos de despachos proferidos antes de 09/06/2005, na específica hipótese de a citação do devedor não ter se perfectibilizado em razão de inércia imputável exclusivamente ao arguente (exegese da Súmula nº 106 do STJ: "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência"). Nestas circunstâncias, entende-se que o lapso prescricional não restou interrompido.

6. Quanto à análise do caso concreto, trata-se de cobrança de tributo consubstanciado na CDA 80.6.02.092982-08, relativo a débitos tributários apurados no ano base 1997/1998, cuja data de constituição definitiva (vencimento) ocorreu em 30/04/1997 (fl. 04) e 30/01/1998 (fl. 06), tendo sido distribuída a competente ação somente 29/08/2003.

7. De rigor o reconhecimento da prescrição, nos termos do art. 174, CTN, porquanto decorrido prazo superior a cinco anos entre a data de constituição do crédito mais recente (30/01/1998) e a data da propositura da execução fiscal (29/08/2003).

8. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2019.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00258 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021724-84.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.021724-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	CLAYTON VENTURA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP270952 MARCELO COLOGNESE MENTONE
APELADO(A)	:	BAR E MERCEARIA TENORIO E MOREIRA LTDA -ME e outro(a)
	:	JOEL VENTURA DA SILVA
No. ORIG.	:	00108106119978260609 A Vr TABOAO DA SERRA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECURSO DO PRAZO E INÉRCIA DA EXEQUENTE. PEDIDO DE SUSPENSÃO FORMULADO PELA FAZENDA PÚBLICA. INTIMAÇÃO, DESNECESSIDADE.

1. A caracterização da prescrição intercorrente, na forma do art. 40 da Lei nº 6.830/80, não prescinde da demonstração, por parte do executado, de que a paralisação do feito executivo tenha se dado em razão da inércia injustificada perpetrada pela exequente, sendo, portanto, insuficiente perquirir, pura e simplesmente, o decurso do prazo quinquenal. Precedentes.
2. Tendo a execução fiscal sido proposta e, por desídia da exequente, permanecer arquivado sem qualquer diligência útil à persecução do crédito pelo prazo de 5 (cinco) anos, contados do decurso do período de 1 (um) ano de suspensão, de rigor a declaração da prescrição intercorrente, após oitiva da Fazenda Pública, nos termos do art. artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80.
3. Nos casos em que requerida pela Fazenda Pública, dispensa-se sua intimação pessoal acerca da suspensão da execução fiscal bem como de seu consequente arquivamento. Precedentes.
4. Conquanto os autos não tenham sido efetivamente remetidos ao arquivo, o feito permaneceu paralisado por período superior a 7 (sete) anos, sem que a exequente, ora apelante, adotasse quaisquer medidas eficazes tendentes à percepção de seu crédito.
5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2019.
 CECÍLIA MARCONDES
 Desembargadora Federal Relatora

00259 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023022-14.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023022-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	BESTPLAST IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	00049194519978260161 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - TERMO A QUO DA CONTAGEM DO PRAZO - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECLARAÇÃO - INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO - DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO - SÚMULA 106 DO STJ - INAPLICÁVEL

1. O Superior Tribunal de Justiça elevou à sistemática dos recursos repetitivos o tema 383, sob a seguinte descrição: "*Discute-se o termo inicial do prazo prescricional para o exercício da pretensão de cobrança judicial dos créditos tributários declarados pelo contribuinte (mediante DCTF ou GIA, entre outros), mas não pagos*". A discussão culminou com a prolação do acórdão do REsp n. 1.120.295/SP, no qual restaram estabelecidas, sob a égide paradigmática, não apenas as balizas para o cômputo do termo inicial, mas também para o termo final do lustro prescricional na hipótese em tela.
2. No julgamento do REsp n. 1.120.295/SP, restou estabelecido, quanto ao termo inicial do cômputo do lapso prescricional nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação (créditos tributários constituídos por informações/declarações prestadas pelo próprio contribuinte mediante DCTF, GIA ou outro documento assemelhado) que, apesar de declarados, não foram pagos pelo contribuinte: a) se a Declaração do contribuinte (DCTF, GIA, etc) foi entregue/prestada antes dos vencimentos dos tributos respectivos, o termo inicial do curso do lapso prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança é estabelecido nas datas dos vencimentos dos tributos declarados e não pagos pelo contribuinte; b) se a hipótese é de declaração entregue pelo contribuinte, porém relativa a tributos que já deveriam ter sido pagos em meses ou exercícios anteriores (declaração entregue após os respectivos vencimentos), o termo inicial da prescrição para a cobrança tem início na data da apresentação da Declaração em apreço.
3. Noutro passo, nas hipóteses em que não há entrega da declaração pelo contribuinte, mas uma autuação fiscal (lavratura da NFLD), a respectiva notificação ao contribuinte constitui o crédito tributário e é a partir dela que tem início a fluência do lapso prescricional, a menos que o contribuinte impugne a autuação na esfera administrativa. Se há esta impugnação, o termo inicial da prescrição ocorrerá com a notificação ao contribuinte do resultado definitivo do recurso interposto na esfera administrativa.
4. Por intermédio do mesmo julgado (REsp nº 1.120.295/SP), o E. STJ decidiu que a citação (redação anterior do artigo 174, I, do CTN) ou o despacho que ordena a citação (nos casos de despachos proferidos a partir de 09/06/2005 - redação dada pela LC 118/05 ao artigo 174, I, do CTN), que consubstanciam marcos interruptivos da prescrição, retroagem à data do ajuizamento do feito executivo. Por conseguinte, a data da propositura da execução fiscal constitui, em regra, o termo final do prazo prescricional.
5. A exceção à regra ocorre apenas em casos de despachos proferidos antes de 09/06/2005, na específica hipótese de a citação do devedor não ter se perfectibilizado em razão de inércia imputável exclusivamente ao exequente (exegese da Súmula nº 106 do STJ: "*Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*"). Nestas circunstâncias, entende-se que o lapso prescricional não restou interrompido.
6. Com efeito, verifica-se que não houve a citação válida da pessoa jurídica, Bestplast Indústria, executada originária no presente feito executivo, o que inviabiliza a interrupção do lustro prescricional, já que o despacho citatório, datado de 04/06/97, foi proferido em período anterior às alterações promovidas pela Lei Complementar nº 118/05.
7. A demora na citação da sociedade executada, a qual deixou de ser realizada até o presente momento à míngua de qualquer pedido da exequente neste sentido, não se deu em razão dos mecanismos da Justiça, motivo por que inaplicável o entendimento preconizado pela Súmula 106 do STJ.
8. Apelação e reexame necessário não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
 CECÍLIA MARCONDES
 Desembargadora Federal Relatora

00260 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023110-52.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023110-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	CLICK AUTOMOTIVA INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	SP239953 ADOLPHO BERGAMINI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VALINHOS SP
No. ORIG.	:	00075057219998260650 A Vr VALINHOS/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INÉRCIA DA EXEQUENTE. NÃO CONFIGURADA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DESCARACTERIZADA.

1. A caracterização da prescrição intercorrente, na forma do art. 40 da Lei nº 6.830/80, não prescinde da demonstração, por parte do executado, de que a paralisação do feito executivo tenha se dado em razão da inércia injustificada perpetrada pela exequente, sendo, portanto, insuficiente perquirir, pura e simplesmente, o decurso do prazo quinquenal. Precedentes.
2. Tendo a execução fiscal sido proposta e, por desídia da exequente, permanecer arquivado sem qualquer diligência útil à persecução do crédito pelo prazo de 5 (cinco) anos, contados do decurso do período de 1 (um) ano de suspensão, de rigor a declaração da prescrição intercorrente, após oitiva da Fazenda Pública, nos termos do art. artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80.
3. Não há que se falar em consumação da prescrição intercorrente se o feito executivo estiver suspenso em razão de parcelamento a que o contribuinte aderir, já que, nestes casos, a própria exigibilidade do crédito tributário restará suspensa. Diante da impossibilidade de exercício efetivo da pretensão executiva, não há que se falar em curso do prazo prescricional.
4. Concomitantemente ao período de arquivamento, de 19/05/03 a 23/07/12, a execução fiscal esteve suspensa entre 01/05/01 e 14/10/09, bem como entre 14/10/09 e 31/07/14, tendo em vista a adesão a programas de parcelamento pelo contribuinte, o que ocasionou a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e, conseqüentemente, a interrupção do curso do lustro prescricional.
5. Apelação e reexame necessário providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
 CECÍLIA MARCONDES
 Desembargadora Federal Relatora

00261 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023111-37.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023111-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	CLICK AUTOMOTIVA INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	SP239953 ADOLPHO BERGAMINI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VALINHOS SP
No. ORIG.	:	00075160419998260650 A Vr VALINHOS/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INÉRCIA DA EXEQUENTE. NÃO CONFIGURADA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DESCARACTERIZADA.

1. A caracterização da prescrição intercorrente, na forma do art. 40 da Lei nº 6.830/80, não prescinde da demonstração, por parte do executado, de que a paralisação do feito executivo tenha se dado em razão da inércia injustificada perpetrada pela exequente, sendo, portanto, insuficiente perquirir, pura e simplesmente, o decurso do prazo quinquenal. Precedentes.
2. Tendo a execução fiscal sido proposta e, por desídia da exequente, permanecer arquivado sem qualquer diligência útil à persecução do crédito pelo prazo de 5 (cinco) anos, contados do decurso do período de 1 (um) ano de suspensão, de rigor a declaração da prescrição intercorrente, após oitiva da Fazenda Pública, nos termos do art. artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80.
3. Não há que se falar em consumação da prescrição intercorrente se o feito executivo estiver suspenso em razão de parcelamento a que o contribuinte aderir, já que, nestes casos, a própria exigibilidade do crédito tributário restará suspensa. Diante da impossibilidade de exercício efetivo da pretensão executiva, não há que se falar em curso do prazo prescricional.
4. Concomitantemente ao período de arquivamento, de 19/05/03 a 23/07/12, a execução fiscal esteve suspensa entre 01/05/01 e 14/10/09, bem como entre 14/10/09 e 31/07/14, tendo em vista a adesão a programas de parcelamento pelo contribuinte, o que ocasionou a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e, conseqüentemente, a interrupção do curso do lustro prescricional.
5. Apelação e reexame necessário providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
 CECÍLIA MARCONDES
 Desembargadora Federal Relatora

00262 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023514-06.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023514-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	VALIDADE PROMOCOES E EVENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP023943 CLAUDIO LOPES CARTEIRO
No. ORIG.	:	00097868820098260152 A Vr COTIA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - TERMO A QUO DA CONTAGEM DO PRAZO - NOTIFICAÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO - CITAÇÃO

1. O Superior Tribunal de Justiça elevou à sistemática dos recursos repetitivos o tema 383, sob a seguinte descrição: "Discute-se o termo inicial do prazo prescricional para o exercício da pretensão de cobrança judicial dos créditos tributários declarados pelo contribuinte (mediante DCTF ou GIA, entre outros), mas não pagos". A discussão culminou com a prolação do acórdão do REsp n. 1.120.295/SP, no qual restaram estabelecidas, sob a égide paradigmática, não apenas as balizas para o cômputo do termo inicial, mas também para o termo final do lustro prescricional na hipótese em tela.
2. No julgamento do REsp n. 1.120.295/SP, restou estabelecido, quanto ao termo inicial do cômputo do lapso prescricional nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação (créditos tributários constituídos por informações/declarações prestadas pelo próprio contribuinte mediante DCTF, GIA ou outro documento assemelhado) que, apesar de declarados, não foram pagos pelo contribuinte: a) se a Declaração do contribuinte (DCTF, GIA, etc) foi entregue/prestada antes dos vencimentos dos tributos respectivos, o termo inicial do curso do lapso prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança é estabelecido nas datas dos vencimentos dos tributos declarados e não pagos pelo contribuinte; b) se a hipótese é de declaração entregue pelo contribuinte, porém relativa a tributos que já deveriam ter sido pagos em meses ou exercícios anteriores (declaração entregue após os respectivos vencimentos), o termo inicial da prescrição para a cobrança tem início na data da apresentação da Declaração em apreço.
3. Noutro passo, nas hipóteses em que não há entrega da declaração pelo contribuinte, mas uma autuação fiscal (lavratura da NFLD), a respectiva notificação ao contribuinte constitui o crédito tributário e é a partir dela que tem início a fluência do lapso prescricional, a menos que o contribuinte impugne a autuação na esfera administrativa. Se há esta impugnação, o termo inicial da prescrição ocorrerá com a notificação ao contribuinte do resultado definitivo do recurso interposto na esfera administrativa.
4. Por intermédio do mesmo julgado (REsp nº 1.120.295/SP), o E. STJ decidiu que a citação (redação anterior do artigo 174, I, do CTN) ou o despacho que ordena a citação (nos casos de despachos proferidos a partir de 09/06/2005 - redação dada pela LC 118/05 ao artigo 174, I, do CTN), que consubstanciam marcos interruptivos da prescrição, retroagem à data do ajuizamento do feito executivo. Por conseguinte, a data da propositura da execução fiscal constitui, em regra, o termo final do prazo prescricional.
5. A exceção à regra ocorre apenas em casos de despachos proferidos antes de 09/06/2005, na específica hipótese de a citação do devedor não ter se perfectibilizado em razão de inércia imputável exclusivamente ao exequente (exegese da Súmula nº 106 do STJ: "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência"). Nestas circunstâncias, entende-se que o lapso prescricional não restou interrompido.
6. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
 CECÍLIA MARCONDES
 Desembargadora Federal Relatora

00263 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023519-28.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023519-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	DUCON EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
Nº. ORIG.	:	00052886819998260161 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - TERMO A QUO DA CONTAGEM DO PRAZO - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECLARAÇÃO - INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO - DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO - ENDEREÇO FISCAL - EMPRESA NÃO ENCONTRADA - CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - OCORRÊNCIA - REDIRECIONAMENTO - POSSIBILIDADE

- O Superior Tribunal de Justiça elevou à sistemática dos recursos repetitivos o tema 383, sob a seguinte descrição: "Discute-se o termo inicial do prazo prescricional para o exercício da pretensão de cobrança judicial dos créditos tributários declarados pelo contribuinte (mediante DCTF ou GIA, entre outros), mas não pagos". A discussão culminou com a prolação do acórdão do REsp n. 1.120.295/SP, no qual restaram estabelecidas, sob a égide paradigmática, não apenas as balizas para o cômputo do termo inicial, mas também para o termo final do lustro prescricional na hipótese em tela.
- No julgamento do REsp n. 1.120.295/SP, restou estabelecido, quanto ao termo inicial do cômputo do prazo prescricional nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação (créditos tributários constituídos por informações/declarações prestadas pelo próprio contribuinte mediante DCTF, GIA ou outro documento assemelhado) que, apesar de declarados, não foram pagos pelo contribuinte: a) se a Declaração do contribuinte (DCTF, GIA, etc) foi entregue/prestada antes dos vencimentos dos tributos respectivos, o termo inicial do curso do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança é estabelecido nas datas dos vencimentos dos tributos declarados e não pagos pelo contribuinte; b) se a hipótese é de declaração entregue pelo contribuinte, porém relativa a tributos que já deveriam ter sido pagos em meses ou exercícios anteriores (declaração entregue após os respectivos vencimentos), o termo inicial da prescrição para a cobrança tem início na data da apresentação da Declaração em apreço.
- Noutro passo, nas hipóteses em que não há entrega da declaração pelo contribuinte, mas uma autuação fiscal (lavratura da NFLD), a respectiva notificação ao contribuinte constitui o crédito tributário e é a partir dela que tem início a fluência do lapso prescricional, a menos que o contribuinte impugne a autuação na esfera administrativa. Se há esta impugnação, o termo inicial da prescrição ocorrerá com a notificação ao contribuinte do resultado definitivo do recurso interposto na esfera administrativa.
- Por intermédio do mesmo julgado (REsp nº 1.120.295/SP), o E. STJ decidiu que a citação (redação anterior do artigo 174, I, do CTN) ou o despacho que ordena a citação (nos casos de despachos proferidos a partir de 09/06/2005 - redação dada pela LC 118/05 ao artigo 174, I, do CTN), que consubstanciam marcos interruptivos da prescrição, retroagem à data do ajuizamento do feito executivo. Por conseguinte, a data da propositura da execução fiscal constitui, em regra, o termo final do prazo prescricional.
- A exceção à regra ocorre apenas em casos de despachos proferidos antes de 09/06/2005, na específica hipótese de a citação do devedor não ter se perfectibilizado em razão de inércia imputável exclusivamente ao exequente (exegese da Súmula nº 106 do STJ: "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência"). Nestas circunstâncias, entende-se que o lapso prescricional não restou interrompido.
- O redirecionamento do feito executivo fiscal à figura dos sócios, na forma do art. 135, III, do CTN, tem lugar na hipótese de dissolução irregular da pessoa jurídica, cuja ciência da ocorrência, por parte da Fazenda Pública, tem o condão de deflagrar o início do respectivo quinquênio prescricional. Precedentes.
- Presume-se a dissolução irregular, apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal à figura dos sócios, no caso de o Oficial de Justiça, por meio de certidão, constatar que a empresa não se encontra estabelecida em seu endereço fiscal. Precedentes.
- Não há que se falar em consumação da prescrição, porquanto, além de (i) não ter sido configurada a inércia da exequente em relação à adoção de diligências úteis visando à citação, (ii) não houve o decurso do quinquênio prescricional entre a ciência da dissolução irregular da empresa executada, constatada por meio de certidão de oficial de justiça, e o pedido de redirecionamento do executivo fiscal.
- Apelação e reexame necessários providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00264 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025302-55.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025302-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP375888B MARINA MACIEL CAMPOLINA CARDOSO
APELADO(A)	:	RITA CASSIA SANTOS MED-ME
Nº. ORIG.	:	00014409220108260418 1 Vr PARAIBUNA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO.

- Trata-se de execução fiscal ajuizada em 06/10/2010. No dia 18/10/2010 foi determinada a intimação do exequente para que providenciasse o recolhimento das diligências do Oficial de Justiça (f. 14). O despacho foi publicado no DJE (Diário Oficial de Justiça Eletrônico) em 09/11/2010. Em 14/12/2010, houve nova determinação no mesmo sentido (f. 15). O despacho foi publicado no DJE em 04/02/2011. Em 23/02/2011, foi determinada a intimação da exequente na pessoa do seu procurador, a fim de que providenciasse o recolhimento das diligências do Oficial de Justiça (f. 16). Porém, a determinação foi publicada apenas no DJE de 28/02/2011. No dia 13/06/2011, foi publicado no DJE (Diário Oficial de Justiça Eletrônico) que o processo estava sendo remetido ao arquivo geral (f. 17-17-v). Em 07/06/2018, foi proferida sentença declarando a ocorrência da prescrição intercorrente (f. 20-21).
- O C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado pelo regime do art. 543-C do CPC, entendeu que em execução fiscal ajuizada pelos Conselhos de Classe, seu representante legal possui a prerrogativa de ser intimado pessoalmente dos atos decisórios praticados nos autos (Resp. de n.º 1330473).
- Assim, o representante judicial do exequente deveria ter sido intimado pessoalmente, ou via carta com aviso de recebimento (em cidades onde não haja procurador autárquico ali residente), sobre todos os atos praticados no processo, nos termos do art. 25 da Lei n.º 6.830/80. (Precedente deste Tribunal).
- In casu, não houve a intimação pessoalmente ou via carta com aviso de recebimento (em cidades onde não haja procurador autárquico ali residente) do Conselho exequente sobre a determinação de recolhimento das diligências do Oficial de Justiça (f. 14), devendo o processo prosseguir a partir deste momento.
- Recurso de apelação provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00265 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000316-03.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000316-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	CHR HANSEN IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP091916 ADELMO DA SILVA EMERENCIANO
Nº. ORIG.	:	00024344520068260650 A Vr VALINHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

- 1- O equívocado ajuizamento da execução decorreu de erro do contribuinte que, ao efetuar o pagamento dos valores devidos, não discriminou de forma correta o valor compensado.
- 2- À luz do princípio da causalidade, não são devidos honorários advocatícios pela União, pois quem deu causa ao ajuizamento da execução foi o próprio executado.
- 3- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à Apelação, nos termos do voto do

Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00266 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000317-85.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000317-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	DMD SERVICOS GERAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP192179 PRISCILA TASSO DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO	:	SP207694 MARCELO DE MATTOS FIORONI
No. ORIG.	:	00111317520158260606 A Vr SUZANO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONDENAÇÃO DA EMBARGANTE AO ÔNUS SUCUMBENCIAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. VALOR EXCESSIVO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado.
2. No caso dos autos, o valor da execução fiscal é de R\$ 819,89 (oitocentos e dezenove reais e oitenta e nove centavos), atualizados até 20 de agosto de 2014 (f. 02, da execução fiscal apensa). Assim, mostra-se excessivo o valor da condenação arbitrado na sentença. Desse modo, considerando o fato de que a demanda envolveu pouca complexidade, aliado aos princípios da equidade, da razoabilidade, e da proporcionalidade, e ao disposto no art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil, mostra-se razoável a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10 % (dez por cento) do valor da execução fiscal, a ser devidamente atualizado.
3. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00267 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000343-83.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000343-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	RONALDO LEONEL ANGATUBA -ME
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
No. ORIG.	:	05.00.00009-4 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA EXEQUENTE SOBRE A SUSPENSÃO DO PROCESSO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Trata-se de execução fiscal ajuizada em 24 de janeiro de 2005 (f. 2). A citação do executado restou infrutífera, conforme a Certidão de f. 23-v. No dia 14 de setembro de 2007, a União requereu a inclusão do sócio administrador no polo passivo da execução (f. 42-43). O pedido foi deferido às f. 47. A tentativa de citação do sócio restou infrutífera (Aviso de Recebimento de f. 50). Em 28/08/2008, a exequente requereu a suspensão do feito por 120 (cento e vinte) dias (f. 57-58). Após, em 21/07/2009, forneceu novo endereço para citação do coexecutado, bem como solicitou a penhora de ativos financeiros do mesmo. Houve a tentativa de bloqueio de valores (f. 79) sem que houvesse êxito. Após, a União requereu às f. 83, que a penhora de ativos financeiros recaia também sobre o patrimônio do coexecutado (pessoa física), visto que a empresa executada é uma firma individual (f. 83). O pedido foi deferido às f. 85. A tentativa de bloqueio de valores restou novamente infrutífera (f. 86). Após, no dia 22/02/2011, a União requereu a expedição de mandado de penhora sobre tantos bens quanto bastem para garantir a execução (f. 96). O MM. Juiz de Direito indeferiu o pedido e determinou a suspensão da execução, bem como fosse dado vista à exequente para manifestação na forma do art. 40, § 4º, da Lei n.º 6.830/80 (f. 99). Não consta nos autos, qualquer intimação da União a respeito da determinação de f. 99. Após, foi proferida a sentença reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente.
2. A prescrição intercorrente pressupõe inércia da Fazenda Pública exequente, que não se caracteriza quando ela não foi validamente intimada da suspensão do processo de execução (precedentes da Terceira Turma deste E. Tribunal).
3. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00268 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000344-68.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000344-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	MILMAR LOCACAO DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP198187 FREDERICO DE MELLO ALLENDE TOLEDO
No. ORIG.	:	00892015720058260477 1 Vr PRAIA GRANDE/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA GENÉRICA. AUSÊNCIA DOS ELEMENTOS ESSENCIAIS PREVISTOS NO ART. 458 DO CPC DE 1973 (ATUAL ART. 489 DO CPC DE 2015). NULIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO.

1. Todos os julgamentos judiciais devem ser fundamentados, conforme o disposto no inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. No caso dos autos, foi proferida sentença genérica, procedimento administrativo de nº 5/2010 (cópia às f. 103-105), analisando conjuntamente processos da Fazenda Nacional que estavam na mesma fase processual, em clara ofensa ao disposto no inciso IX do art. 93 da Constituição Federal, bem como ao art. 458 do Código de Processo Civil de 1973 (atual art. 489 do Código de Processo Civil de 2015).
2. Ademais, a sentença não se amolda ao caso dos autos, pois o processo não ficou paralisado por prazo superior a 5 (cinco) anos como consta na sentença. Desse modo, a sentença é nula, pois não contém os elementos essenciais previstos no art. 458 do Código de Processo Civil de 1973 (atual art. 489 do Código de Processo Civil de 2015) (precedentes deste E. Tribunal).
3. Recurso de apelação provido. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00269 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000456-37.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000456-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	:	SP184474 RENATO NEGRÃO DA SILVA
APELADO(A)	:	CEREALISTA HENRIQUE LTDA
ADVOGADO	:	SP080782 LUIS EDUARDO TANUS
No. ORIG.	:	00003818720048260480 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de execução fiscal ajuizada em 25 de março de 2004, objetivando a cobrança de multa imposta pelo INMETRO (f. 03). A executada foi devidamente citada em 26/04/2005, conforme a Certidão de f. 45. O exequente requereu em 30/05/2005, a penhora de 5% (cinco por cento) do faturamento bruto da executada (f. 49-51). Às f. 52, o MM. Juiz de Direito proferiu despacho aduzindo que a penhora sobre o faturamento de empresas não tem sido efetiva e determinou que o credor se manifestasse se desejava efetuar a penhora em numerário. O exequente foi intimado em 12/08/2005, conforme Aviso de Recebimento de f. 56. Como não houve manifestação sobre o despacho de f. 52, o MM. Juiz de Direito determinou nova intimação do exequente (despacho de f. 58). Às f. 59, o MM. Juiz de Direito determinou a intimação pessoal do exequente para dar andamento ao feito, sob pena de arquivamento dos autos. O exequente foi intimado pessoalmente, na pessoa do seu procurador, em 22/03/2006 (Certidão de f. 63). Como não houve qualquer manifestação até o dia 03/05/2006, o MM. Juiz de Direito determinou a remessa dos autos ao arquivo (f. 65). Em 13/12/2017, o MM. Juiz de Direito determinou a intimação do exequente para manifestar-se sobre a ocorrência da prescrição intercorrente (f. 67). Às f. 81-81-v, o exequente alegou que não ocorreu a prescrição intercorrente. Após, em 10 de julho de 2018 foi proferida a sentença reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente (f. 82-83).
2. Os autos permaneceram arquivados, sem qualquer manifestação do exequente de 22/03/2006 (quando foi intimado pessoalmente, na pessoa do seu procurador, f. 63) até 29/06/2018, quando se manifestou sobre a ocorrência da prescrição intercorrente (f. 81-81-v). Desse modo, ante a paralisação do feito, aliada à inércia do exequente, por período superior a cinco anos após o arquivamento dos autos do executivo fiscal restou evidenciada a ocorrência da prescrição intercorrente (precedente do STJ).
3. Apelação Desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00270 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0000551-67.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000551-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA	:	TB SERVICOS TRANSPORTE LIMPEZA GERENCIAMENTO E RECURSOS HUMANOS S/A
ADVOGADO	:	SP289373 MARINA SORATO ROMERO GARCIA
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG.	:	00021976220128260565 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - NULIDADE DA CDA - DUPLICIDADE DE COBRANÇA - REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- 1 - A constatação da duplicidade de cobrança do crédito tributário leva à declaração de invalidade da Certidão da Dívida Ativa que embasava a inicial da execução fiscal.
- 2- Quanto à verba honorária, à luz do princípio da causalidade, são devidos honorários advocatícios pela União, pois foi quem deu causa ao ajuizamento da execução, com um título em duplicidade.
- 3 - Remessa Oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Remessa oficial, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia (Relator).

São Paulo, 20 de março de 2019.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00271 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000637-38.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000637-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Conselho Regional de Biblioteconomia 8 Região Sao Paulo
ADVOGADO	:	SP382684 BRENDA COSTA FROTA
APELADO(A)	:	CRISTIANE LOPES DOS REIS CALAZANS
ADVOGADO	:	SP239460 MELISSA BILLOTA MOURA RAMALHO
No. ORIG.	:	00089136020098260323 A Vr LORENA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE BIBLIOTECOMIA DA 8ª REGIÃO. COBRANÇA DE ANUIDADES. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. EMENDA OU SUBSTITUIÇÃO DA CDA. VEDAÇÃO À ALTERAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO OU DA NORMA LEGAL QUE FUNDAMENTA O LANÇAMENTO. MULTA ELEITORAL. VOTO VEDADO AO INADIMPLENTE. DESCABIMENTO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de recurso de apelação interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE BIBLIOTECOMIA-8ª REGIÃO em face da r. sentença que, em autos de execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade proposta por Cristiane Lopes dos Reis Calazans, julgando extinta a execução fiscal, nos termos do art. 485, inciso IV, do Código de Processo Civil, diante do reconhecimento da impossibilidade de fixação de anuidades

- por meio de resolução. Houve ainda a condenação da parte exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), conforme art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC. Sem reexame necessário.
2. As anuidades exigidas detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002).
3. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).
4. Por outro lado, no presente caso não há como aplicar a Lei nº 6.994/82, que tratava da fixação do valor das anuidades e taxas devidas aos órgãos fiscalizadores do exercício profissional antes da edição da Lei nº 11.000/2004, pois a referida norma não consta como fundamento legal da CDA.
5. Quanto à multa eleitoral, perfilha-se esta C. Turma ao entendimento de que, se ao profissional inadimplente não é permitido votar, não há que se falar em multa por ausência de voto ou de justificativa. Precedentes (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2206099 - 0006364-10.2016.4.03.6110 / AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2130974 - 0001276-61.2016.4.03.9999).
6. Não merece reparo, portanto, a r. sentença recorrida.
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2019.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016063-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: TRANSPORTADORA SERRANO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES - SP170183-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que TRANSPORTADORA SERRANO LTDA, ora embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 25 de março de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001100-39.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: ORDEM DOS MUSICOS DO BRASIL CONS REG DO EST DE SAO PAUL
Advogados do(a) APELANTE: AMANDA FERREIRA LOPES DE OLIVEIRA - MGI49708-A, GIOVANNI CHARLES PARAIZO - MGI05420-A, IANDEYARA DE PAULA LIMA - MGI63698-A
APELADO: JOSE ORLANDO DORAZZIO JUNIOR, JEAN PAULO WIESEL MONTEIRO, RAUL LUIS PAULATTI MAROSTEGAN
Advogado do(a) APELADO: NIVALDO NAHASS FRANCO DE SOUSA - SP354217
Advogado do(a) APELADO: NIVALDO NAHASS FRANCO DE SOUSA - SP354217
Advogado do(a) APELADO: NIVALDO NAHASS FRANCO DE SOUSA - SP354217

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que JOSE ORLANDO DORAZZIO JUNIOR, JEAN PAULO WIESEL MONTEIRO, RAUL LUIS PAULATTI MAROSTEGAN, ora embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004992-64.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: C W INDUSTRIA E COM DE CONDUTORES ELETR E METAIS LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: MOACIL GARCIA - SP100335-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que C W INDUSTRIA E COM DE CONDUTORES ELETR E METAIS LTDA - ME e UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ora embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002274-65.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: ARTHUR FERREIRA ANDRADE DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: SANDRA ORTIZ DE ABREU - SP263520-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que ARTHUR FERREIRA ANDRADE DOS SANTOS, ora embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005051-52.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: LIMEIRA SERVICOS ESTETICOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DENISE MARTINS VIEIRA FERNANDEZ LOPEZ - SP325491
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **LIMEIRA SERVICOS ESTETICOS LTDA**, ora embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015021-76.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: JOHNSON & JOHNSON INDUSTRIAL LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015021-76.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: JOHNSON & JOHNSON INDUSTRIAL LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOHNSON & JOHNSON INDUSTRIAL LTDA contra a r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar que visava para autorizar à Impetrante a apurar créditos do Reintegra no percentual de 2% sobre a receita de exportação até o final do ano de 2018, sem a redução promovida pelo Decreto nº 9.393/2018.

Alega a agravante, em síntese, que referido decreto, ao reduzir o benefício do Reintegra, acabou por aumentar indiretamente a carga tributária suportada pelos exportadores no período de 1º/06/2018 a 31/12/2018, sem respeitar o princípio da anterioridade anual e nonagesimal. Requer autorização para apurar créditos do Reintegra no percentual de 2% sobre a receita de exportação até o final do ano de 2018, sem a redução promovida pelo Decreto nº 9.393/2018.

Foi indeferido o efeito suspensivo.

Com contrarrazões, retornaram os autos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015021-76.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: JOHNSON & JOHNSON INDUSTRIAL LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Pretende a impetrante, ora agravante, ter reconhecido o direito de manter o percentual de 2% do REINTEGRA até 31/12/2018, sem a redução promovida pelo Decreto n. 9.393/2018.

Pois bem.

O Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras - REINTEGRA foi inicialmente instituído pela Lei nº 12.456/2011 e se manteve até o final de 2013, tendo por objetivo a devolução, parcial ou integral, do resíduo tributário remanescente na cadeia de produção de bens exportados.

Posteriormente, por intermédio da MP 651/2014 (convertida na Lei 13.043/2014), o benefício foi reinstituído com alíquota de 3% de ressarcimento aos exportadores de produtos manufaturados. Entretanto, com a publicação do Decreto nº 8.415/2015, em 27 de fevereiro 2015, o aproveitamento integral dos créditos foi reduzido de 3% para 1%, prevendo o retorno ao seu patamar anterior de forma gradativa e, ainda, podendo ser revisto por ato do Poder Executivo.

O Decreto 8.543/2015, de 21/10/2015, publicado no DOU de 22/10/2015, alterou o § 7º, art. 2º, do Decreto nº 8.415, de 27/02/2015, antecipando a redução da alíquota do Reintegra para dezembro de 2015 e não mais para janeiro de 2016 e modificou novamente o direito ao reembolso dos custos tributários aos exportadores do REINTEGRA, nos seguintes percentuais e períodos:

- 1%, entre o período de 01/03/2015 e 30/11/2015;
- 0,1%, entre o período de 01/12/2015 e 31/12/2016;
- 2%, entre o período de 01/01/2017 e 31/12/2017; e
- 3%, entre o período de 01/01/2018 e 31/12/2018.

E, mais recentemente, o Decreto 9.393/18, em vigor desde 30/05/18, reduziu para 0,1% referido crédito, nos seguintes termos:

- 0,1%, entre 1º/12/ 2015 e 31/12/ 2016;
- 2%, entre 1º/01/2017 e 31/05/2018; e
- 0,1%, a partir de 1º/06/2018.

Posto isto, anote-se que as regras constitucionais da anterioridade consistem em limite constitucional ao poder de tributar que visa proteger o contribuinte contra surpresas na majoração da carga tributária. De modo que toda alteração legislativa que implique aumento de carga tributária (na alíquota ou na base de cálculo, bem como na abrangência do fato gerador) deve obedecer ao previsto no artigo 150 da CF.

Ao analisar, no âmbito do REINTEGRA, a redução do percentual incidente sobre as receitas de exportação para apuração do crédito perpetrada pelos Decretos nº 8.415/15 e 8543/15, o C. STF entendeu que corresponde à majoração indireta do imposto e, por isso, sujeita-se ao princípio da anterioridade:

REINTEGRA – DECRETOS Nº 8.415 E Nº 8.543, DE 2015 – BENEFÍCIO – REDUÇÃO DO PERCENTUAL – ANTERIORIDADE – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto de tributo mediante redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras REINTEGRA, cumpre observar o princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas b e c do inciso III do artigo 150 da Constituição Federal. Precedente: medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade nº 2.325/DF, Pleno, relator ministro Marco Aurélio, acórdão publicado no Diário da Justiça de 6 de outubro de 2006. (RE 964850 Agr, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 08/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-128 DIVULG 27-06-2018 PUBLIC 28-06-2018)

Considerando que, nos termos do decreto 9.393/18, o crédito reembolsável foi reduzido para apenas 0,1%, trata-se, em verdade, de majoração dos tributos incidentes sob a cadeia produtiva. E, sob esta perspectiva, é inovação legislativa que deve obedecer ao princípio da anterioridade, nos exatos termos do julgado acima referido.

Ainda, em relação ao princípio da segurança jurídica, outra alternativa não resta senão manter o benefício tal como concedido, como forma de assegurar a estabilidade das relações jurídicas.

No mesmo sentido já decidiu essa Corte: (AI 50274273220184030000 - Des. Johnsons De Salvo, DJe 22.11.2018)

No caso, há de ser reformada a decisão agravada, com a concessão da liminar pleiteada nos autos n. 5002758-36.2018.4.03.6103, assegurando à agravante que permaneça sujeita à aplicação do percentual de 2% incidente sobre as receitas de exportação auferidas até 31/12/2018, para fins de cálculo do crédito do REINTEGRA, conforme previsto pelo Decreto nº 9.148/17, em atenção ao princípio da anterioridade, previsto no art. 150, inc. III, alíneas "b" e "c", da CF/88.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

É o meu voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015021-76.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: JOHNSON & JOHNSON INDUSTRIAL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECLARAÇÃO DE VOTO

Adoto, em sua integralidade, o relatório apresentado pela ilustre Desembargadora Federal Relatora Monica Nobre.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOHNSON & JOHNSON INDUSTRIAL LTDA contra a r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar que visava autorizar à Impetrante a apurar créditos do Reintegra no percentual de 2% sobre a receita de exportação até o final do ano de 2018, sem a redução promovida pelo Decreto nº 9.393/2018.

Alega a agravante, em síntese, que referido decreto, ao reduzir o benefício do Reintegra, acabou por aumentar indiretamente a carga tributária suportada pelos exportadores no período de 1º/06/2018 a 31/12/2018, sem respeitar o princípio da anterioridade anual e nonagesimal. Requer autorização para apurar créditos do Reintegra no percentual de 2% sobre a receita de exportação até o final do ano de 2018, sem a redução promovida pelo Decreto nº 9.393/2018.

A eminente Desembargadora Federal Relatora negou provimento ao agravo de instrumento, por entender que a alteração da disciplina do creditamento do benefício fiscal REINTEGRA não está sujeita à anterioridade nonagesimal.

Com a devida vênia, ousou divergir da ilustre Relatora.

No âmbito da divergência, passo a fundamentar.

Recorde-se que tal como previsto na Lei nº 13.043/14, o REINTEGRA permite a desoneração da cadeia de produção do bem exportado, mediante a possibilidade de tomada de crédito de PIS e COFINS apurado de acordo com um percentual que varia entre 0,1% e 3% incidente sobre as receitas de exportação desse bem.

Através do Decreto n.º 9.148 /17, era previsto que, para o ano de 2018, o crédito apurado corresponderia ao percentual de 2% incidente sobre as receitas auferidas com a exportação do bem.

Posteriormente, foi editado o Decreto nº 9.393 de 30/05/2018 que previu que o percentual a ser aplicado sobre as receitas de exportação para apuração do crédito seria de 0,1% (um décimo por cento) a ser aplicado para as exportações realizadas a partir de 01/06/2018.

Para o exame da questão, não se pode perder de vista que o benefício do REINTEGRA prevê a apuração de créditos calculados de acordo com o percentual incidente sobre as receitas de exportação, sendo certo que esses créditos apurados, de acordo com a Lei nº 13.043/14, correspondem a créditos de PIS e COFINS que podem ser utilizados para compensar com outros tributos federais ou serem restituídos em espécie, de forma a reduzir o resíduo tributário remanescente.

Inegável, desse modo, que a redução do benefício do REINTEGRA leva a uma majoração de todos os tributos incidentes na cadeia de exportação, inclusive, quando se tem em conta que o percentual do crédito foi reduzido para 0,1%, isto é, quase anulado.

Ora, o colendo STJ, nos autos da ADI 2325, no julgamento realizado em 09/2004, em decisão unânime, decidiu que, quando houver qualquer alteração na sistemática de recolhimento de tributo que implica sua majoração, o novo regramento jurídico somente pode valer se respeitado o princípio constitucional da anterioridade.

É bem verdade que, no caso em referência, o c.STF analisou especificamente as alterações perpetradas pela LC 102/2000 que trouxeram regras especiais quanto à possibilidade de tomada de crédito de ICMS em relação às operações com energia elétrica, ativo permanente e comunicação, mas cujas limitações ao creditamento em referência que, anteriormente, era imediato e integral, apenas trazem um resultado possível, qual seja, o aumento do valor a ser pago pelos contribuintes, o que impõe a observância do princípio da anterioridade, senão vejamos:

O preceito constitucional que se arguiu infringido revela a impossibilidade de cobrar-se tributo no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada lei que os instituiu ou aumentou, alínea "b" do inciso III do artigo 150 da Constituição Federal. Encerra limitação ao poder de tributar, consubstanciando, assim, garantia do contribuinte. Por isso mesmo, há de emprestar-se eficácia ao que nele se contém, independentemente da forma utilizada para majorar-se certo tributo. O preceito constitucional não especifica o modo de implementar-se o aumento. Vale dizer que toda modificação legislativa que, de maneira direta ou indireta, implicar carga tributária maior há de ter eficácia no ano subsequente àquele no qual veio a ser feita. O pronunciamento do Chefe do Poder Executivo endossa essa óptica. Com finalidade científica, admitiu-se que o artigo 70, em comento não disciplina dispositivos da lei que desigam em alteração, para maior, da carga tributária. Eis como ficou essa parte do pronunciamento: "Ademais, o fato de a LC 102/2000 trazer cláusula de vigência imediata não significa dizer que todos os artigos serão aplicados tão logo da publicação. Para aqueles que porventura possam trazer aumento de carga tributária, a sua eficácia, logicamente, só se dará no primeiro dia do exercício seguinte (...).

E aí, observe-se a elucidação das modificações introduzidas, a ponto de aumentar o valor a ser pago pelos contribuintes, tal como contida no item 11 da inicial: "Não fossem as modificações trazidas ao artigo 20, § 5º, da LC 87/96, o crédito decorrente da aquisição de mercadorias para o ativo permanente seria imediato e integral, ante o disposto no artigo 33, III, da LC 87/96. Não fossem as inovações trazidas ao artigo 33, II, da LC 87/96, o creditamento decorrente da aquisição de energia elétrica seria imediato, integral e incondicional, ante os termos da redação original do mesmo dispositivo. Não fosse a inserção do inciso IV ao artigo 33 da LC 87/96, os créditos decorrentes de serviços de comunicação não estariam sujeitos a qualquer regra especial. Todas essas modificações, em conjunto ou isoladamente, trazem apenas um resultado possível: aumento do valor a ser pago pelos contribuintes."(ADI2325 MC, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal pleno, julgado em 23/09/2004, DJ06-10-2006 PP-00032 EMENT voL-02250-01 PP-00139 RDDT n. 135, 2006, p. 229).

No entanto, o caso em análise se assemelha em muito ao paradigma, pois também cuida da limitação à tomada de crédito, na medida em que foi reduzido o percentual aplicado às receitas de exportação para obtenção dos valores passíveis de compensação ou restituição.

Isso é tão verdadeiro que o precedente tratava na ADI nº. 2325 é semelhante ao caso que o c.STF já aplicou esse entendimento ao próprio REINTEGRA. Com efeito, especificamente ao analisar a redução do percentual incidente sobre as receitas de exportação para apuração do crédito perpetrada pelos Decretos nº. 8.415/15 e 8543/15 o c.STF entendeu que corresponde à majoração indireta do imposto e, por isso, sujeita-se ao princípio da anterioridade:

Os atos infralegais implicaram aumento indireto do imposto, porquanto revelaram redução de benefício fiscal vigente, devendo ser observado, também nesses casos, o princípio da anterioridade. Essa foi a óptica adotada pelo Supremo no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 2.325/DF, de minha relatoria, envolvida lei complementar que postergou a utilização de créditos tributários então permitidos. Neste mesmo sentido, cito ainda precedente da Primeira Turma: IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS - DECRETOS No. 39.596 E No. 39.697, DE 1999, DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL - REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL - PRINCÍPIOS DA ANTERIORIDADE - DEVER DE OBSERVÂNCIA - PRECEDENTES. Promovido aumento indireto do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS por meio da revogação de benefício fiscal, surge o dever de observância ao princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas "b" e "c" do inciso III do artigo 150, da Carta. Precedente- Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade no 2.325/DF, de minha relatoria, julgada em 23 de setembro de 2004. (...)3. Ante os precedentes, provejo o extraordinário para reconhecer o direito das recorrentes de aproveitarem durante o ano de 2015 o benefício do REINTEGRA calculado pela alíquota de 3% (RE 964.850, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 14/12/2017).

E ainda nesse mesmo sentido, as duas Turmas do c.STF já reconheceram, em diversas outras oportunidades, que a redução do percentual incidente sobre as receitas de exportação para apuração do crédito no REINTEGRA perpetrada pelos Decretos nº. 8.415/15 e 8.543/15 corresponde à majoração indireta do imposto:

Ementa: AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACORDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência do c. Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser imperativa a observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal (art.150,III, b e c, da Constituição Federal), em face de aumento indireto de tributo decorrente da redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA). 2. Nesse sentido, o RE 964.850 AgR 7ª Turma, Relator o ilustre Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 8/5/2018; e o RE 1.081.041 AgR, 2ª Turma, Relator o ilustre Min. DIAS TOFFOLI, DJe de 27/4/2018. 3. Agravo Interno a que se nega provimento. Não se aplica o art. 85, § 11, do CPC/2015, tendo em vista que não houve fixação de honorários advocatícios nas instâncias de origem. (RE 1040084, Primeira Turma, Rel. Min. Alexandre de Moraes, DJ 19/06/2018).

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário. Tributário. REINTEGRA. Decreto nº 8.415/15. Princípio da anterioridade nonagesimal. 1. O entendimento da Corte vem se firmando no sentido de que não só a majoração direta de tributos atrai a aplicação da anterioridade nonagesimal, mas também a majoração indireta decorrente de revogação de benefícios fiscais. 2. Negativa de provimento ao agravo regimental. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, §11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais pela Corte de origem (Súmula 512/STF). (RE 1081041, Segunda Turma, Min. Dias Toffoli, DJ 26/04/2018).

Por tudo isso, resta inegável que, por equivaler à majoração de tributo, a redução do benefício do REINTEGRA pelo Decreto nº 9.393/18 deve observar, em tese, o princípio constitucional da anterioridade.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRA. PERCENTUAL 2%. DECRETO 9.393/2018. MAJORAÇÃO INDIRETA DE IMPOSTO. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. RECURSO PROVIDO.

- Ao analisar, no âmbito do REINTEGRA, a redução do percentual incidente sobre as receitas de exportação para apuração do crédito perpetrada pelos Decretos nº.8.415/15 e 8543/15, o C. STF entendeu que corresponde à majoração indireta do imposto e, por isso, sujeita-se ao princípio da anterioridade (RE 964850 AgR).

-Na hipótese, considerando que, nos termos do decreto 9.393/18, o crédito reembolsável foi reduzido para apenas 0,1%, trata-se, em verdade, de majoração dos tributos incidentes sob a cadeia produtiva. E, sob esta perspectiva, é inovação legislativa que deve obedecer ao princípio da anterioridade, nos exatos termos do julgado acima referido. Jurisprudência dessa Corte.

-Ainda, em relação ao princípio da segurança jurídica, outra alternativa não resta senão manter o benefício tal como concedido, como forma de assegurar a estabilidade das relações jurídicas.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024722-61.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: ALBERTO YOUSSEF
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS BECHARA SANCHEZ - SP149849-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024722-61.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: ALBERTO YOUSSEF
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS BECHARA SANCHEZ - SP149849-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALBERTO YOUSSEF contra a decisão que, em medida cautelar fiscal, indeferiu o pedido de desbloqueio de valores encontrados na conta poupança.

Alega o agravante, em síntese, a impenhorabilidade da conta poupança, ainda que haja movimentações financeiras. Sustenta, ademais, a ilegalidade da constrição, na medida em que contraria o artigo 833, X, do CPC.

A agravada apresentou contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024722-61.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: ALBERTO YOUSSEF
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS BECHARA SANCHEZ - SP149849-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O recurso comporta provimento.

Com efeito, de acordo o Código de Processo Civil, é impenhorável, dentre outros, "a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos":

"Art. 833. São impenhoráveis:

I - os bens inalienáveis e os declarados, por ato voluntário, não sujeitos à execução;

II - os móveis, os pertences e as utilidades domésticas que guardam a residência do executado, salvo os de elevado valor ou os que ultrapassem as necessidades comuns correspondentes a um médio padrão de vida;

III - os vestuários, bem como os pertences de uso pessoal do executado, salvo se de elevado valor;

IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º;

V - os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício da profissão do executado;

VI - o seguro de vida;

VII - os materiais necessários para obras em andamento, salvo se essas forem penhoradas;

VIII - a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família;

IX - os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social;

X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos;

XI - os recursos públicos do fundo partidário recebidos por partido político, nos termos da lei;

XII - os créditos oriundos de alienação de unidades imobiliárias, sob regime de incorporação imobiliária, vinculados à execução da obra."

Além disso, a jurisprudência atual do C. STJ tem sinalizado no sentido de que em se tratando de pessoas físicas, as quantias até o limite de quarenta salários mínimos são impenhoráveis, ainda que estejam em contas correntes, contas-poupança simples e até em fundos de investimento, vez que em muitos casos tais valores representam reservas que o indivíduo acumula com vistas a prover a subsistência da família.

Acerca da matéria colaciono:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PENHORA DE SALÁRIO. ALCANCE. APLICAÇÃO FINANCEIRA. LIMITE DE IMPENHORABILIDADE DO VALOR CORRESPONDENTE A 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. 1. A Segunda Seção pacificou o entendimento de que a remuneração protegida pela regra da impenhorabilidade é a última percebida - a do último mês vencido - e, mesmo assim, sem poder ultrapassar o teto constitucional referente à remuneração de Ministro do Supremo Tribunal Federal. Após esse período, eventuais sobras perdem tal proteção. 2. É possível ao devedor poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta -corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda. 3. Admite-se, para alcançar o patamar de quarenta salários mínimos, que o valor incida em mais de uma aplicação financeira, desde que respeitado tal limite. 4. Embargos de divergência conhecidos e providos. ..EMEN:

(ERESP 201302074048, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA:19/12/2014 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PENHORA DE SALÁRIO. ALCANCE. APLICAÇÃO FINANCEIRA. LIMITE DE IMPENHORABILIDADE DO VALOR CORRESPONDENTE A 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. 1. No caso dos autos, não ficou comprovado o caráter alimentar dos valores de aplicação financeira que o autor possui no Banco Itaú, nem de parte da quantia depositada no Banco Santander. Verifica-se que a convicção a que chegou o Tribunal de origem decorreu da análise das provas coligidas, implicando o acolhimento dos argumentos do recorrente em incursão no conjunto fático-probatório, obstando à admissibilidade do especial o enunciado 7 da Súmula desta Corte. 2. A Segunda Seção pacificou o entendimento de que a remuneração protegida pela regra da impenhorabilidade é a última percebida - a do último mês vencido - e, mesmo assim, sem poder ultrapassar o teto constitucional referente à remuneração de Ministro do Supremo Tribunal Federal. Após esse período, eventuais sobras perdem tal proteção. 3. É possível ao devedor, para viabilizar seu sustento digno e de sua família, poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda. 4. Admite-se, para se alcançar o patamar de quarenta salários mínimos, que o valor incida em mais de uma aplicação financeira, desde que respeitado tal limite. De qualquer modo, no caso dos autos, uma das aplicações financeiras do devedor cobre tal quantia. 5. Recurso especial parcialmente provido. ..EMEN:

(RESP 201201457485, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:19/12/2014 ..DTPB:.)

Na hipótese, restou incontroverso que a indisponibilidade decretada atingiu a quantia de R\$ 463,79 depositada em Conta Poupança da Caixa Econômica Federal nº 5819-1, Agência 3243, Operação 013, valor este inferior ao montante de quarenta salários mínimos tido pela jurisprudência como essencial à subsistência da sua família. Assim, é de rigor a liberação do valor constrito.

Ademais, nos termos da jurisprudência desta E. Corte, tais valores são considerados impenhoráveis e, para tanto, é despicie da comprovação de que o valor recebido é ou não imprescindível para a subsistência do recorrente, sendo também irrelevante a demonstração de que a poupança é utilizada constantemente.

Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE. PENHORA VIA BACENJUD. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR. LIBERAÇÃO.

1. No caso versado nos autos, o agravante pretende afastar de imediato a r. decisão agravada, objetivando que o r. Juízo de origem se abstenha da prática de qualquer ato de execução antes do trânsito em julgado do feito de origem, devendo proceder à liberação imediata de todos os valores bloqueados ou penhorados, sob a alegação de que a determinação para a realização da penhora dos valores recebidos a título de precatório ou RPV depende de provocação da parte adversa e que não podem alcançar verbas de cunho alimentar impenhoráveis.

2. Os valores percebidos a título de salário, remunerações, subsídios, honorários de profissional liberal, etc. e valores depositados em caderneta de poupança, até o limite de 40 salários mínimos, nos termos dos incisos IV e X do artigo 833, do Código de Processo Civil, são impenhoráveis e, para tanto, é despicie da comprovação de que o valor recebido é ou não imprescindível para a sobrevivência do agravante.

3. Assim, eventuais bloqueios de recursos financeiros do Agravante através do sistema Bacenjud, que recaia sobre valores depositados em caderneta de poupança até o montante de 40 salários mínimos ou a penhora de valores referentes a honorários advocatícios recebidos por ele, são impenhoráveis.

4. Quanto à questão atinente a possibilidade do início da execução da r. decisão antes do trânsito em julgado, dispõe o artigo 14, §3º, da Lei nº. 12016/2009: "Art. 14. Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação. (...)§ 3º A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar.

5. Forçoso verificar que tal possibilidade não se aplica ao Agravante, tendo em vista que nos autos originários foi proferida sentença denegatória de segurança e, em sede de embargos de declaração, ele foi condenado por litigância de má-fé, restando fixada pelo MM. Juízo "a quo" a aplicação de multa pecuniária e honorários advocatícios no montante de R\$ 20.000,00, não cabendo, em tese, a execução provisória do referido valor, nos termos da referida legislação e sem se olvidar que o remédio heroico do mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

6. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5001962-89.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 11/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/12/2018)

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso** para determinar a liberação do valor constrito da conta poupança do recorrente (Conta nº 5819-1, Agência 3243, R\$ 463,79).

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE. IMPENHORABILIDADE DE VALORES DEPOSITADOS EM CONTA POUPANÇA, ATÉ O LIMITE DE 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 833, X, DO CPC. AGRAVO PROVIDO.

- De acordo o Código de Processo Civil, é impenhorável, dentre outros, "a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos".

- Além disso, a jurisprudência atual do C. STJ tem sinalizado no sentido de que em se tratando de pessoas físicas, as quantias até o limite de quarenta salários mínimos são impenhoráveis, ainda que estejam em contas correntes, contas-poupança simples e até em fundos de investimento, vez que em muitos casos tais valores representam reservas que o indivíduo acumula com vistas a prover a subsistência da família.

- Na hipótese, restou incontroverso que a indisponibilidade decretada atingiu a quantia de R\$ 463,79 depositada em Conta Poupança da Caixa Econômica Federal nº 5819-1, Agência 3243, Operação 013, valor este inferior ao montante de quarenta salários mínimos tido pela jurisprudência como essencial à subsistência da sua família. Assim, é de rigor a liberação do valor constricto.

- Nos termos da jurisprudência desta E. Corte, tais valores são considerados impenhoráveis e, para tanto, é despiciecia a comprovação de que o valor recebido é ou não imprescindível para a subsistência do recorrente, sendo também irrelevante a demonstração de que a poupança é utilizada constantemente.

- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, deu provimento ao recurso para determinar a liberação do valor constricto da conta poupança do recorrente (Conta nº 5819-1, Agência 3243, R\$ 463,79), nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002355-43.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: ALVEOTECH INDÚSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS RETORNAVEIS EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO TORRES DE MARTIN - SP201283

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ADAIME IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, ADAIME ASSESSORIA ADUANEIRA EIRELI

Advogado do(a) AGRAVADO: RONALDO CORREA MARTINS - SP76944-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RONALDO CORREA MARTINS - SP76944-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002355-43.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: ALVEOTECH INDÚSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS RETORNAVEIS EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO TORRES DE MARTIN - SP201283

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ADAIME IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, ADAIME ASSESSORIA NACIONAL, ADAIME ASSESSORIA ADUANEIRA EIRELI

Advogado do(a) AGRAVADO: RONALDO CORREA MARTINS - SP76944-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RONALDO CORREA MARTINS - SP76944-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALVEOTECH INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EMBALAGENS RETORNÁVEIS EIRELI contra decisão que indeferiu o pedido liminar formulado em ação anulatória, em que a autora requeria a imediata suspensão de qualquer ato que possa determinar o leilão da mercadoria objeto do processo administrativo nº 11829.720010/2016-13.

Alega a agravante, em síntese, a nulidade do processo administrativo. Defende que houve quebra de sigilo da comunicação sem ordem judicial. Argui a impossibilidade de se aplicar pena de perdimento a mercadorias que, como no caso, já haviam sido previamente desembaraçadas. Ademais, sustenta que o procedimento de aquisição da mercadoria se deu corretamente e que inexistiu, na hipótese, dano ao erário capaz de justificar a pena imposta, que se afigura desproporcional.

Deferida a medida liminar, a agravada apresentou contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002355-43.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: ALVEOTECH INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS RETORNAVEIS EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO TORRES DE MARTIN - SP201283
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ADAIME IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, ADAIME ASSESSORIA ADUANEIRA EIRELI
Advogado do(a) AGRAVADO: RONALDO CORREA MARTINS - SP76944-A
Advogado do(a) AGRAVADO: RONALDO CORREA MARTINS - SP76944-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O recurso comporta provimento.

Embora o quadro fático que envolve o presente recurso afigure-se controverso, conforme se depreende dos autos, a lavratura do Termo de Verificação Fiscal que alicerça a pena imposta à agravante decorreu da alegação de ocorrência de interposição fraudulenta de terceiros em importação, o que se constatou pela utilização indevida da importação na modalidade "por encomenda" enquanto a escoreita para a hipótese, segundo a autoridade fiscal, seria a importação "por conta e ordem de terceiro".

Na hipótese, a agravada justifica a proporcionalidade da pena imposta sob a alegação de que a utilização de outra modalidade de importação não permite a identificação do sujeito passivo real adquirente da mercadoria, o que pode implicar uma série de consequências, dificultando ou impedindo a atuação fiscalizatória sobre a empresa.

Contudo, para fins da concessão da tutela antecipada pleiteada pela recorrente, verifico a aparente desproporcionalidade da medida imposta, visto que o nome e o CNPJ da agravante constaram da Declaração de Importação da mercadoria, de tal sorte que, ainda que adotada a modalidade de importação equivocada, não se poderia afirmar que houve ocultação do verdadeiro sujeito passivo. Na mesma medida, não há notícia de que a utilização de outra modalidade de importação tenha acarretado supressão de tributação, na espécie.

Some-se a tais circunstâncias o fato de que a antecipação da tutela, nos termos em que requerida pela agravante no feito de origem, visa a garantir a eficácia da tutela jurisdicional, evitando-se prematura imposição de atos expropriatórios em desfavor da autora, que se afiguraria medida de caráter irreversível. Noutro passo, a tutela liminar, tal como pleiteada, preenche-se de reversibilidade. No caso, portanto, o *periculum in mora*, afigura-se inverso.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso para suspender a prática de atos expropriatórios relativos à máquina objeto da ação de origem.

EMENTA

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. TUTELA ANTECIPADA. SUSPENSÃO DE PRÁTICA DE ATOS EXPROPRIATÓRIOS. POSSIBILIDADE. IMPORTAÇÃO DE BENS. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE OCULTAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. PERICULUM IN MORA INVERSO. RECURSO PROVIDO.

- A lavratura do Termo de Verificação Fiscal que alicerça a pena imposta à agravante decorreu da alegação de ocorrência de interposição fraudulenta de terceiros em importação, o que se constatou pela utilização indevida da importação na modalidade "por encomenda" enquanto a escoreita para a hipótese, segundo a autoridade fiscal, seria a importação "por conta e ordem de terceiro".

- A agravada justifica a proporcionalidade da pena imposta sob a alegação de que a utilização de outra modalidade de importação não permite a identificação do sujeito passivo real adquirente da mercadoria, o que pode implicar uma série de consequências, dificultando ou impedindo a atuação fiscalizatória sobre a empresa.

- Para fins da concessão da tutela antecipada pleiteada pela recorrente, verifico a aparente desproporcionalidade da medida imposta, visto que o nome e o CNPJ da agravante constaram da Declaração de Importação da mercadoria, de tal sorte que, ainda que adotada a modalidade de importação equivocada, não se poderia afirmar que houve ocultação do verdadeiro sujeito passivo. Na mesma medida, não há notícia de que a utilização de outra modalidade de importação tenha acarretado supressão de tributação, na espécie.

- Some-se a tais circunstâncias o fato de que a antecipação da tutela, nos termos em que requerida pela agravante no feito de origem, visa a garantir a eficácia da tutela jurisdicional, evitando-se prematura imposição de atos expropriatórios em desfavor da autora, que se afiguraria medida de caráter irreversível. Noutro passo, a tutela liminar, tal como pleiteada, preenche-se de reversibilidade. No caso, portanto, o *periculum in mora*, afigura-se inverso.

- Recurso provido, determinando-se a suspensão da prática de atos expropriatórios relativos à máquina objeto da ação de origem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, deu provimento ao recurso para suspender a prática de atos expropriatórios relativos à máquina objeto da ação de origem, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022365-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: WERNER SCHMIDT REHDER
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ CARLOS DAMASCENO E SOUZA - SP46210
AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022365-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: WERNER SCHMIDT REHDER
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ CARLOS DAMASCENO E SOUZA - SP46210
AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVA VEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Werner Schmidt Rehder contra a decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu os pedidos de reabertura do prazo para oferecimento de embargos à execução e de liberação dos valores convertidos em penhora.

Alega o agravante, em síntese, que não foi intimado sobre o resultado do bloqueio efetuado via Bacenjud e tampouco da sua conversão em penhora. Aduz, com fulcro nos arts. 12 e 16, III da Lei 6.830/80, a ineficácia da certidão de decurso do prazo para interposição de embargos.

Foi indeferido o pedido de efeito suspensivo.

Com contrarrazões, retomaram os autos para julgamento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022365-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: WERNER SCHMIDT REHDER
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ CARLOS DAMASCENO E SOUZA - SP46210
AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVA VEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Consoante prevê o artigo 16, *caput* e inciso III, da Lei nº 6.830/80, o prazo para oposição dos embargos será de 30 (trinta) dias, contados a partir da intimação da penhora.

Desse modo, o prazo para a oposição dos embargos tem início com a intimação pessoal da parte executada do termo de penhora.

A propósito, confira-se o entendimento assentado na jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

TRIBUNÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PENHORA. NECESSIDADE DE MENÇÃO EXPRESSA DA DATA DE INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "A jurisprudência desta Corte posiciona-se no sentido de que, no processo de execução fiscal, para que seja o devedor efetivamente intimado da penhora, é necessária a sua intimação pessoal, e deve constar, expressamente, como requisito no mandado, a advertência do prazo para o oferecimento dos embargos à execução" (AgRg no REsp 1.085.967/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 23/4/09).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AgRg no REsp 1254413/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

No caso concreto, após detalhamento de ordem judicial de bloqueio de valores, pelo sistema *Bacenjud*, verifiquei que a parte agravante não foi intimada pessoalmente do resultado do bloqueio e tampouco da conversão em penhora (fs. 33/34 dos autos originários).

Neste ponto, considerando o entendimento jurisprudencial apontado, a r. decisão agravada é de ser reformada, a fim de que o agravante seja pessoalmente intimado da penhora e, a partir da sua ciência, tenha início o fluxo do prazo para a apresentação dos embargos.

Quanto ao pedido de liberação dos valores convertidos em penhora, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento consolidado no sentido de não ser possível o desbloqueio de valor, ainda que irrisório, sem a anuência da Fazenda Pública, a pretexto da aplicação do art. 659, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON-LINE. VALOR IRRISÓRIO. DESBLOQUEIO. PROVIDÊNCIA INDEVIDA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou a compreensão de que não é válido o desbloqueio do valor penhorado pelo Sistema BacenJud, em razão da só inexpressividade frente ao total da dívida.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1487540/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 18/12/2014 - grifei)

PROCESSIONAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ON LINE, VIA - ACÓRDÃO QUE DETERMINA O DESBLOQUEIO DOS VALORES, A PRETEXTO DE SEREM DE PEQUENA MONTA - DESCABIMENTO.

1. O STJ firmou entendimento de que não se pode obstar a penhora online pelo sistema BACENJUD a pretexto de que os valores bloqueados seriam irrisórios. Precedentes.

2. Recurso especial provido.

(REsp 1421482/PR, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013 - grifei)

Na hipótese, não houve tal anuência.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, apenas para devolver ao recorrente o prazo para oposição dos embargos à execução, nos termos da fundamentação.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. PRAZO PARA OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS. INTIMAÇÃO PESSOAL DO EXECUTADO. DESBLOQUEIO DE VALORES CONVERTIDOS EM PENHORA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- De acordo com o artigo 16, *caput* e inciso III, da Lei nº 6.830/80, o prazo para a oposição dos embargos tem início com a intimação pessoal da parte executada do termo de penhora.

- No caso concreto, após detalhamento de ordem judicial de bloqueio de valores, pelo sistema *Bacenjud*, verifico que a parte agravante não foi intimada pessoalmente do resultado do bloqueio e tampouco da conversão em penhora.

- Neste ponto, considerando o entendimento jurisprudencial apontado, a r. decisão agravada é de ser reformada, a fim de que o agravante seja pessoalmente intimado da penhora e, a partir da sua ciência, tenha início o fluxo do prazo para a apresentação dos embargos.

- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento consolidado no sentido de não ser possível o desbloqueio de valor, ainda que irrisório, sem a anuência da Fazenda Pública, a pretexto da aplicação do art. 659, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973. Inocorrência.

- Agravo de instrumento parcialmente provido para devolver ao recorrente o prazo para oposição dos embargos à execução.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, apenas para devolver ao recorrente o prazo para oposição dos embargos à execução, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007957-15.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: TATIANA VOLTAN DA CRUZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA CORREIA DE MACENA - SP273927

AGRAVADO: ASSOCIAÇÃO UNIFICADA PAULISTA DE ENSINO RENOVADO OBJETIVO ASSUPERO, UNIAO FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007957-15.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: TATIANA VOLTAN DA CRUZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA CORREIA DE MACENA - SP273927

AGRAVADO: ASSOCIAÇÃO UNIFICADA PAULISTA DE ENSINO RENOVADO OBJETIVO ASSUPERO, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Tatiana Voltan da Cruz contra a decisão que indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Alega a agravante, em síntese, que embora exerça atividade remunerada, restou comprovado documentalmente o seu estado de hipossuficiência, bem como, os valores que percebe mensalmente suficientes apenas para o custeio de sua subsistência. Por fim, ressalta que, entre os documentos acostados aos autos, consta declaração de pobreza, por si só suficiente para o deferimento da gratuidade, já que demonstra que a agravante não possui condições de suportar as despesas processuais.

Foi deferida a antecipação da tutela recursal.

A parte contrária não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007957-15.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MÔNICA NOBRE

AGRAVANTE: TATIANA VOLTAN DA CRUZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA CORREIA DE MACENA - SP273927

AGRAVADO: ASSOCIAÇÃO UNIFICADA PAULISTA DE ENSINO RENOVADO OBJETIVO ASSUPERO, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Ressalto, de imediato, que a assistência judiciária gratuita é garantia constitucional, prevista no art. 5º, LXXIV, da Magna Carta, na qual se confere o dever do Estado de proporcionar a todos o acesso ao Judiciário, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. Tal preocupação do Estado é antiga e tem origem mesmo antes do ordenamento constitucional de 1988.

Nesse sentido, a assistência judiciária é concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO À JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº. 1.060/50. ÔNUS DA PROVA DO IMPUGNANTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. PRESUNÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA MANTIDA.

1. A parte que impugna concessão a benefício de assistência judiciária gratuita deve trazer aos autos prova suficiente a demonstrar a capacidade econômica de suportar o pagamento das custas e despesas processuais pela parte contrária, porquanto o ônus da prova é do impugnante, conforme disposto no artigo 333, I do CPC, c/c artigo 7º da Lei nº. 1.060/50. Precedentes do STJ.

2. O simples fato de o apelado deter patamar de gastos considerado dentro de uma linha média, não conduz, por si só, à constatação de que possui condições de arcar com as despesas do processo, à míngua de demonstração da relação de seus rendimentos e seus respectivos gastos. Fazia-se necessário evidenciar que goza de condições de vida que torne evidente não ser o apelado hipossuficiente, tal como a existência de bens de valor patrimonial expressivo, além do imóvel que reside, em seu nome, o que não restou comprovado nos autos.

3. Assim, deve prevalecer a declaração de pobreza, que, demonstrada sua falsidade, sujeita o declarante à punição criminal e ao pagamento de até o décuplo das custas judiciais (artigo 4º, §1º).

4. Apelação a que se nega provimento.

(AC 00122169020134039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/01/2015-grjfe)

IMPUGNAÇÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ALEGAÇÃO DE POBREZA NO SENTIDO JURÍDICO DO TERMO DEDUZIDA NOS AUTOS. INEXISTÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Consoante o disposto no artigo 4º, caput, da Lei nº 1.060/50, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária Gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade.- Referido artigo, em seu § 1º, admite prova em contrário à referida presunção de pobreza, circunstância pela qual pode levar ao indeferido do benefício, observada a necessidade de fundamentação.

- Conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica.

- No caso em apreciação, conforme destacado pela impugnante, a parte autora recebeu a título de verbas trabalhistas um total de R\$378.008,64 (trezentos e setenta e oito mil reais), com a aplicação de R\$200.000,00 (duzentos mil reais) em conta do Banco do Brasil.

- Demonstrada a existência de condições econômicas razoáveis da autoria para suportar pagamento das respectivas custas e despesas do processo.

- O impugnado em rebate ao expediente tão somente contra-argumenta as razões da impugnante União, não trazendo ao processo quaisquer documentos necessários à comprovação de sua hipossuficiência econômica.

- É facultado ao juízo, mesmo que a parte contrária não apresente qualquer resistência, indeferir, de ofício, o benefício da assistência judiciária gratuita, quando presentes elementos de prova indicadores da existência de condições econômicas aos ônus da sucumbência.

- Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1678842 - 0024315-57.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 15/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2016-grjfe)

Outrossim, a concessão do benefício da gratuidade da justiça depende tão somente da declaração da parte de falta de condições para arcar com as despesas processuais sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas, levando em conta não apenas o valor dos rendimentos mensais, mas também seu comprometimento com aquelas despesas essenciais. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. ART. 4º DA LEI 1.060/50. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. POSSIBILIDADE DE AFASTAMENTO DIANTE DE ELEMENTOS SUBJETIVOS. CONDENAÇÃO ARBITRADA EM EXECUÇÃO. ACUMULAÇÃO COM OS HONORÁRIOS FIXADOS EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Trata-se na origem de Agravo de Instrumento contra decisão de primeiro grau que indeferiu o arbitramento de honorários advocatícios em execução individual de sentença coletivas, bem como o benefício da assistência judiciária gratuita.

2. A justiça gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, bastando a simples afirmação do requerente de que não está em condições de arcar com as custas do processo e os honorários advocatícios.

3. O acórdão do Tribunal de origem, contudo, propôs critérios objetivos para o deferimento do benefício, cabendo ao requerente o ônus de demonstrar a hipossuficiência. Tal entendimento não se coaduna com os precedentes do STJ, que estabelece presunção iuris tantum do conteúdo do pedido, rejeitado apenas em caso de prova contrária nos autos.

4. "São devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções individuais de sentença proferida em ações coletivas, ainda que não embargadas" (Súmula 345/STJ).

5. Os Embargos à Execução constituem ação autônoma e, por isso, autorizam a cumulação com condenação em honorários advocatícios arbitradas na Ação de Execução de Sentença Coletiva. Precedentes do STJ. 6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg nos EDeI no REsp 1239626/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 25/10/2011, Dde 28/10/2011-grjei)

De outra parte, cabe à parte adversa impugnar o direito à assistência judiciária, conforme dispõe o artigo 100 do Código de Processo Civil, devendo a condição de carência da parte agravante ser considerada verdadeira até prova em contrário.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. APRESENTAÇÃO DE DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. RECURSO PROVIDO

-A assistência judiciária gratuita é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, na qual se confere o dever do Estado de proporcionar a todos o acesso ao Judiciário, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. Tal preocupação do Estado é antiga e tem origem mesmo antes do ordenamento constitucional de 1988.

-A assistência judiciária é concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

-A concessão do benefício da gratuidade da justiça depende tão somente da declaração da parte de falta de condições para arcar com as despesas processuais sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas, levando em conta não apenas o valor dos rendimentos mensais, mas também seu comprometimento com aquelas despesas essenciais.

-Cabe à parte adversa impugnar o direito à assistência judiciária, conforme dispõe o artigo 100 do Código de Processo Civil, devendo a condição de carência da parte agravante ser considerada verdadeira até prova em contrário.

-Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018342-22.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: PATREZAO COMERCIO DE HORTIFRUTI LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018342-22.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: PATREZAO COMERCIO DE HORTIFRUTI LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PATREZÃO COMÉRCIO DE HORTIFRUTI LTDA em face de decisão que indeferiu a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal.

Alega, em síntese, que a penhora dos seus dividendos deve receber o mesmo tratamento conferido às hipóteses de constrição do faturamento da empresa (art. 866 do CPC) ou dos rendimentos e frutos de coisas móveis ou imóveis (art. 867 a 869 do CPC), de modo a possibilitar a atribuição de efeito suspensivo aos embargos.

Foi deferida a antecipação da tutela recursal.

Com contrarrazões, retornaram os autos para julgamento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018342-22.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: PATREZAO COMERCIO DE HORTIFRUTI LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O C. STJ firmou o entendimento, em regime de recurso repetitivo, de que a concessão de efeito suspensivo no processamento dos embargos à execução se sujeita as condições previstas no art. 739-A do CPC/73 (atual art. 919, §1º, CPC), *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUÍZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.

2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor; somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com interrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz, da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008."

No tocante a garantia, há robusta jurisprudência no sentido de que a insuficiência de penhora não impede a oposição de embargos, todavia, é certo que a garantia apresentada não pode ser ínfima diante do valor total do débito, sob pena de não se prestar a garantir a execução.

Nesse sentido, trago julgados desta Turma:

APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXTINÇÃO SEM ANÁLISE DO MÉRITO. SEGURANÇA DO JUÍZO. GARANTIA ÍNFIMA. INADMISSIBILIDADE. MATERIAS DE ORDEM PÚBLICA.

- O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, ao contrário do que se verifica acerca das regras gerais do Código de Processo Civil, consoante o disposto no artigo 16, § 1º, da Lei 6.830/80, norma específica, somente é possível a oposição de embargos do devedor após a prévia penhora de bens, a fim de garantir a satisfação da dívida executada.

- *Constata-se da ordem judicial de bloqueio de valores (fl. 18), que o débito executado equivale a R\$ 68.472,50, contudo somente foi encontrada a quantia de R\$ 299,78 na conta bancária do devedor. Evidencia-se que o montante constrito representa importância muito inferior à dívida cobrada e sequer cobrirá os encargos processuais decorrentes do ajuizamento da demanda, o que impede sejam opostos embargos à execução ou o seu processamento.*

- Não obstante o descabimento da via eleita, a fim de garantir o acesso à justiça e a ampla defesa, as questões suscitadas acerca da ilegitimidade de parte e prescrição podem ser deduzidas na ação de cobrança, por meio de exceção de pré-executividade, porquanto se trata de matéria de ordem pública, que deve ser examinada de ofício e em qualquer grau de jurisdição. Contudo, deixo de fazê-lo ante a ausência de elementos bastantes para sua apreciação. Assim, deve ser mantida a sentença impugnada.

- *Apelação desprovida.*

(AC 00300799820124036182, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. AUSENTE GARANTIA DO JUÍZO. REJEIÇÃO LIMINAR.

I - A garantia do juízo é condição de procedibilidade dos embargos à execução fiscal, nos termos do artigo 16, da Lei nº 6.830/80.

II - Em sendo os bens penhorados de valor irrisório em relação à dívida executada, os embargos não devem ser recebidos.

III - Apelação desprovida.

(AC 0003634-90.2007.4.03.6126/SP, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, D.E. 10/09/2010)

Assim, a suspensão do processo executivo somente é possível havendo pedido expresso da parte embargante e desde que preenchidos os seguintes requisitos: apresentação de garantia ao Juízo, demonstração da relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e do risco de dano grave, de difícil ou incerta reparação; (*periculum in mora*).

Na hipótese em tela, a parte agravante ingressou com embargos à execução alegando, em síntese, a nulidade da inscrição em dívida ativa, a inexigibilidade da multa por falta de lançamento, bem como a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins.

Verifica-se que a execução está garantida por penhora de bens que totalizam cerca de R\$ 18 milhões, conforme auto de penhora e depósito de fls. 485/495 dos autos originários, ao passo que o valor da execução é de R\$ 12.855.065,12. Assim, constata-se a presença do requisito referente à garantia integral do Juízo, restando evidente o *fumus boni iuris* alegado pela recorrente.

Além disso, há *periculum in mora* na medida em que o prosseguimento da execução poderá causar lesão grave de difícil ou incerta reparação ao executado. Há fortes indícios de que a cobrança é indevida e o montante expropriado mediante execução fiscal não será devolvido à agravante com brevidade, impactando as atividades mercantis.

Assim, cumpridos os requisitos do § 1º do artigo 919 do CPC, deve ser atribuído o efeito suspensivo aos embargos à execução.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ART. 919 DO CPC. GARANTIA INTEGRAL. RECEBIMENTO COM EFEITO SUSPENSIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- O C. STJ firmou entendimento, em regime de recurso repetitivo, que a concessão de efeito suspensivo no processamento dos embargos à execução se sujeita as condições previstas no art. 739-A do CPC/73 (atual art. 919, §1º, CPC). Precedente.

- No tocante a garantia, há robusta jurisprudência no sentido de que a insuficiência de penhora não impede a oposição de embargos, todavia, é certo que a garantia apresentada não pode ser ínfima diante do valor total do débito, sob pena de não se prestar a garantir a execução.

- Assim, a suspensão do processo executivo somente é possível havendo pedido expresso da parte embargante e desde que preenchidos os seguintes requisitos: apresentação de garantia ao Juízo, demonstração da relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e do risco de dano grave, de difícil ou incerta reparação; (*periculum in mora*).

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ART. 739-A DO CPC/73 ATUAL ART. 919. GARANTIA INTEGRAL. RECEBIMENTO COM EFEITO SUSPENSIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- O C. STJ firmou entendimento, em regime de recurso repetitivo, que a concessão de efeito suspensivo no processamento dos embargos à execução se sujeita as condições previstas no art. 739-A do CPC/73 (atual art. 919, §1º, CPC). Precedente.

- No tocante a garantia, há robusta jurisprudência no sentido de que a insuficiência de penhora não impede a oposição de embargos, todavia, é certo que a garantia apresentada não pode ser ínfima diante do valor total do débito, sob pena de não se prestar a garantir a execução.

- Assim, a suspensão do processo executivo somente é possível havendo pedido expresso da parte embargante e desde que preenchidos os seguintes requisitos: apresentação de garantia ao Juízo, demonstração da relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e do risco de dano grave, de difícil ou incerta reparação; (*periculum in mora*).

- A agravante ingressou com embargos à execução alegando, em síntese, a nulidade da inscrição em dívida ativa, a inexigibilidade da multa por falta de lançamento, bem como a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins.

- Verifica-se que a execução está garantida por penhora de bens que totalizam cerca de R\$ 18 milhões, conforme auto de penhora e depósito de fls. 485/495 dos autos originários, ao passo que o valor da execução é de R\$ 12.855.065,12. Assim, constata-se a presença do requisito referente à garantia integral do Juízo, restando evidente o *fumus boni iuris* alegado pela recorrente.

- Além disso, há *periculum in mora* na medida em que o prosseguimento da execução poderá causar lesão grave de difícil ou incerta reparação ao executado. Há fortes indícios de que a cobrança é indevida e o montante expropriado mediante execução fiscal não será devolvido à agravante com brevidade, impactando as atividades mercantis.

- Cumpridos os requisitos do § 1º do artigo 919 do CPC, deve ser atribuído o efeito suspensivo aos embargos à execução.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007438-40.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
AGRAVADO: ROGERIO CORREIA DE OLIVEIRA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007438-40.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
AGRAVADO: ROGERIO CORREIA DE OLIVEIRA
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo contra a decisão que, em sede de execução fiscal, determinou substituição das CDAs com exclusão das anuidades/multas anteriores ao ano de 2011, em razão da inconstitucionalidade.

Alega o agravante, em síntese, que com a declaração de inconstitucionalidade da do art. 58 da Lei n. 9.649/98 a Lei n. 6.994/82 passou a disciplinar novamente, por efeito repristinatório, a matéria relativa à cobrança de anuidades, razão pela qual as CDAs executadas estão em conformidade com o princípio da legalidade tributária. Pede a reforma da decisão agravada.

O feito foi interposto sem o efeito suspensivo ao recurso.

Sem contrarrazões retornaram os autos para julgamento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007438-40.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
AGRAVADO: ROGERIO CORREIA DE OLIVEIRA
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cuida-se, na origem, de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo, em 14/01/2015 (fl. 02 da execução fiscal), com vistas à cobrança de parcelas das anuidades inadimplidas nos anos de 2011, 2012, 2013 e 2014. O ponto central do presente recurso é a possibilidade de os Conselhos de Fiscalização Profissional fixarem, por meio de resoluções internas, o valor das anuidades devidas por seus filiados.

Com efeito, as entidades fiscalizadoras do exercício profissional são entes autárquicos e as contribuições destinadas ao referido ente têm caráter tributário. Daí conclui-se que tais contribuições se submetem ao princípio da legalidade, especialmente no que toca à alteração de alíquotas e de base de cálculo, previsto no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal.

Por oportuno, transcrevo a ementa do julgamento do Mandado de Segurança nº 21.797/RJ, Relator Ministro Carlos Velloso:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ENTIDADES FISCALIZADORAS DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. CONSELHO FEDERAL DE ODONTOLOGIA: NATUREZA AUTÁRQUICA. Lei 4.234, de 1964, art. 2º. FISCALIZAÇÃO POR PARTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO.

I. - Natureza autárquica do Conselho Federal e dos Conselhos Regionais de Odontologia. Obrigatoriedade de prestar contas ao Tribunal de Contas da União. Lei 4.234/64, art. 2º. C.F., art. 70, parágrafo único, art. 71, II.

II - Não conhecimento da ação de mandado de segurança no que toca à recomendação do Tribunal de Contas da União para aplicação da Lei 8.112/90, vencido o Relator e os Ministros Francisco Rezek e Maurício Corrêa.

III - Os servidores do Conselho Federal de Odontologia deverão se submeter ao regime único da Lei 8.112, de 1990: votos vencidos do Relator e dos Ministros Francisco Rezek e Maurício Corrêa.

IV - As contribuições cobradas pelas autarquias responsáveis pela fiscalização do exercício profissional são contribuições parafiscais, contribuições corporativas, com caráter tributário. C.F., art. 149. RE 138.284-CE, Velloso, Plenário, RTJ 143/313.

V - Diárias: impossibilidade de os seus valores superarem os valores fixados pelo Chefe do Poder Executivo, que exerce a direção superior da administração federal (C.F., art. 84, II). VI - Mandado de Segurança conhecido, em parte, e indeferido na parte conhecida.

(MS 21797, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 09/03/2000, DJ 18-05-2001 PP-00434 EMENT VOL-02031-04 PP-00711 RTJ VOL-00177-02 PP-00751)

Ao julgar a ADI 1.717/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, o E. Supremo Tribunal Federal reforçou o entendimento pela natureza autárquica dos conselhos e pela caracterização tributária das anuidades recolhidas. Na ocasião, consolidou-se que os Conselhos de Fiscalização têm personalidade jurídica de direito público, porquanto insuscetível de delegação à entidade privada de atividade típica de Estado, como o exercício do poder de polícia e da tributação. Confira-se a emenda do julgado:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998. QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS.

1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos § 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58.

2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados.

3. Decisão unânime".

(ADI 1.717/DF, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ 28.3.2003).

Nessa medida, impõe-se que o reconhecimento da inconstitucionalidade material proferido na ADI 1717-6/DF, seja igualmente aplicado à Lei nº 11.000/04 e outros normativos análogos, porquanto, reproduzem o mesmo teor da Lei nº 9.649/98, acerca da possibilidade de fixação dos valores das contribuições, serviços e multas pelas próprias entidades de classe, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos respectivos créditos, teor este, como dito, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

A propósito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal decidiu, no RE 704.292 da Relatoria do Ministro Dias Toffoli, com repercussão geral pelo ARE nº 641.243, negar provimento ao recurso, a fim de definir que os conselhos profissionais não podem cobrar anuidade acima da previsão legal. Na ocasião, concluiu-se "pela declaração de inconstitucionalidade material sem redução de texto, por ofensa ao art. 150, I, da Constituição Federal, do art. 2º da Lei nº 11.000, de 15 de dezembro de 2004, de forma a excluir de sua incidência a autorização dada aos Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas para fixar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas ou jurídicas, e, por arrastamento; pela declaração de inconstitucionalidade da integralidade do seu § 1º".

Na espécie, não há como aplicar a Lei nº 6.994/82, pois a referida norma não consta como fundamento legal das certidões de dívida ativa (doc. n. 2035514 – pág. 6 a 11).

Assim, a teor da natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos de fiscalização profissional, não há como admitir sua fixação por simples resolução (ainda que tal prerrogativa seja prevista em lei) em face do princípio da legalidade formalizado no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal.

Nesse sentido, destaco entendimento exarado por esta C. Quarta Turma:

TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE CLASSE. ANUIDADES DE 2010 E 2011. FIXAÇÃO POR RESOLUÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA (ART. 150, CAPUT E INC. I, CF).

- Pretende o Conselho/Apelante a execução de dívida referente às anuidades inadimplidas nos anos de 2010 a 2013. A CDA que embasa a presente ação aponta a seguinte fundamentação legal: valores atualizados pela Resolução nº 1049 de 27 de setembro de 2013 do CONFEA, conforme estabelecido no § 3º do artigo 63 da Lei nº 5.194/66, de 24/12/66, combinado como o § 2º do artigo 2º da lei nº 6.830/80 e § 1º do artigo 6º da Lei nº 12.514/11.

- Esclarece-se que o Supremo Tribunal Federal, no ARE nº 641.243/PR, reconheceu a repercussão geral sobre a possibilidade de fixação do valor da anuidade por meio de resolução interna de cada conselho. Entretanto, tal fato não impede o julgamento por este tribunal, porquanto o artigo 543-B do Código de Processo Civil diz respeito aos recursos extraordinários interpostos contra decisão desta corte.

- As anuidades cobradas por conselho profissional, por terem natureza tributária, devem ser fixadas e majoradas por lei, a teor do disposto no artigo 150, "caput" e inciso I, da Constituição Federal de 1988. Precedentes do STF.

- A Resolução nº 1.049, de 27/09/2013, do CONFEA fixa os valores atualizados da anuidade. Já a Lei nº 11.000/2004, ao autorizar a fixação das contribuições anuais pelos conselhos, contraria o princípio da legalidade tributária (artigo 150, inciso I, do CTN), conforme mencionado. Desse modo, correta a sentença que entendeu serem indevidas as exações relativas aos anos de 2010 e 2011, que não têm supedâneo em lei vigente.

- A Lei nº 12.514, de 28/10/2011, fixou os limites máximos que podem ser cobrados pelos conselhos das pessoas físicas e os valores a serem cobrados das pessoas jurídicas. No entanto, no tocante às anuidades de 2012 e 2013, que estariam abrangidas por tal norma, o juízo de primeiro grau extinguiu a ação com fundamento no artigo 8º da Lei nº 12.514/11, em razão do seu valor, e quanto a esse ponto, o apelante não se insurgiu, de modo que a matéria não foi submetida a esta corte regional e por não se tratar de questão de ordem pública, não cabe o enfrentamento de ofício.

- Apelação desprovida.

(AC 00013027220154036126, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 2º DA LEI 11.000/04. INCONSTITUCIONALIDADE, INEXIGIBILIDADE DE ANUIDADES SOB SUA REGÊNCIA. ART. 8º DA LEI 12.514/11. AJUIZAMENTO POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA LEI. TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Execução fiscal promovida pelo Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região, referente às anuidades de 2007 a 2012.

2. Inconstitucionalidade da cobrança da anuidade fixada nos moldes previstos no art. 2º da Lei 11.000/04, por descumprimento do disposto pelo art. 150, I, da CF. Precedentes do STF.

3. Inexigibilidade das contribuições anuais referentes a 2007 a 2011.

4. Ajuizamento posterior à entrada em vigor da Lei 12.514/11, vedando seu art. 8º a execução de montante inferior a quatro vezes o valor cobrado anualmente, sendo exigíveis, in casu, apenas a contribuição referente ao ano de 2012.

5. Apelo improvido.

(AC 0028860-16.2013.4.03.6182/SP, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, julgado em 17/02/2016, D.E. 09/03/2016)

Portanto, deve ser mantida a decisão recorrida, nos termos em que proferida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. AUTARQUIA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. INCIDÊNCIA. REPERCUSSÃO GERAL RE Nº 704.292, REL. MIN. DIAS TOFFOLI. INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 6.994/82. RECURSO NÃO PROVIDO.

- As entidades fiscalizadoras do exercício profissional são entes autárquicos e as contribuições destinadas ao referido ente têm caráter tributário. Daí conclui-se que tais contribuições se submetem ao princípio da legalidade, especialmente no que toca à alteração de alíquotas e de base de cálculo, previsto no art. 150, I, da CF.
- Ao julgar a ADI 1.717/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, o E. STF reforçou o entendimento pela natureza autárquica dos conselhos e pela caracterização tributária das anuidades recolhidas. Na ocasião, consolidou-se que os Conselhos de Fiscalização têm personalidade jurídica de direito público, porquanto insuscetível de delegação à entidade privada de atividade típica de Estado, como o exercício do poder de polícia e da tributação.
- O reconhecimento da inconstitucionalidade material proferido na ADI 1717-6/DF, seja igualmente aplicado à Lei nº 11.000/04 e outros normativos análogos, porquanto, reproduzem o mesmo teor da Lei nº 9.649/98, acerca da possibilidade de fixação dos valores das contribuições, serviços e multas pelas próprias entidades de classe, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos respectivos créditos, teor este, como dito, declarado inconstitucional pelo STF.
- O Plenário do E. STF decidiu, no RE 704.292 da Relatoria do Ministro Dias Toffoli, com repercussão geral pelo ARE nº 641.243, negar provimento ao recurso, a fim de definir que os conselhos profissionais não podem cobrar anuidade acima da previsão legal.
- Na espécie, não há como aplicar a Lei nº 6.994/82, pois a referida norma não consta como fundamento legal da certidão de dívida ativa. Não há como admitir sua fixação por simples resolução (ainda que tal prerrogativa seja prevista em lei) em face do princípio da legalidade formalizado no art. 150, I, da CF.
- Deve ser mantida a decisão recorrida, nos termos em que proferida.
- Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030841-38.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: RODRIGO SANDOVAL, ALEXANDRE RICARDO DA SILVA, CLAUDIO ANTONIO DA SILVA FILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO ANTONIO MARCELINO - SP354177
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO ANTONIO MARCELINO - SP354177
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO ANTONIO MARCELINO - SP354177
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030841-38.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: RODRIGO SANDOVAL, ALEXANDRE RICARDO DA SILVA, CLAUDIO ANTONIO DA SILVA FILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO ANTONIO MARCELINO - SP354177
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO ANTONIO MARCELINO - SP354177
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO ANTONIO MARCELINO - SP354177
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rodrigo Sandoval e outros contra a decisão que indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Alega o agravante, em síntese, que embora exerça atividade remunerada, restou comprovado documentalmente o seu estado de hipossuficiência, bem como, os valores que percebe mensalmente suficientes apenas para o custeio de sua subsistência. Por fim, ressalta que, entre os documentos acostados aos autos, consta declaração de pobreza, por si só suficiente para o deferimento da gratuidade, já que demonstra que o agravante não possui condições de suportar as despesas processuais.

A parte contrária não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030841-38.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: RODRIGO SANDOVAL, ALEXANDRE RICARDO DA SILVA, CLAUDIO ANTONIO DA SILVA FILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO ANTONIO MARCELINO - SP354177
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO ANTONIO MARCELINO - SP354177
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO ANTONIO MARCELINO - SP354177
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Ressalto, de imediato, que a assistência judiciária gratuita é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, na qual se confere o dever do Estado de proporcionar a todos o acesso ao Judiciário, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. Tal preocupação do Estado é antiga e tem origem mesmo antes do ordenamento constitucional de 1988.

Nesse sentido, a assistência judiciária é concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO À JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº. 1.060/50. ÔNUS DA PROVA DO IMPUGNANTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. PRESUNÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA MANTIDA.

1. A parte que impugna concessão a benefício de assistência judiciária gratuita deve trazer aos autos prova suficiente a demonstrar a capacidade econômica de suportar o pagamento das custas e despesas processuais pela parte contrária, porquanto o ônus da prova é do impugnante, conforme disposto no artigo 333, I do CPC, c/c artigo 7º da Lei nº. 1.060/50. Precedentes do STJ.

2. O simples fato de o apelado deter patamar de gastos considerado dentro de uma linha média, não conduz, por si só, à constatação de que possui condições de arcar com as despesas do processo, à míngua de demonstração da relação de seus rendimentos e seus respectivos gastos. Fazia-se necessário evidenciar que goza de condições de vida que torne evidente não ser o apelado hipossuficiente, tal como a existência de bens de valor patrimonial expressivo, além do imóvel que reside, em seu nome, o que não restou comprovado nos autos.

3. Assim, deve prevalecer a declaração de pobreza, que, demonstrada sua falsidade, sujeita o declarante à punição criminal e ao pagamento de até o décuplo das custas judiciais (artigo 4º, §1º).

4. Apelação a que se nega provimento.

(AC 00122169020134039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/01/2015-grfeij)

IMPUGNAÇÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ALEGAÇÃO DE POBREZA NO SENTIDO JURÍDICO DO TERMO DEDUZIDA NOS AUTOS. INEXISTÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Consoante o disposto no artigo 4º, caput, da Lei nº 1.060/50, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária Gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade.- Referido artigo, em seu § 1º, admite prova em contrário à referida presunção de pobreza, circunstância pela qual pode levar ao indeferido do benefício, observada a necessidade de fundamentação.

- Conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica.

- No caso em apreciação, conforme destacado pela impugnante, a parte autora recebeu a título de verbas trabalhistas um total de R\$378.008,64 (trezentos e setenta e oito mil reais), com a aplicação de R\$200.000,00 (duzentos mil reais) em conta do Banco do Brasil.

- Demonstrada a existência de condições econômicas razoáveis da autora para suportar pagamento das respectivas custas e despesas do processo.

- O impugnado em rebate ao expelente tão somente contra-argumenta as razões da impugnante União, não trazendo ao processo quaisquer documentos necessários à comprovação de sua hipossuficiência econômica.

- É facultado ao juízo, mesmo que a parte contrária não apresente qualquer resistência, indeferir, de ofício, o benefício da assistência judiciária gratuita, quando presentes elementos de prova indicadores da existência de condições econômicas aos ônus da sucumbência.

- Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1678842 - 0024315-57.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 15/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2016-grfeij)

Outrossim, a concessão do benefício da gratuidade da justiça depende tão somente da declaração da parte de falta de condições para arcar com as despesas processuais sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas, levando em conta não apenas o valor dos rendimentos mensais, mas também seu comprometimento com aquelas despesas essenciais. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. ART. 4º DA LEI 1.060/50. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. POSSIBILIDADE DE AFASTAMENTO DIANTE DE ELEMENTOS SUBJETIVOS. CONDENAÇÃO ARBITRADA EM EXECUÇÃO. ACUMULAÇÃO COM OS HONORÁRIOS FIXADOS EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Trata-se na origem de Agravo de Instrumento contra decisão de primeiro grau que indeferiu o arbitramento de honorários advocatícios em execução individual de sentença coletivas, bem como o benefício da assistência judiciária gratuita.

2. A justiça gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, bastando a simples afirmação do requerente de que não está em condições de arcar com as custas do processo e os honorários advocatícios.

3. O acórdão do Tribunal de origem, contudo, propôs critérios objetivos para o deferimento do benefício, cabendo ao requerente o ônus de demonstrar a hipossuficiência. Tal entendimento não se coaduna com os precedentes do STJ, que estabelece presunção juris tantum do conteúdo do pedido, rejeitado apenas em caso de prova contrária nos autos.

4. "São devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções individuais de sentença proferida em ações coletivas, ainda que não embargadas" (Súmula 345/STJ).

5. Os Embargos à Execução constituem ação autônoma e, por isso, autorizam a cumulação com condenação em honorários advocatícios arbitrados na Ação de Execução de Sentença Coletiva. Precedentes do STJ. 6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg nos EDeI no REsp 1239626/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 25/10/2011, DJe 28/10/2011-grfeij)

De outra parte, cabe à parte adversa impugnar o direito à assistência judiciária, conforme dispõe o artigo 100 do Código de Processo Civil, devendo a condição de carência da parte agravante ser considerada verdadeira até prova em contrário.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. APRESENTAÇÃO DE DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. RECURSO PROVIDO

-A assistência judiciária gratuita é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, na qual se confere o dever do Estado de proporcionar a todos o acesso ao Judiciário, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. Tal preocupação do Estado é antiga e tem origem mesmo antes do ordenamento constitucional de 1988.

-A assistência judiciária é concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

-A concessão do benefício da gratuidade da justiça depende tão somente da declaração da parte de falta de condições para arcar com as despesas processuais sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas, levando em conta não apenas o valor dos rendimentos mensais, mas também seu comprometimento com aquelas despesas essenciais.

-Cabe à parte adversa impugnar o direito à assistência judiciária, conforme dispõe o artigo 100 do Código de Processo Civil, devendo a condição de carência da parte agravante ser considerada verdadeira até prova em contrário.

-Agravado provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023868-67.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: AMSTED-MAXION FUNDICAO E EQUIPAMENTOS FERROVIARIOS S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA HELENA TAVARES DE PINHO TINOCO SOARES - SP112499-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023868-67.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: AMSTED-MAXION FUNDICAO E EQUIPAMENTOS FERROVIARIOS S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA HELENA TAVARES DE PINHO TINOCO SOARES - SP112499-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AMSTED-MAXION FUNDIÇÃO E EQUIPAMENTOS FERROVIÁRIOS S/A contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar cujo objeto consiste na apuração de créditos do REINTEGRA pela aplicação do percentual de 2% (dois por cento), nos termos do Decreto nº 9.148/2017.

Em suas razões recursais, a agravante sustenta que a redução abrupta das alíquotas do incentivo do REINTEGRA nos termos do Decreto nº 9.393/2018, de forma indireta majorou a carga tributária das empresas beneficiárias, aumentando substancialmente o chamado “resíduo tributário” da cadeia produtiva, expressão esta utilizada pelo próprio legislador.

Atesta que o REINTEGRA não se enquadra em nenhuma das hipóteses do art. 150, III, §1º da CF, isto é, hipóteses de inaplicabilidade do princípio da anterioridade ou da noventena e, efetivamente, e que houve um aumento indireto da carga tributária, economicamente expresso na forma de redução dos créditos.

Defende que deveria o Decreto nº 9.393/2018 ter obedecido ao comando constitucional da “não-surpresa”, bem como à segurança jurídica, postergando, assim seus efeitos para o exercício financeiro seguinte, ou, no mínimo, para 90 dias posteriores às respectivas edições.

Anota que o E. STF, quando do julgamento da ADI 939, declarou que o princípio da anterioridade tributária é cláusula pétrea, pois consiste em garantia individual do contribuinte.

Afirma que estão presentes os requisitos para concessão da liminar (*fumus boni iuris* e o *periculum in mora*).

Observa que a matéria já foi objeto de decisão do e. Ministro Marco Aurélio, nos autos do RE n. 964.850/RS.

Na contraminuta, a União Federal o REINTEGRA é um favor financeiro incondicionado, totalmente desatrelado dos aspectos quantitativos do arquetipo tributário e que tem por objetivo fomentar a exportação de produtos brasileiros.

Explica que o REINTEGRA é instrumento de política econômica do Estado para fomentar a exportação e o desenvolvimento econômico, não tem qualquer intuito arrecadatório.

Registra que a redução ou eventual extinção do benefício não acarreta impacto sobre alíquotas ou base de cálculo dos tributos e que não há qualquer interferência com quaisquer outros elementos do fato gerador dos tributos.

Assim, defende que não podem ser aplicados institutos de direito tributário em campo impróprio, que trata de benefício financeiro-fiscal incondicionado e cuja substância em nada afeta os aspectos quantitativos da regra matriz de incidência tributária.

Atesta que os contornos do REINTEGRA registram modelo de benefício financeiro, não havendo tangenciamento sobre matéria tributária.

Adverte que a Lei nº 13.043/2014 possibilitou o uso de decreto presidencial, para efeito de variação de alíquota da subvenção, respeitando-se o limite de 3% sobre a receita decorrente da exportação de bens industriais exportados pelas empresas.

Explica que como resultado de fortíssima ameaça interna ao quadro econômico nacional, no que se denominou de “a greve dos caminhoneiros” foi necessária a atuação governamental para reordenar as finanças públicas.

Expõe que o Decreto nº 9.393/2018 reduziu o percentual do REINTEGRA de 2% para 0,1% para manter o equilíbrio orçamentário do Governo Federal.

Destaca que os valores apurados no REINTEGRA não implicam aumento ou majoração de tributo, concessão de isenção ou desoneração em relação a nenhuma espécie tributária em particular, tampouco envolvem no seu cálculo aspectos relativos à alíquota ou à base de cálculo dos tributos envolvidos na operação, visto que o referido regime equivale a uma receita de subvenção para custeio ou operação, transitando em campo de política econômica do Estado, necessário para o fomento da exportação e do desenvolvimento econômico.

Pondera que qualquer decisão que reconheça a necessidade de se atenta para o princípio da anterioridade estará em desacordo com o §6º do art. 150 da CF.

Alerta que a nomenclatura utilizada pelo §5º do art. 22 da Lei nº 13.043/2018 não tem o condão de transformá-lo em benefício fiscal, uma vez que a razão de existir do mencionado parágrafo é contábil e tem por intuito o controle da utilização do crédito do REINTEGRA.

Alega que a redução na apuração do crédito do REINTEGRA implica menor valor a ser compensado, não aumento do imposto ou contribuição que será objeto da compensação.

Frisa que o REINTEGRA não se confunde com o creditamento no regime não-cumulativo previsto no art. 3º das Leis n.s 10.637/2002 e 10.833/2003, visto que uma empresa sujeita ao regime cumulativo de PIS/COFINS pode se beneficiar do REINTEGRA.

Defende que a redução do REINTEGRA não exige observância do princípio da anterioridade tributária na medida em que não se revela tributo nem mesmo indireto.

Atesta que a Lei n. 13.043/2014, no art. 22, previu expressamente a competência do Poder Executivo para estabelecer o percentual a ser aplicado sobre a receita auferida com a exportação de determinados bens para fins de apuração de crédito, sendo que esse percentual pode variar entre 0,1% a 3%.

Aduz que o legislador não atrelou a variação de percentual (aumento ou redução) a qualquer fato, evento ou justificativa específica, cabendo ao Executivo, diante de avaliação acerca da política econômica, fixar os percentuais que julgar mais adequados, sem descuidar da arrecadação estatal, fundamental para a consecução dos seus deveres institucionais, sobretudo diante do surgimento de um déficit orçamentário.

O d. representante do Ministério Público Federal, por não vislumbrar na hipótese dos presentes autos pretensão de tutela de interesse público ou socialmente relevante, nem de interesses ou direitos difusos, coletivos ou individuais indisponíveis que suscitassem a obrigatória intervenção do Parquet na qualidade de fiscal da ordem jurídica, devolveu os autos sem pronunciamento sobre o mérito da causa.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023868-67.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: AMSTED-MAXION FUNDICA O E EQUIPAMENTOS FERROVIARIOS S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA HELENA TAVARES DE PINHO TINOCO SOARES - SP112499-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

A questão não merece maiores digressões, visto que a matéria já foi apreciada pelo E. Supremo Tribunal Federal, sendo declarado que deve ser respeitado o princípio da anterioridade geral e da noventena, nos termos do art. 150, III, “b” e “c”, da CF.

A par disso, calha transcrever as seguintes ementas e decisões proferidas:

“REINTEGRA – DECRETOS Nº 8.415 E Nº 8.543, DE 2015 – BENEFÍCIO – REDUÇÃO DO PERCENTUAL – ANTERIORIDADE – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto de tributo mediante redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras – REINTEGRA, cumpre observar o princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas ‘b’ e ‘c’ do inciso III do artigo 150 da Constituição Federal. Precedente: medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade nº 2.325/DF, Pleno, relator ministro Marco Aurélio, acórdão publicado no Diário da Justiça de 6 de outubro de 2006.”
(RE 1147498 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 30/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-268 DIVULG 13-12-2018 PUBLIC 14-12-2018)

“Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão de cuja ementa destaca-se: “TRIBUTÁRIO. REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA. REDUÇÃO DA ALÍQUOTA DE 3% PARA 1%. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO. [...]” (pág. 1 do documento eletrônico 9). Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, sustenta-se, em suma, violação ao art. 150, III, c, da mesma Carta. Busca-se, em síntese, demonstrar que os Decretos 8.415/2015 e 8.543/2015, ao reduzir benefício fiscal do REINTEGRA, não observaram o princípio da anterioridade nonagesimal. A pretensão recursal merece acolhida. Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, firmada a partir do julgamento da ADI 2.325-MC, considera que, em regra, o princípio da anterioridade é aplicável à revogação ou diminuição de benefício fiscal, tendo em vista que elas geram a elevação da carga tributária por via indireta. Veja-se: ‘IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS – DECRETOS Nº 39.596 E Nº 39.697, DE 1999, DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL – REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL – PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE – DEVER DE OBSERVÂNCIA – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS por meio da revogação de benefício fiscal, surge o dever de observância ao princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas ‘b’ e ‘c’ do inciso III do artigo 150, da Carta. Precedente – Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.325/DF, de minha relatoria, julgada em 23 de setembro de 2004. MULTA – AGRAVO – ARTIGO 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. Surgindo do exame do agravo o caráter manifestamente infundado, impõe-se a aplicação da multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil’ (RE 564.223-Agr, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma). Cito, ainda, o precedente a seguir: RE 775.181, Rel. Min. Gilmar Mendes. Essa orientação jurisprudencial é inteiramente aplicável à redução dos percentuais de compensação relativos a benefício fiscal do REINTEGRA, implementada pelos Decretos 8.415/2015 e 8.543/2015. Nesse sentido: RE 1.065.092, Rel. Min. Celso de Mello; RE 1.065.094, Rel. Min. Rosa Weber; RE 1.053.254, Rel. Min. Roberto Barroso; RE 970.955, Rel. Min. Dias Toffoli. Isso posto, dou provimento ao recurso (art. 21, § 1º, do RISTF) para conceder a segurança nos termos do pedido inicial do mandado de segurança preventivo. Publique-se. Brasília, 18 de dezembro de 2017. Ministro Ricardo Lewandowski Relator”

(RE 1081193, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 18/12/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-018 DIVULG 31/01/2018 PUBLIC 01/02/2018)

“Ementa: AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser imperativa a observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal (art. 150, III, b e c, da Constituição Federal), em face de aumento indireto de tributo decorrente da redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA). 2. Nesse sentido, o RE 964.850 AgR, desta 1ª Turma, Relator o ilustre Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 8/5/2018; e o RE 1.081.041 AgR, 2ª Turma, Relator o ilustre Min. DIAS TOFFOLI, DJe de 27/4/2018. 3. Agravo Interno a que se nega provimento. Não se aplica o art. 85, § 11, do CPC/2015, tendo em vista que não houve fixação de honorários advocatícios nas instâncias de origem.” (RE 1040084 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 29/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-120 DIVULG 15-06-2018 PUBLIC 18-06-2018)

“REINTEGRA – DECRETOS Nº 8.415 E Nº 8.543, DE 2015 – BENEFÍCIO – REDUÇÃO DO PERCENTUAL – ANTERIORIDADE – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto de tributo mediante redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras REINTEGRA, cumpre observar o princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas b e c do inciso III do artigo 150 da Constituição Federal. Precedente: medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade nº 2.325/DF, Pleno, relator ministro Marco Aurélio, acórdão publicado no Diário da Justiça de 6 de outubro de 2006.” (RE 964850 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 08/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-128 DIVULG 27-06-2018 PUBLIC 28-06-2018)

agravada. Dessa forma, diante da expressa manifestação da Suprema Corte sobre a aplicação do princípio da anterioridade “geral” no REINTEGRA é de rigor a reforma da decisão

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRA. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA. JULGADOS DO STF. RECONHECIMENTO DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE.

1. A questão não merece maiores digressões, visto que a matéria já foi apreciada pelo E. Supremo Tribunal Federal, sendo declarado que deve ser respeitado o princípio da anterioridade geral e da noventena, nos termos do art. 150, III, “b” e “c”, da CF.
2. Precedentes jurisprudenciais: RE 1.147.498, RE 1.081.193, RE 964.850 e RE 1.040.084.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026274-61.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: TECHINT ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A, ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TECHINT ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO S/A contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu o pedido liminar, para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de aplicar à impetrante, a redução da alíquota do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras – REINTEGRA, prevista no Decreto nº 9.393/2018 (de 2% para 0,1%), pelo prazo de noventa dias contados da publicação do mencionado Decreto (30 de maio de 2018).

Em suas razões recursais, a agravante assevera que, embora a decisão tenha deferido o pedido quanto ao prazo de 90 dias, olvidou-se por completo dos argumentos de mérito, os quais são capazes de evidenciar a ilegitimidade da redução da alíquota do REINTEGRA.

Sustenta que na exposição de motivos tanto do Decreto n. 9.148/17 como do Decreto n. 9.393/18, não há indicação de que a redução teria ocorrido para fins de ajuste em decorrência de alterações nas incidências dos tributos a serem restituídos na cadeia interna de comercialização (isto é, na fase pré-exportação), única hipótese em que poderia ter havido a diminuição da alíquota.

Aduz que a motivação do Decreto nº 9.148/17 para redução era a necessidade de alinhar “*com o atual esforço para alcançar o equilíbrio nas contas públicas*” e que o Decreto n. 9.393/18 foi editado para “*manter o equilíbrio orçamentário das finanças da União*”, o que revela motivação ilegítima e patente desvio de finalidade.

Narra que a legalidade dos atos administrativos praticados com base em delegação de competência – tal como se dá na fixação de alíquotas pelo Poder Executivo, envolve juízo de adequação entre a motivação dos referidos atos e os critérios legalmente estabelecidos para a sua prática.

Expõe que a Lei de Introdução ao Direito Brasileiro - LINDB, com as alterações da Lei n. 13.655/18, prevê que: “*A motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta*” (art. 20, parágrafo único).

Pontua que em matéria de verificação da legitimidade dos atos administrativos, quaisquer que sejam eles (desde os Decretos até as ordens emitidas por autoridades administrativas locais), aplica-se a “teoria dos motivos determinantes”, no sentido de que “a invocação de ‘motivos de fato’ falsos, inexistentes, ou incorretamente qualificados vicia o ato” pode ensejar, per si, a anulação ou cancelamento do ato, a teor de pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, como se verifica, dentre outros.

Defende que, no que diz respeito à finalidade do ato administrativo, existe vinculação, uma vez que a lei prevê uma finalidade específica que não pode ser contrariada.

Assim, menciona que o REINTEGRA tem o objetivo expresso e previsto em lei de ressarcir o exportador do resíduo tributário acumulado na cadeia produtiva até a exportação e que as alíquotas do benefício devem necessariamente variar conforme o “resíduo tributário” nas fases antecedentes à exportação.

Assevera que a relação de causa/efeito é indissociável e advém da própria justificativa do benefício inserida desde a Lei n. 12.546/11 e mantida pela Lei n. 13.043/14 e que a prova cabal disso é a possibilidade de, excepcionalmente, aumentar a alíquota do benefício para mais de 3%, conforme consta do § 2º do art. 22 da Lei n. 13.043/14.

Argumenta que não há lógica alguma supor que, no contexto de instituição e manutenção do Reintegra, somente a possibilidade de aumentar a alíquota para mais de 3% (§ 2º do art. 22 da Lei n. 13.043/14) esteja vinculada à verificação da ocorrência de resíduo tributário que justifique a devolução adicional, enquanto que, afóra dessa hipótese excepcional, a variação possa se dar livremente, e sem qualquer motivação e justificativa, pelo Poder Executivo - como ocorreu *in casu*.

Frisa que as alíquotas do REINTEGRA não podem variar por motivo diverso daquele pretendido pelo legislador, de modo que a redução jamais poderia ter como propósito “fazer caixa” ao Governo em tempos de “ajuste fiscal”, como foi expressamente declarado nos Decretos ns. 9.148/17 e 9.393/18.

Adverte que motivar a redução das alíquotas em fatos dissociados daqueles que justificaram a instituição e manutenção do próprio benefício evidencia a atuação do Poder Executivo fora dos parâmetros fixados na lei de regência do benefício, implicando, inclusive, violação ao princípio da legalidade (art. 150, I, da CF e, especificamente quanto à concessão de benefícios fiscais, o art. 150, § 6º da CF).

Acrescenta que os Decretos 9.148/17 e 9.393/18 estão maculados pelo vício do desvio de finalidade, definido pela Lei n. 4.717/65 como aquele que se verifica quando “o agente pratica o ato visando a fim diverso daquele previsto, explícita ou implicitamente, na regra de competência”.

A par disso, alega que o art. 2º da Lei n. 9.784/99 expressamente prevê que a “Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência”, confirmando-se, assim a previsão do art. 37 da Constituição.

Sustenta que verificado o desvio de finalidade, pode – e deve – o Poder Judiciário reconhecer a ilegalidade de atos administrativos viciados em sua motivação, ou evadidos de desvio de finalidade, sem que isso implique violação à separação de Poderes (vez que não se trata de adentrar no mérito do ato administrativo, mas apenas verificar sua conformidade à lei que o fundamenta).

Na contraminuta, a União Federal alega que os dispositivos da LINDB são de inovação questionável e que a Lei de Processo Administrativo sempre previu o dever de motivar aos agentes administrativos.

Observa que no caso do pedido de antecipação de tutela, o magistrado singular não faz o julgamento completo da causa, mas aprecia somente aquilo que diz respeito ao *fumus boni iuris* e ao *periculum in mora* e que, nesse sentido, foram apreciados todos os argumentos, mas não verificados seus requisitos.

Pontua que, muito embora o artigo 150, §6º, da CF, declare que qualquer subsídio só poderá ser concedido mediante lei específica federal, é certo que os benefícios não são dados fora de um contexto, mas sempre dentro da disponibilidade orçamentária do ente federativo que o concede.

Aduz que, da leitura do texto constitucional, a previsão de benefícios financeiros, reconhecimento de créditos do REINTEGRA e redução da base de cálculo do tributo com o uso do subsídio precisa ter previsão orçamentária em sentido amplo.

Relata que o artigo 166, da Constituição Federal, estabelece o princípio do equilíbrio orçamentário em que o Poder Público, em regra, não pode gastar mais do que arrecada, impondo inclusive aos detentores de poderes, como aos membros do Congresso Nacional, a submissão à regra, tanto que para emendas ao orçamento precisa indicar qual o gasto será anulado na proposta orçamentária.

Anota que na ausência de equilíbrio, seja pelo desplanejamento, seja por crise econômica, aplica-se a restrição do ADCT.

Atesta que a motivação de qualquer benefício fiscal pressupõe todos os requisitos constitucionais e da lei de responsabilidade fiscal e que o motivo explicitado na regra específica serve apenas para a delimitação do benefício, porque se aplica a um ramo econômico e não outro.

Assim, afirma que ao se constatar que o crédito financeiro gerado pelo REINTEGRA, posteriormente utilizado para abater tributo, não tem lastro orçamentário, ou seja, supera as condições econômicas de manutenção dos serviços mínimos do Estado, falta requisito de validade para a distinção legal.

Consigna que, ao se dar benefício fiscal a um ramo econômico não extensível à toda coletividade e que compromete à existência econômica do estado, o desvio de poder consiste na manutenção do benefício e não na sua redução.

Esclarece que o particular recebia um auxílio de 3% sobre o valor de despesas e não sobre a base de cálculo que demonstra a efetiva capacidade contributiva e que mesmo diante das dificuldades financeiras da União e aumento das condenações do ente federativo, foi mantido o auxílio calculando-se sobre as mesmas despesas o percentual de 0,1%.

Destaca que não restou demonstrado o *periculum in mora* na medida em que o agravante não demonstra situação financeira ruim e nem situação de perigo.

Salienta que o REINTEGRA é um crédito incondicionado, com impacto financeiro passível da redução dos custos tributários da produção e contabilmente proporciona um ambiente para a compensação de resíduos tributários com débitos próprios, a par da possibilidade de ressarcimento em espécie.

Registra que o REINTEGRA não envolve no seu cálculo aspectos relativos à alíquota ou à base de cálculo dos tributos envolvidos na operação, de modo que não há efeito direto sobre o núcleo de fatos geradores, de base de cálculo ou alíquotas, seja de forma direta ou indireta.

Ressalta que os valores apurados no REINTEGRA não implicam concessão de isenção ou desoneração em relação a nenhuma espécie tributária em particular.

Consigna que a Lei nº 13.043/2014 possibilitou o uso de decreto presidencial, para efeito de variação de alíquota da subvenção, respeitando-se, naturalmente, o limite de 3% sobre a receita decorrente da exportação de bens industriais exportados pelas empresas.

Explica que como resultado de fortíssima ameaça interna ao quadro econômico nacional, no que se denominou de “a greve dos caminhoneiros” foi necessária atuação governamental, no sentido de se reordenar as finanças públicas, razão pela qual foi publicado o Decreto nº 9.393/2018.

Frisa que os valores apurados no REINTEGRA não implicam aumento ou majoração de tributo, concessão de isenção ou desoneração em relação a nenhuma espécie tributária em particular, tampouco envolvem no seu cálculo aspectos relativos à alíquota ou à base de cálculo dos tributos envolvidos na operação.

Anota que o REINTEGRA equivale a uma receita de subvenção para custeio ou operação, transitando em campo de política econômica do Estado, necessário para o fomento da exportação e do desenvolvimento econômico.

Assevera que qualquer decisão judicial que reconheça a necessidade de atender o princípio da anterioridade está em desacordo com o §6º do art. 150, da CF.

Argumenta que não pode ser cogitado que a nomenclatura utilizada pelo §5º do art. 22 da Lei n. 13.043/2018 tem o condão de transformá-lo em benefício fiscal, uma vez que a razão de existir desse parágrafo é contábil e em por finalidade o controle da utilização do crédito do REINTEGRA.

Explica que alegado aumento indireto somente ser verificaria se ao eliminar ou reduzir o crédito do REINTEGRA fosse aumentada a alíquota do IRPJ, ou a base de cálculo da CSLL, o que não ocorreu, visto que a redução na apuração do crédito do REINTEGRA apenas implicará menor valor a ser compensado, não aumento do imposto ou contribuição que será objeto daquela compensação.

Atenta que a redução do REINTEGRA não exige observância do princípio da anterioridade tributária na exata medida em que não se revela tributo, nem mesmo indireto, bem como não é benefício tributário, mas subsídio econômico, cuja modificação em seu valor não implica aumento, direto ou indireto, de imposto ou contribuição.

Registra que o auxílio de formação de créditos não diz respeito a nenhum tributo, não significa dado de fato gerador de tributo (surge de despesas que não são tributárias) e pode ser utilizado no tributo federal que a empresa quiser.

Anota que não estão presentes os requisitos para concessão da liminar.

O d. representante do Ministério Público Federal manifestou-se apenas pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026274-61.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: TECHINT ENGENHARIA E CONSTRUCAO S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

A questão não merece maiores digressões, visto que a matéria já foi apreciada pelo E. Supremo Tribunal Federal, sendo declarado que deve ser respeitado o princípio da anterioridade geral e da noventena, nos termos do art. 150, III, “b” e “c”, da CF.

A par disso, calha transcrever as seguintes ementas e decisões proferidas:

“REINTEGRA – DECRETOS Nº 8.415 E Nº 8.543, DE 2015 – BENEFÍCIO – REDUÇÃO DO PERCENTUAL – ANTERIORIDADE – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto de tributo mediante redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras – REINTEGRA, cumpre observar o princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas ‘b’ e ‘c’ do inciso III do artigo 150 da Constituição Federal. Precedente: medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade nº 2.325/DF, Pleno, relator ministro Marco Aurélio, acórdão publicado no Diário da Justiça de 6 de outubro de 2006.”
(RE 1147498 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 30/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-268 DIVULG 13-12-2018 PUBLIC 14-12-2018)

“Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão de cuja ementa destaca-se: ‘TRIBUTÁRIO. REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA. REDUÇÃO DA ALÍQUOTA DE 3% PARA 1%. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO. [...]’ (pág. 1 do documento eletrônico 9). Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, sustenta-se, em suma, violação ao art. 150, III, c, da mesma Carta. Busca-se, em síntese, demonstrar que os Decretos 8.415/2015 e 8.543/2015, ao reduzir benefício fiscal do REINTEGRA, não observaram o princípio da anterioridade nonagesimal. A pretensão recursal merece acolhida. Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, firmada a partir do julgamento da ADI 2.325-MC, considera que, em regra, o princípio da anterioridade é aplicável à revogação ou diminuição de benefício fiscal, tendo em vista que elas geram a elevação da carga tributária por via indireta. Veja-se: ‘IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS – DECRETOS Nº 39.596 E Nº 39.697, DE 1999, DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL – REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL – PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE – DEVER DE OBSERVÂNCIA – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS por meio da revogação de benefício fiscal, surge o dever de observância ao princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas ‘b’ e ‘c’ do inciso III do artigo 150, da Carta. Precedente – Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.325/DF, de minha relatoria, julgada em 23 de setembro de 2004. MULTA – AGRADO – ARTIGO 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. Surgindo do exame do agravo o caráter manifestamente infundado, impõe-se a aplicação da multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil’ (RE 564.225-AgR, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma). Cito, ainda, o precedente a seguir: RE 775.181, Rel. Min. Gilmar Mendes. Essa orientação jurisprudencial é inteiramente aplicável à redução dos percentuais de compensação relativos a benefício fiscal do REINTEGRA, implementada pelos Decretos 8.415/2015 e 8.543/2015. Nesse sentido: RE 1.065.092, Rel. Min. Celso de Mello; RE 1.065.094, Rel. Min. Rosa Weber; RE 1.053.254, Rel. Min. Roberto Barroso; RE 970.955, Rel. Min. Dias Toffoli. Isso posto, dou provimento ao recurso (art. 21, § 1º, do RISTF) para conceder a segurança nos termos do pedido inicial do mandado de segurança preventivo. Publique-se. Brasília, 18 de dezembro de 2017. Ministro Ricardo Lewandowski Relator”

(RE 1081193, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 18/12/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-018 DIVULG 31/01/2018 PUBLIC 01/02/2018)

“Ementa: AGRADO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser imperativa a observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal (art. 150, III, b e c, da Constituição Federal), em face de aumento indireto de tributo decorrente da redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA). 2. Nesse sentido, o RE 964.850 AgR, desta 1ª Turma, Relator o ilustre Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 8/5/2018; e o RE 1.081.041 AgR, 2ª Turma, Relator o ilustre Min. DIAS TOFFOLI, DJe de 27/4/2018. 3. Agravo Interno a que se nega provimento. Não se aplica o art. 85, § 11, do CPC/2015, tendo em vista que não houve fixação de honorários advocatícios nas instâncias de origem.” (RE 1040084 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 29/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 15-06-2018 PUBLIC 18-06-2018)

“REINTEGRA – DECRETOS Nº 8.415 E Nº 8.543, DE 2015 – BENEFÍCIO – REDUÇÃO DO PERCENTUAL – ANTERIORIDADE – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto de tributo mediante redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras REINTEGRA, cumpre observar o princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas b e c do inciso III do artigo 150 da Constituição Federal. Precedente: medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade nº 2.325/DF, Pleno, relator ministro Marco Aurélio, acórdão publicado no Diário da Justiça de 6 de outubro de 2006.”
(RE 964850 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 08/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-128 DIVULG 27-06-2018 PUBLIC 28-06-2018)

Dessa forma, diante da expressa manifestação da Suprema Corte sobre a aplicação do princípio da anterioridade “geral” no REINTEGRA é de rigor a reforma da decisão agravada.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRADO DE INSTRUMENTO. REINTEGRA. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA. JULGADOS DO STF. RECONHECIMENTO DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE.

1. A questão não merece maiores digressões, visto que a matéria já foi apreciada pelo E. Supremo Tribunal Federal, sendo declarado que deve ser respeitado o princípio da anterioridade geral e da noventena, nos termos do art. 150, III, “b” e “c”, da CF.
2. Precedentes jurisprudenciais: RE 1.147.498, RE 1.081.193, RE 964.850 e RE 1.040.084.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002973-85.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CARLOS ALBERTO NANO
Advogados do(a) AGRAVADO: JOSE RENA - SP49404-A, ELIANA BENATTI - SP122826

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que CARLOS ALBERTO NANO, ora embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019434-35.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: ELDORADO BRASIL CELULOSE S/A
Advogados do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE MENDONCA SALLES - SP254808-A, GABRIEL ALCAIDE GONCALVES VILLELA SANTOS - SP296766-A, LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ112310-S
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019434-35.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: ELDORADO BRASIL CELULOSE S/A
Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIEL ALCAIDE GONCALVES VILLELA SANTOS - SP296766-A, LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ112310-S, PRISCILLA DE MENDONCA SALLES - SP254808-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ELDORADO BRASIL CELULOSE S/A contra decisão que, em mandado de segurança, **deferiu o pedido de liminar**, para determinar que a autoridade impetrada abstenha-se de aplicar à empresa impetrante a redução da alíquota do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras – REINTEGRA, prevista no Decreto nº 9.393/2018 (de 2% para 0,1%), pelo prazo de noventa dias contados da publicação do mencionado Decreto (30 de maio de 2018).

Em suas razões recursais, a agravante relata, não obstante o acerto da decisão agravada quanto à aplicabilidade do princípio da noventena, há fundamentos mais que suficientes para o afastamento integral e imediato dos efeitos trazidos pelo Decreto nº 9.393/2018, sendo, aliás, indiscutível o fato de que o princípio da anterioridade geral deve ser igualmente aplicado aos critérios de creditamento instituídos no âmbito do REINTEGRA pelo Decreto nº 9.393/2018, e, observância, também, aos princípios da segurança jurídica e não surpresa, bem como ao entendimento firmado recentemente pelo E. STF quando do julgamento de caso análogo ao presente (RE nº 964.850/RS de relatoria do Ministro Marco Aurélio).

Assim, requer a reforma da decisão agravada para que sejam integralmente e imediatamente afastados os efeitos do Decreto nº 9.393/2018 ou para que ao menos seja devidamente contemplado e observado o princípio da anterioridade geral no caso em comento, a fim de que reste assegurado o direito líquido e certo da recorrente para se valer dos créditos no âmbito do REINTEGRA à razão de 2% (dois por cento), nos termos do art. 2º, §7º, III, do Decreto nº 8.415/2015, com a redação dada pelo Decreto nº 9.148/2017, e não só pelo período de 90 (noventa) dias.

Sustenta que revisão das alíquotas pelo Decreto nº 9.393/2018 violou o princípio da segurança jurídica, uma vez que os contribuintes esperavam usufruir de crédito no percentual de 2% (dois por cento) até o dia 31 de dezembro de 2018.

Argumenta que as alterações dos critérios incorridas em razão da edição e publicação do Decreto nº 9.393/2018, que reduziram significativamente as alíquotas do REINTEGRA (de 2% para 0,1%), representam uma abrupta modificação no panorama inicial do regime especial, gerando um cenário de incerteza em relação à confiabilidade do programa reinstituído em 2014.

Assinala que a União Federal determinou a sua intenção de aplicar o percentual de 2% no REINTEGRA para os anos de 2017 e 2018, fato este que veio a ser corroborado por meio da edição do Decreto nº 9.148/2017.

Pondera que não se desconhece que a possibilidade da Administração anular ou modificar seus atos, mas que a alteração deve observar os limites do ordenamento jurídico e observar os princípios constitucionais e respeitadas as garantias dos administrados.

Explica que o artigo 2º, §8º, do Decreto nº 8.415/2015 estabelece que o Poder Executivo poderá rever os percentuais que serão aplicados sobre a receita auferida com a exportação de bens para fins de apuração do crédito devido no âmbito do REINTEGRA, **desde que observada a evolução macroeconômica do país**.

Dessa forma, sustenta que a modificação das alíquotas guarda relação de acessoriedade à evolução macroeconômica nacional, de modo que qualquer mudança no percentual relacionado ao direito a crédito deveria, em observância à legislação, regulamentadora original, observar necessariamente a este critério.

Afirma que não há no cenário fático-nacional justificativa “macroeconômica” apta a respaldar a redução promovida pelo Decreto nº 9.393/2018, a justificar a redução dos critérios de apuração de créditos no âmbito do REINTEGRA.

Assevera que a justificativa macroeconômica se mostra ainda mais contraditória – ou mesmo falaciosa – aos efeitos práticos propagados pelo Decreto nº 9.393/2018, já que, ao invés de incentivar o setor e, respectivamente a economia, trouxe ainda mais motivos para proporcionar a retração financeira das empresas exportadoras, o que, em curto, médio e longo prazo, representa a diminuição de receitas revertidas à União.

Acrescenta que a Lei nº 13.043/2014, responsável por reintroduzir o REINTEGRA em 2014, também estabelece expressamente que o ajuste do percentual de crédito no âmbito deste Regime Especial deve atender a critérios técnicos e sempre à finalidade e essência do benefício, a saber, devolver parcial ou integralmente o resíduo tributário remanescente na cadeia de produção de bens exportados.

Atesta que tendo em vista que o Decreto nº 9.393/2018 foi publicado em absoluta desconformidade com as disposições da Lei nº 13.043/2014 e do Decreto nº 8.415/2015, responsáveis por regulamentar a aplicação do REINTEGRA, é imprescindível a parcial reforma da decisão agravada para que este E. Tribunal Regional Federal reconheça o direito líquido e certo de a Agravante não se sujeitar às alterações introduzidas pelo referido Decreto.

Anota que a decisão entendeu pela ausência de violação ao princípio da anterioridade geral tributário, reconhecendo apenas o princípio da noventena.

Esclarece que a decisão agravada fundamentou o deferimento no fato de que os créditos tributários auferidos pela agravante no âmbito do REINTEGRA estão relacionados, suposta e exclusivamente, a créditos de PIS e COFINS, os quais, por força da disposição preconizada no art. 195, § 6º, da CF, somente estariam submetidos à sistemática proposta pela noventena.

Ressalta, no entanto, que a r. decisão desconsiderou o fato de que os créditos tomados pela agravante, apesar de escriturados como se créditos de PIS e COFINS fossem, são utilizados não só para a compensação de débitos desta natureza, mas também de outros tributos federais, como o IRPJ e a CSLL, por exemplo.

Observa que o próprio art. 2º, § 4º, da Lei nº 12.546/2011, responsável pela instituição do REINTEGRA, estabelece que a compensação dos créditos acumulados poderá ser realizada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Expõe que a escrituração dos créditos como se PIS e COFINS fossem decorre apenas da previsão consubstanciada no art. 2º, § 11º, da Lei nº 12.546/2011, a qual busca tão somente satisfazer a necessidade de a pessoa jurídica beneficiária do Regime Especial em questão cumprir integralmente com as obrigações acessórias exigidas pelo sistema tributário de regência, que exige, por sua vez, a escrituração de créditos com a indicação de suas respectivas naturezas.

Entretanto, defende que tal fato não significa que os créditos tomados possuem efetivamente a natureza de “contribuição social”, ante o fato de apenas serem registrados como tais, o que é comprovado pela possibilidade de a agravante compensá-los com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, e não apenas com PIS e COFINS (art. 2º, § 4º, inc. I, da Lei nº 12.546/2011).

Assim, consigna que notória é a inaplicabilidade isolada do art. 195, § 6º, da CRFB/1988, devendo ser aplicado, conjuntamente, o disposto no art. 150, inc. III, alínea “b”, da CRFB/1988 quanto à anterioridade geral.

Frisa que as alterações promovidas no âmbito do REINTEGRA repercutem na majoração de toda uma cadeia de tributação, já que o resíduo tributário devolvido às empresas exportadoras pode ser utilizado para compensar qualquer tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, e não apenas PIS e COFINS.

Na contramínuta, a União Federal declara que os contornos normativos do REINTEGRA registram modelo de benefício financeiro, não havendo tangenciamento sobre matéria tributária.

Desse modo, alega que o REINTEGRA não envolve no seu cálculo aspectos relativos à alíquota ou à base de cálculo dos tributos envolvidos na operação, de modo que não há efeito direito sobre o núcleo de fatos geradores, de base de cálculo ou alíquotas, seja de forma direta ou indireta.

Anota que os valores apurados no REINTEGRA não implicam concessão de isenção ou desoneração em relação a nenhuma espécie tributária em particular.

Argumenta que a empresa beneficiária pode livremente utilizar os valores ressarcidos e que, portanto, não há vinculação ou determinação para aplicações ou gastos pré-determinados, como criação de empregos ou de expansão do empreendimento.

Frisa que, por força dos dispositivos da Lei nº 13.043/2014, o regime foi reinstituído, mais uma vez com o objetivo de devolver parcial ou integralmente o resíduo tributário remanescente na cadeia de produção de bens exportados.

Pontua que o valor apurado pela empresa exportadora no Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários (Reintegra), objeto de ressarcimento em espécie ou de compensação com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, constitui receita de subvenção para custeio ou operação, o que revela benefício financeiro incondicionado.

Dessa forma, declara que inaplicáveis os princípios tributários à controvérsia debatida nos autos.

Aduz que, como no passado, a Lei nº 13.043/2014 possibilitou o uso de decreto presidencial, para efeito de variação de alíquota da subvenção, respeitando-se, naturalmente, o limite de 3% sobre a receita decorrente da exportação de bens industriais exportados pelas empresas.

Explica que como resultado de fortíssima ameaça interno ao quadro econômico nacional, no que se denominou de “a greve dos caminhoneiros”, foi necessária a autuação governamental, no sentido de se reordenar as finanças públicas.

Registra que o Decreto nº 9.393/2018 deriva dessa intervenção.

Reitera que os valores apurados no REINTEGRA não implicam aumento ou majoração de tributo, concessão de isenção ou desoneração em relação a nenhuma espécie tributária em particular, tampouco envolvem no seu cálculo aspectos relativos à alíquota ou à base de cálculo dos tributos envolvidos na operação e que, portanto, qualquer decisão que implique no reconhecimento da necessidade de que se atenda o princípio da anterioridade está em desacordo com o §6º do art. 150 da Constituição Federal.

Neste ponto, destaca que a nomenclatura utilizada pelo §5º do art. 22, da Lei nº 13.043/2018 não tem o condão de transformá-lo em benefício fiscal, visto que a razão desse parágrafo existir é contábil e tem por desiderato o controle da utilização do crédito do REINTEGRA.

Pontua que o REINTEGRA é um auxílio, subsídio ou crédito financeiro criado pelo governo federal, depois de intensa e recorrente discussão com os setores exportadores, com o objetivo de fomentar o protagonismo de empresas brasileiras que exportam produtos com um mínimo de componentes nacionais.

Salienta que se tratando de questão relacionada à administração de políticas econômicas do Estado, e não havendo, como dito, a instituição ou majoração de qualquer tributo, não se cogita da ocorrência de violação aos princípios da não-surpresa, da proteção da boa-fé, da anterioridade de exercício ou da noventena.

Aduz que o aumento indireto, alegado pela agravante, se verificaria tão somente se, ao se eliminar ou reduzir o crédito do REINTEGRA, se aumentasse a alíquota do IRPJ, ou a base de cálculo da CSLL, o que não ocorreu.

Explana que a redução na apuração do crédito do REINTEGRA implicará menor valor a ser compensado, não aumento do imposto ou contribuição que será objeto daquela compensação.

O d. representante do Ministério Público Federal entendeu ser desnecessária a sua intervenção ministerial, diante da ausência das hipóteses previstas no artigo 178, do CPC e da Recomendação n. 34, de 05 de abril de 2016, do Conselho Nacional do Ministério Público, opinando somente pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

A questão não merece maiores digressões, visto que a matéria já foi apreciada pelo E. Supremo Tribunal Federal, sendo declarado que deve ser respeitado o princípio da anterioridade geral e da noventena, nos termos do art. 150, III, “b” e “c”, da CF.

A par disso, calha transcrever as seguintes ementas e decisões proferidas:

“REINTEGRA – DECRETOS Nº 8.415 E Nº 8.543, DE 2015 – BENEFÍCIO – REDUÇÃO DO PERCENTUAL – ANTERIORIDADE – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto de tributo mediante redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras – REINTEGRA, cumpre observar o princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas ‘b’ e ‘c’ do inciso III do artigo 150 da Constituição Federal. Precedente: medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade nº 2.325/DF, Pleno, relator ministro Marco Aurélio, acórdão publicado no Diário da Justiça de 6 de outubro de 2006.”
(RE 1147498 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 30/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-268 DIVULG 13-12-2018 PUBLIC 14-12-2018)

“Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão de cuja ementa destaca-se: ‘TRIBUTÁRIO. REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA. REDUÇÃO DA ALÍQUOTA DE 3% PARA 1% PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO. [...]’ (pág. 1 do documento eletrônico 9). Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, sustenta-se, em suma, violação ao art. 150, III, c, da mesma Carta. Busca-se, em síntese, demonstrar que os Decretos 8.415/2015 e 8.543/2015, ao reduzir benefício fiscal do REINTEGRA, não observaram o princípio da anterioridade nonagesimal. A pretensão recursal merece acolhida. Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, firmada a partir do julgamento da ADI 2.325-MC, considera que, em regra, o princípio da anterioridade é aplicável à revogação ou diminuição de benefício fiscal, tendo em vista que elas geram a elevação da carga tributária por via indireta. Veja-se: ‘IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS – DECRETOS Nº 39.596 E Nº 39.697, DE 1999, DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL – REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL – PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE – DEVER DE OBSERVÂNCIA – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS por meio da revogação de benefício fiscal, surge o dever de observância ao princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas ‘b’ e ‘c’ do inciso III do artigo 150, da Carta. Precedente – Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.325/DF, de minha relatoria, julgada em 23 de setembro de 2004. MULTA – AGRAVO – ARTIGO 537, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. Surgindo do exame do agravo o caráter manifestamente infundado, impõe-se a aplicação da multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil’ (RE 564.225-AgR, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma). Cito, ainda, o precedente a seguir: RE 775.181, Rel. Min. Gilmar Mendes. Essa orientação jurisprudencial é inteiramente aplicável à redução dos percentuais de compensação relativos a benefício fiscal do REINTEGRA, implementada pelos Decretos 8.415/2015 e 8.543/2015. Nesse sentido: RE 1.065.092, Rel. Min. Celso de Mello; RE 1.065.094, Rel. Min. Rosa Weber; RE 1.053.254, Rel. Min. Roberto Barroso; RE 970.955, Rel. Min. Dias Toffoli. Isso posto, dou provimento ao recurso (art. 21, § 1º, do RISTF) para conceder a segurança nos termos do pedido inicial do mandado de segurança preventivo. Publique-se. Brasília, 18 de dezembro de 2017. Ministro Ricardo Lewandowski Relator”

(RE 1081193, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 18/12/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-018 DIVULG 31/01/2018 PUBLIC 01/02/2018)

“Ementa: AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser imperativa a observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal (art. 150, III, b e c, da Constituição Federal), em face de aumento indireto de tributo decorrente da redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA). 2. Nesse sentido, o RE 964.850 AgR, desta 1ª Turma, Relator o ilustre Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 8/5/2018; e o RE 1.081.041 AgR, 2ª Turma, Relator o ilustre Min. DIAS TOFFOLI, DJe de 27/4/2018. 3. Agravo Interno a que se nega provimento. Não se aplica o art. 85, § 11, do CPC/2015, tendo em vista que não houve fixação de honorários advocatícios nas instâncias de origem.” (RE 1040084 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 29/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 15-06-2018 PUBLIC 18-06-2018)

“REINTEGRA – DECRETOS Nº 8.415 E Nº 8.543, DE 2015 – BENEFÍCIO – REDUÇÃO DO PERCENTUAL – ANTERIORIDADE – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto de tributo mediante redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras REINTEGRA, cumpre observar o princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas b e c do inciso III do artigo 150 da Constituição Federal. Precedente: medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade nº 2.325/DF, Pleno, relator ministro Marco Aurélio, acórdão publicado no Diário da Justiça de 6 de outubro de 2006.”
(RE 964850 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 08/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-128 DIVULG 27-06-2018 PUBLIC 28-06-2018)

Dessa forma, diante da expressa manifestação da Suprema Corte sobre a aplicação do princípio da anterioridade “geral” no REINTEGRA é de rigor a reforma da decisão agravada.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRA. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA. JULGADOS DO STF. RECONHECIMENTO DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE.

1. A questão não merece maiores digressões, visto que a matéria já foi apreciada pelo E. Supremo Tribunal Federal, sendo declarado que deve ser respeitado o princípio da anterioridade geral e da noventena, nos termos do art. 150, III, "b" e "c", da CF.
2. Precedentes jurisprudenciais: RE 1.147.498, RE 1.081.193, RE 964.850 e RE 1.040.084.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015038-15.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: BENEDITO PIRES, ZULMIRA SANTIAGO PIRES
Advogado do(a) AGRAVANTE: JEAN CARLOS GONZALEZ MEIXAO - SP260162
Advogado do(a) AGRAVANTE: JEAN CARLOS GONZALEZ MEIXAO - SP260162
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **BENEDITO PIRES, ZULMIRA SANTIAGO PIRES**, ora embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018361-28.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AGRICOL DIESEL LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS CARLOS GOMES DA SILVA - SP180745-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **AGRICOL DIESEL LTDA**, ora embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 25 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000479-96.2018.4.03.6129
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MÔNICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: CLEYBSON JOSE ALVES PEREIRA DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARCOS ROCHA CAXAMBU - PR54872-A

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal, visando a reforma da r. sentença que julgou procedente a ação, para assegurar o direito de recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS nas suas bases de cálculo, bem como o direito de restituir ou compensar os valores indevidamente recolhidos a tal título, atualizados pela SELIC, observada a prescrição quinquenal e a necessidade do trânsito em julgado.

A União Federal requer, em preliminar, a suspensão do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR, ante a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no referido extraordinário. No mérito, sustenta a legalidade e a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS, pugnando pela reforma da r. sentença.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Anote-se, de início, que descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE 1004609; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC.

Pois bem

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

O tema 069 ficou assim consignado: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Assim, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Assinalo que, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal, e não o ICMS efetivamente pago ou arrecadado.

Anoto que, no caso concreto, a autora comprovou a condição de contribuinte (Id. 24564016).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, IV, "b", do CPC/2015, nego provimento à apelação da União Federal, consoante fundamentação.

Custas *ex lege*.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000100-75.2019.4.03.6112

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

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MOTIV TRANSPORTES LTDA.

Advogados do(a) APELADO: ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR - SP128515-A, BRUNO BIANCHI DOMINATO - SP328106-A

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal, visando a reforma da r. sentença que julgou procedente a ação, para assegurar o direito de recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS nas suas bases de cálculo, bem como o direito de restituir ou compensar os valores indevidamente recolhidos a tal título, devidamente comprovados nos autos, atualizados pela SELIC, observada a prescrição quinquenal e a necessidade do trânsito em julgado.

A União Federal requer a suspensão do feito até o julgamento final do RE nº 574.706/PR, ante a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no referido extraordinário. No mérito, sustenta a legalidade e a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS, pugnano pela reforma da r. sentença. Subsidiariamente, pleiteia a exclusão apenas do ICMS efetivamente pago da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Anoto-se, de início, que descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até o julgamento final do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE 1004609; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC.

Pois bem

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

O tema 069 ficou assim consignado: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Assim, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Assinalo que, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal, e não o ICMS efetivamente pago ou arrecadado.

Anoto que, no caso concreto, a autora comprovou a condição de contribuinte (Id. 26336059 – fls. 26; 43/53 dos autos virtualizados).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, IV, "b", do CPC/2015, nego provimento à apelação da União Federal, consoante fundamentação.

Custas *ex lege*.

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

Publique-se. Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001116-67.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCMBUSTIVEIS
AGRAVADO: PIT STOP AUTO POSTO PIRACICABA LTDA - ME, ANGELO LEONARDO TOMAZ

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001116-67.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCMBUSTIVEIS
AGRAVADO: PIT STOP AUTO POSTO PIRACICABA LTDA - ME, ANGELO LEONARDO TOMAZ

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO GÁS NATURAL E BIOCMBUSTÍVEIS - ANP em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão do sócio Ângelo Leonardo Tomaz (id 24913673 - Pág. 43/68).

Em síntese, relata que (...) requereu o redirecionamento da execução fiscal na pessoa do sócio administrador, Sr. Angelo Leonardo Tomaz, CPF n. 492.175.346-68, tendo em vista que este agiu com evidente má-fé e notória evasão fiscal, ao efetuar o DISTRATO da sociedade mercantil ora executada, em 2008 (documento anexo), declarando que a PIT STOP naquela data não tinha ativo e nem passivo, quando, pelo contrário, o auto de infração n. 1844321 já havia sido lavrado em 25/07/2006, com cobrança de multa, objeto do processo administrativo n. 486210008330693. (...).

Desnecessária a intimação da parte agravada para contraminutar, tendo em vista que a pessoa física que a agravante pretende incluir no polo passivo da execução não se encontra representada nos autos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001116-67.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCMBUSTIVEIS
AGRAVADO: PIT STOP AUTO POSTO PIRACICABA LTDA - ME, ANGELO LEONARDO TOMAZ

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Na hipótese de execução fiscal ajuizada em face da pessoa jurídica e do sócio, cujo nome consta da CDA, não há que se falar em redirecionamento da ação, haja vista que o sócio já foi indicado pelo autor como sujeito passivo da lide.

A presunção de liquidez e certeza do título executivo faz com que, nestas circunstâncias, o ônus da prova seja transferido ao gestor da sociedade, portanto, caberá ao sócio, após devidamente citado, fazer prova inequívoca apta a afastar a liquidez e certeza da CDA.

No caso, trata-se de execução de multa administrativa imposta por autarquia federal, que não possui a natureza de dívida tributária, sendo inaplicável o artigo 135 do CTN.

No entanto, a responsabilização dos sócios é possível com amparo nas disposições da Lei n. 6.830/80 e do Código Civil.

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça tem orientação no sentido de que, quando a execução fiscal for proposta contra a empresa e os sócios, competirá a estes a prova da inexistência de responsabilização, como segue:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO CUJO NOME CONSTA DA CDA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC). RESP PARADIGMA 1.104.900/ES. RETORNO DOS AUTOS. NECESSIDADE. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. MULTA.

1. No julgamento dos REsp 702.232/RS, de relatoria do Min. Castro Meira, a Primeira Seção firmou entendimento de que o ônus da prova quanto à ocorrência das irregularidades previstas no art. 135 do CTN - "excesso de poder", "infração da lei" ou "infração do contrato social ou estatutos" - incumbirá à Fazenda ou ao contribuinte, a depender do título executivo (CDA).

2. Se o nome do sócio não consta da CDA e a execução fiscal foi proposta somente contra a pessoa jurídica, ônus da prova caberá ao Fisco.

3. Caso o nome do sócio conste da CDA como corresponsável tributário, caberá a ele demonstrar a inexistência dos requisitos do art. 135 do CTN, tanto no caso de execução fiscal proposta apenas em relação à sociedade empresária e posteriormente redirecionada para o sócio-gerente, quanto no caso de execução proposta contra ambos.

4. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, relatoria da Ministra Denise Arruda, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), reiterou o entendimento de que a presunção de liquidez e certeza do título executivo faz com que, nos casos em que o nome do sócio conte da CDA, o ônus da prova seja transferido ao gestor da sociedade.

5. No caso, o acórdão recorrido parte de premissa equivocada, de que o EXEQUENTE deve fazer a prova de ter o EXECUTADO agido com excesso de poderes ou infração à lei, contrato ou estatuto, limitando-se a rechaçar a alegação de dissolução irregular da empresa. No caso em apreço, a execução fiscal foi proposta contra a empresa e os sócios, competindo a estes, portanto, a prova da inexistência dos elementos fáticos do artigo 135 do CTN.

6. Com efeito, firmado o acórdão em premissa destoante da jurisprudência do STJ, determina-se o retorno dos autos à Corte de origem para promover novo julgamento da apelação, levando em conta se o executado, por meio dos embargos à execução, fez prova inequívoca apta a afastar a liquidez e certeza da CDA.

... omissis..."

(AgRg no AREsp 8282/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 07/02/2012, DJe 13/02/2012, destaquei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. MATÉRIA OBJETO DE RECURSO REPETITIVO. SÚMULA 393 DO STJ.

1. "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória." (Súmula 393 do STJ)

2. "A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória."

(REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

3. In casu, é imprescindível a dilação probatória, de modo a avaliar a questão da responsabilidade do sócio por tributos a cargo da empresa, uma vez que se vislumbram duas situações: ou a Certidão de Dívida Ativa não traz o nome do sócio, e a execução voltada contra ele, embora admissível, demanda prova a cargo da Fazenda Pública de que incorreu ele em uma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional; ou seu nome vem impresso na CDA, na qualidade de co-obrigado, circunstância que inverte o ônus da prova, uma vez que a certidão que instrui o executivo fiscal é dotada de presunção de liquidez e certeza.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 924857/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, j. 14/09/2010, DJe 29/09/2010, destaquei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REDIRECIONAMENTO. DIRETOR CUJO NOME CONSTA DA CDA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO, PELO EXEQUENTE, DAS HIPÓTESES DO ART. 135 DO CTN. ÔNUS DA PROVA QUE COMPETE AO EXECUTADO. JURISPRUDÊNCIA APLICÁVEL TAMBÉM AOS TRIBUTOS SUJEITOS AO REGIME DE DRAWBACK. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR.

1. Ao dirigente da empresa importadora na época da ocorrência do fato gerador e do vencimento do tributo, ainda que este último tenha sido postergado pelo regime de drawback, é perfeitamente aplicável a jurisprudência desta Casa no sentido de que, tratando-se de execução fiscal proposta contra a pessoa jurídica e o dirigente, cujo nome consta da CDA, o ônus da prova de inexistência de infração à lei, contrato social ou estatuto cabe ao dirigente, via embargos do devedor, por exigir dilação probatória. Ressalva do ponto de vista do Relator.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1072697/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 26/08/2010, DJe 06/10/2010, destaquei)

Nestes autos, a execução foi proposta em face da empresa e dos sócios, cujos nomes também constam da CDA.

Assim, em consonância com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o sócio Ângelo Leonardo Tomaz deve ser citado para, querendo, apresentar defesa.

Ademais, a questão alusiva à presunção de dissolução regular em função do registro do distrato junto à Junta Comercial, restou afastada pelo e. Superior Tribunal de Justiça quando do julgamento do AgInt no AREsp nº 902.673/SP, de relatoria do Ministro OG FERNANDES (julgado em 02.05.2017 e publicado no DJe de 05.05.2017), entendendo essa Corte Superior da necessidade de liquidação do passivo da empresa.

Em outras palavras, não basta o mero distrato (causa de dissolução da sociedade), deve haver, ainda, o procedimento de liquidação da pessoa jurídica, isto é, alienação do ativo e o pagamento do passivo na ordem de preferência legal, indispensável para sua extinção regular.

Isto porque a dissolução regular pressupõe o pagamento de todos os credores, nos termos do artigo 1.108 do Código Civil e, caso não seja possível, deve ser requerida a autofalência da sociedade, na forma do artigo 97, I, da Lei nº 11.101/2005. Assim, não cumprido tal mister, nasce a presunção de apropriação indevida dos bens da sociedade apta à responsabilização do sócio-gerente ou administrador da pessoa jurídica.

A corroborar esse entendimento, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.

1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.

2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: 'Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente'.

3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 a 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.

4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico 'dissolução irregular' seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. 'Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio'. O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.

5. Precedentes: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n. 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG nº 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.º 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.

6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.

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

(REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 17/09/2014 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO CARACTERIZADA. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISTRATO SOCIAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM SOBRE A EXISTÊNCIA DOS DEMAIS REQUISITOS AUTORIZADORES DO REDIRECIONAMENTO.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. O Tribunal de origem impediu o redirecionamento da Execução Fiscal, descaracterizando a dissolução irregular em razão de haver registro, na Junta Comercial, do distrato social.

3. Como se sabe, o distrato social é apenas uma das etapas necessárias para a extinção da sociedade empresarial. É necessária a posterior realização do ativo e pagamento do passivo; somente após tais providências é que será possível decretar a extinção da personalidade jurídica.

4. Superado o entendimento equivocado do Tribunal de origem, determina-se a devolução dos autos para que este prossiga na análise de eventual preenchimento dos demais requisitos para o redirecionamento.

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

(REsp 1650347/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 16/06/2017)

Consoante se extrai dos artigos 1.102 a 1.112 do Código Civil, uma das formas de extinção da pessoa jurídica se dá através da liquidação: quando é pago o passivo, rateado o ativo e é feita a prestação de contas pelo liquidante. Aprovada esta, encerra-se a liquidação e a pessoa jurídica se extingue, com a baixa do seu CNPJ.

No caso concreto, a despeito da existência de distrato social ocorrido em 29.09.2008 (id 24913673 - Pág. 40), não há notícia tampouco comprovação de que houve a regular liquidação da empresa executada. Ora, de acordo com os precedentes citados, o encerramento das atividades da empresa sem a liquidação por processo específico é indicio de dissipação dos bens por parte de seus administradores, caracterizando a ocorrência da dissolução irregular da sociedade, cabendo a estes o ônus de comprovar que esses bens não foram desviados, dilapidados ou aplicados no pagamento de credores, sem a observância das preferências legais.

Assim, em consonância com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, restou caracterizada a ocorrência da dissolução irregular da pessoa jurídica devedora.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001116-67.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

AGRAVADO: PIT STOP AUTO POSTO PIRACICABA LTDA - ME, ANGELO LEONARDO TOMAZ

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NOME DO SÓCIO CONSTA NA CDA. MULTA ADMINISTRATIVA. DISTRATO SOCIAL. AUSÊNCIA DE PROCEDIMENTO DE LIQUIDAÇÃO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. Na hipótese de execução fiscal ajuizada em face da pessoa jurídica e do sócio, cujo nome consta da CDA, não há que se falar em redirecionamento da ação, haja vista que o sócio já foi indicado pelo autor como sujeito passivo da lide.
2. A presunção de liquidez e certeza do título executivo faz com que, nestas circunstâncias, o ônus da prova seja transferido ao gestor da sociedade, portanto, caberá ao sócio, após devidamente citado, fazer prova inequívoca apta a afastar a liquidez e certeza da CDA.
3. A multa imposta por autarquia federal não possui natureza de dívida tributária a ensejar a responsabilização do sócio com amparo no artigo 135 do CTN.
4. No entanto, a responsabilização dos sócios é possível com amparo nas disposições da Lei n. 6.830/80 e do Código Civil.
5. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça tem orientação no sentido de que, quando a execução fiscal for proposta contra a empresa e os sócios, competirá a estes a prova da inexistência de responsabilização (AgRg no AREsp 8282/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 07/02/2012, DJe 13/02/2012; AgRg no REsp 924857/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, j. 14/09/2010, DJe 29/09/2010; AgRg no Ag 1072697/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 26/08/2010, DJe 06/10/2010)
6. A execução foi proposta em face da empresa e do sócio, cujo nome também consta da CDA.
7. Assim, em consonância com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o sócio Ângelo Leonardo Tomaz deve ser citado para, querendo, apresentar defesa.
8. O distrato social é apenas uma das etapas necessárias para a extinção da sociedade empresarial, sendo indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo; somente após tais providências é que será possível decretar a extinção da personalidade jurídica.
9. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019964-39.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: WHIRLPOOL S.A

Advogados do(a) AGRVADO: PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI - SP106769-A, MARIA RITA GRADILONE SAMPAIO LUNARDELLI - SP1067670A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019964-39.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 12 - mp-DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: WHIRLPOOL S.A

Advogados do(a) AGRVADO: PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI - SP106769-A, MARIA RITA GRADILONE SAMPAIO LUNARDELLI - SP1067670A

RELATÓRIO

Exma. Sra. Dra. Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que deferiu a substituição da carta de fiança por seguro garantia.

A agravante informa que a agravada ofereceu carta de fiança a fim de garantir os valores em cobro. Afirma que foram opostos embargos à execução fiscal, os quais foram julgados parcialmente procedentes.

Destaca que, após a interposição das apelações, o executado pleiteou a substituição da carta de fiança por seguro garantia, o que foi deferido, apesar de sua recusa.

Destaca que o seguro garantia é aceito como garantia idônea, mas a substituição no caso não deve prevalecer, uma vez que o seguro garantia tem vigência de dois anos e a carta de fiança é por tempo indeterminado.

Frisa-se que, sendo mais vantajosa a garantia dada anteriormente, é de rigor a rejeição da substituição.

Consigna que há uma gradação entre as garantias aludidas no inciso I do artigo 15 da LEF.

Registra que a jurisprudência vem se posicionando no sentido de que a exequente não é obrigada a aceitar a substituição da carta fiança por seguro garantia.

Foi deferida a antecipação da tutela recursal (ID 8122681).

É o relatório.

MARLI FERREIRA

Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019964-39.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 -mlp- DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: WHIRLPOOL S.A
Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI - SP106769-A, MARIA RITA GRADILONE SAMPAIO LUNARDELLI - SP1067670A

VOTO

Exma. Sra. Dra. Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

De acordo com o art. 294 do referido diploma legal, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

O art. 300 do CPC estabelece como requisitos para a tutela de urgência: a) a probabilidade ou plausibilidade do direito; e b) o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Esse artigo assim dispõe:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Depreende-se da leitura do artigo acima que se revela indispensável à entrega de provimento antecipatório não só a probabilidade do direito, mas também a presença de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, sendo que esses requisitos devem ser satisfeitos cumulativamente.

Entendo que se encontram presentes os requisitos para a concessão da tutela pretendida.

A jurisprudência vem se posicionando no sentido de que não cabe a substituição da carta fiança por seguro garantia com prazo determinado, "in verbis":

"TRIBUTÁRIO. SUBSTITUIÇÃO DE GARANTIA. SEGURO FIANÇA COM PRAZO DETERMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/73. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DO ENUNCIADO N. 284 DA SÚMULA DO STF. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 83 DA SÚMULA DO STJ.

I - Não se conhece do recurso especial com alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973. Incidência do enunciado n. 284 da Súmula do STF.

II - O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado, segundo o qual é impossível a substituição da carta-fiança por seguro-garantia com prazo de validade determinado. Incidência do enunciado n. 83 da Súmula do STJ.

III - A simples transcrição de ementas de acórdãos é inservível para a finalidade de comprovação da divergência jurisprudencial. Para esse fim, deve o insurgente demonstrar, mediante o devido cotejo analítico, a existência de similitude fática entre os julgados confrontados, bem como a aplicação de solução jurídica distinta nos casos supostamente assemelhados.

IV - Agravo interno improvido." (AgInt no AREsp 1044185/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2017, DJe 23/10/2017)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS ART. 8º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 211/STJ. SUBSTITUIÇÃO DA CARTA-FIANÇA POR SEGURO-GARANTIA COM PRAZO DE VALIDADE DETERMINADO. IMPOSSIBILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - A ausência de enfrentamento da questão objeto da controvérsia pelo Tribunal a quo, não obstante oposição de Embargos de Declaração, impede o acesso à instância especial, porquanto não preenchido o requisito constitucional do prequestionamento, nos termos da Súmula n. 211/STJ.

III - O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado, segundo o qual é impossível a substituição da carta-fiança por seguro-garantia com prazo de validade determinado.

IV - O Agravo não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

V - Agravo Interno improvido."

(AgInt no REsp 1652635/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 03/08/2017)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA. RECUSA DA EXEQUENTE. OPÇÃO PELA MANUTENÇÃO DA CARTA DE FIANÇA. POSSIBILIDADE. NOMEAÇÃO DE BENS PELO DEVEDOR. DIREITO RELATIVO. PREFERÊNCIA POR BENS QUE OSTEINTAM MAIOR LIQUIDEZ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) e de erro material (inc. III).

- No caso, à evidência, o v. Acórdão de fls. 297/300 padece de omissão, a qual pode ser sanada pela apreciação dos embargos de fls. 302/304 a luz dos dispositivos legais pertinentes.

- Com efeito, no aresto embargado não houve pronunciamento expresso sobre a inocorrência de direito subjetivo do executado em ter substituída garantia já existente quando recusada a troca pela exequente.

- Dessa forma, à vista da omissão existente, passo agora ao pronunciamento expresso sobre o tema em questão.

- Com efeito, a execução se realiza no interesse do credor (art. 797 do CPC), o que significa dizer que o menor gravame ao devedor não pode ocasionar a ineficiência da execução. Em suma, a execução não pode ser indolor ou inócua, posto que não é esse o sentido do art. 805 do CPC.

- Cuidou o artigo 835 do CPC de estabelecer, portanto, uma ordem preferencial para a realização da penhora, visando permitir a eficiência do procedimento de cobrança. Também a Lei 6.830/80 (art. 9º e art. 11) estabelece uma ordem para a nomeação de bens à penhora. Impende salientar que o Código de Processo Civil estabeleceu no parágrafo 1º do aludido art. 835 que: "É prioritária a penhora em dinheiro, podendo o juiz, nas demais hipóteses, alterar a ordem prevista no caput de acordo com as circunstâncias do caso concreto". Depreende-se, portanto, que somente os itens dos incisos II a XIII podem ser penhorados sem obediência da ordem prevista.

- Além disso, é posicionamento sedimentado nos tribunais que a exequente não se encontra obrigada a aceitar a nomeação de bens que, a despeito de figurarem em melhor localização no elenco do art. 11 citado, não ostentam a necessária liquidez.

- Existindo bens outros livres e desembaraçados, portanto, é de rigor o acatamento da recusa pela exequente daqueles nomeados pela executada, o que se faz em harmonia com o comando do artigo 797 do NCP (art. 612 do CPC/1973).

- No mesmo sentido é a anotação de Theotonio Negrão: 'O direito conferido ao devedor de nomear bens à penhora não é absoluto, mas relativo; deve observar a ordem estabelecida na lei (CPC, art. 655), indicando aqueles bens mais facilmente transformáveis em dinheiro, sob pena de sofrer as consequências decorrentes de omissões, propositadas ou não, a respeito. Assim, não cumpridas essas exigências, sujeita-se o executado a ver devolvido ao credor o direito à nomeação (CPC, art. 657, 'caput', última parte)' (STJ 110/167). (NEGRÃO, Theotonio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 35ª ed., São Paulo, Saraiva, 2003, p. 720, nota 3ª ao art. 656)

- Logo, o princípio da menor onerosidade ao devedor deve ser aplicado quando existirem alternativas igualmente úteis à satisfação do direito do credor.

- O art. 15 da Lei das Execuções Fiscais, ao dispor sobre a possibilidade e substituição, pelo executado, de bem diverso por depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia não estabeleceu uma ordem preferencial entre as três possibilidades, de modo que na hipótese de requerimento de substituição de um imóvel por outra garantia, tanto o seguro-garantia como a fiança bancária encontrariam igual vantagem.

- Todavia, o caso em tela trata da substituição da carta de fiança pelo seguro-garantia. Aqui há de se ponderar a incidência do art. 797 do CPC e o direito relativo do devedor ao nomear bens.

- Se há discordância da exequente quanto a substituição pleiteada, e se ambas as garantias ocupam a mesma posição na ordem de penhora, não há que falar em direito subjetivo do devedor quanto a escolha do que deve prevalecer.

- Tal direito existiria quando comprovada a intenção da exequente em tornar excessivamente onerosa a execução, exigindo, por exemplo, a penhora de bens de baixa liquidez ou que não se encontram em poder do devedor.

- Na espécie, entretanto, encontra-se plenamente justificada a recusa. Sustenta a exequente que a carta de fiança é garantia melhor, mais vantajosa, que oferece maior resguardo ao valor segurado quando comparada com a apólice de seguro. Aduz que as cartas de fiança classificam-se como operação de crédito e são mais estáveis, vez que garantem o valor inscrito por prazo indeterminado, ao passo que o seguro-garantia tem prazo determinado e exige atos de renovação.

- De fato, a fiança caracteriza-se por uma obrigação pessoal incondicionada enquanto o contrato de seguro pressupõe o pagamento de um prêmio que pode ser frustrado acaso o contratante não cumpra com a contraprestação exigida pela seguradora, pelo que verificada a maior liquidez da carta de fiança.

- De mais a mais, o credor não está obrigado a aceitar determinado bem quando existente alternativa mais vantajosa, e ao prever a possibilidade de uso de uma garantia a lei não impede que o Fisco discorde da oferta desde que existam razões para tanto. Precedentes.

- Portanto, evidenciado motivo razoável a embasar a recusa da exequente, de rigor a reforma da decisão agravada.

- Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes. Agravo de instrumento provido.”

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 580271 - 0007340-14.2016.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Mônica Nobre, julgado em 07/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/03/2018)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DE FIANÇA BANCÁRIA ACEITA POR SEGURO-GARANTIA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO À FAZENDA PÚBLICA. RECUSA PELA EXEQUENTE. PEDIDO INDEFERIDO.

- Inicialmente, o interesse recursal da agravante remanesce, na medida em que houve apenas retificações no seguro-garantia e não sua substituição, bem como o juízo a quo manteve a decisão objeto deste recurso, sem proferir outra distinta.

- A substituição da caução não se dá de forma automática. Desse modo, houve oitiva da agravada para se manifestar. Em resposta, a União discordou fundamentadamente.

- É direito da parte credora não concordar com a troca de uma garantia por outra. Ora, se não houve interesse por parte da fazenda em aceitar a proposta, não cabe ao juiz ordená-la, uma vez que a aceitação ou não é uma faculdade do credor, que não se sujeita à simples conveniência unilateral da parte devedora.

- Na espécie, a agravada (União) não aceitou a substituição ao argumento de que o seguro-garantia não tem prazo de validade definido. A decisão recorrida indeferiu o pedido sob o fundamento de que as garantias não se equivalem, eis que a primeira é mais vantajosa e houve recusa justificada da fazenda nacional, especialmente quanto ao prazo de vigência determinado do segundo.

- A recorrente, por sua vez, não trouxe elementos hábeis a afastar tais oposições, eis que quanto ao prazo de renovação/vigência do seguro-garantia, aduziu que das suas condições especiais constam cláusulas de renovação automática e obrigatória (4.1.1 e 4.2), motivo pelo qual é tão vantajoso quanto a carta de fiança bancária que se pretende substituir. Argumenta, também que em relação aos citados itens “ii” e “iii”, já foram regularizados, pois juntou toda documentação necessária, bem como foi excluída a contestada cláusula 3.2, com o que a correção dar-se-á nos mesmos moldes da atualização de débitos inscritos em dívida ativa da União (artigo 4º, incisos I e II, da Portaria PGFN nº 164/2014) e que o artigo 656, § 2º, do Código de Processo Civil coloca ambas as garantias em grau de igualdade e esse mesmo tratamento é conferido pela Lei nº 6.830/1980, com as alterações dadas pela Lei nº 13.043/2014 (artigos 9º, inciso II, §§ 2º e 3º, e 15, inciso I). Note-se, contudo, que em nenhum momento demonstrou ou ao menos trouxe argumentos que indicassem que realmente o seguro-garantia não é desvantajoso em termos de liquidez em relação à fiança bancária em vigor.

- Assim, independentemente da Lei nº 13.043/14, que introduziu no artigo 9º da Lei de Execução Fiscal a possibilidade do oferecimento do seguro-garantia para caucionar execuções fiscais, na espécie, não se justifica a substituição da garantia já ofertada e aceita e a requerente não demonstrou concretamente que tal garantia não é desvantajosa em relação à carta de fiança anteriormente aceita. Portanto, não há direito inequívoco para o contribuinte de efetuar tal substituição.

- Ressalte-se, por fim, que o princípio da menor onerosidade, as alterações introduzidas pela Lei nº 13.043/2014 à Lei de Execuções Fiscais (artigos 612 e 620 do CPC e 9º da Lei 6.830/80) e o disposto nos artigos 37 da CF/88 e 50 da Lei nº 9.784/99 não têm o condão de modificar tal entendimento pelos fundamentos exarados.

- Agravo de instrumento desprovido e pedidos de reconsideração declarados prejudicados.”

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 557781 - 0011412-78.2015.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Andre Nabarrete, julgado em 18/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2017)

Assim, merece reforma a r. decisão atacada.

Dessa forma, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

MARLI FERREIRA

Relatora

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUBSTITUIÇÃO DA CARTA FIANÇA POR SEGURO GARANTIA.

A jurisprudência vem se posicionando no sentido de que não cabe a substituição da carta fiança por seguro garantia com prazo determinado.

Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023817-56.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: IOCHPE-MAXION S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA HELENA TAVARES DE PINHO TINOCO SOARES - SP112499-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023817-56.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: IOCHPE-MAXION S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA HELENA TAVARES DE PINHO TINOCO SOARES - SP112499-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IOCHPE-MAXION S/A contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar cujo objeto consiste na autorização de aproveitamento do benefício REINTEGRA durante todo o ano de 2018, inclusive a partir de 01.06.2018, mediante a adoção da alíquota de 2% a ser aplicada sobre a receita de exportação auferida ou, no mínimo, até 31.08.2018.

Em suas razões recursais, a agravante sustenta que a redução abrupta das alíquotas do incentivo do REINTEGRA nos termos do Decreto nº 9.393/2018, de forma indireta majorou a carga tributária das empresas beneficiárias, aumentando substancialmente o chamado “resíduo tributário” da cadeia produtiva, expressão esta utilizada pelo próprio legislador.

Atesta que o REINTEGRA não se enquadra em nenhuma das hipóteses do art. 150, III, §1º da CF, isto é, hipóteses de inaplicabilidade do princípio da anterioridade ou da noventena e, efetivamente, e que houve um aumento indireto da carga tributária, economicamente expresso na forma de redução dos créditos.

Defende que deveria o Decreto nº 9.393/2018 ter obedecido ao comando constitucional da “não-surpresa”, bem como à segurança jurídica, postergando, assim seus efeitos para o exercício financeiro seguinte, ou, no mínimo, para 90 dias posteriores às respectivas edições.

Anota que o E. STF, quando do julgamento da ADI 939, declarou que o princípio da anterioridade tributária é cláusula pétreia, pois consiste em garantia individual do contribuinte.

Afirma que estão presentes os requisitos para concessão da liminar (*fumus boni iuris* e o *periculum in mora*).

Observa que a matéria já foi objeto de decisão do e. Ministro Marco Aurélio, nos autos do RE n. 964.850/RS.

Na contraminuta, a União Federal pontua que os créditos oriundos do REINTEGRA são benefícios fiscais (créditos presumidos) concedidos pela legislação tributária com a finalidade de estimular as exportações.

Declara que o artigo 2º, §7º do Decreto n. 8.415/2015 (com suas posteriores modificações), limitou o percentual do crédito e que da simples leitura do referido artigo é possível inferir que o REINTEGRA não é tributo, mas sim benefício fiscal operado via crédito.

Esclarece que o REINTEGRA não está relacionado a algum tributo específico, tanto que admite compensação com tributos diversos administrados pela Secretária da Receita Federal do Brasil.

Anota que configura benefício fiscal fundado na máxima de que “não se deve exportar tributos”, a qual autoriza, sempre que a conjuntura econômica e fiscal do país permitir, o incentivo às exportações, inclusive via ressarcimento de resíduos tributários contidos no preço dos bens exportados, não se confundindo com isenção ou redução de base de cálculo de tributo.

Sustenta que inexistente, *in casu*, majoração de tributo, mas sim ajustes dentro dos limites legais no regramento de um benefício fiscal, do que resulta a absoluta impertinência da tentativa de aplicação dos princípios da anterioridade e da noventena.

Aduz que como o REINTEGRA é um benefício fiscal, não há que se falar em lei que instituiu ou majorou tributos.

Assinala que a revisão das alíquotas está prevista no § 8º do art. 2º do Decreto nº 8.415, de 2015, de acordo com a evolução macroeconômica do país.

Destaca que tributo e benefício fiscal são institutos absolutamente distintos e, nesse passo, sujeitam-se a regimes jurídicos diversos, devendo ser aplicadas as disposições do artigo 178 do CTN, segundo o qual a isenção, salvo se concedida por prazo certo e em função.

Frisa que qualquer alíquota entre 0,1% (um décimo por cento) e 3% (três por cento) é legal e legítima, visto que a possibilidade de oscilação de alíquotas já existe na norma primária sem que a sua efetivação possa configurar qualquer mácula à segurança jurídica e, muito menos, surpresa para o contribuinte.

Acrescenta que não podem ser aplicados, ao caso, os institutos do direito adquirido e da expectativa de direito, cujas naturezas são certamente distintas.

Justifica que diante do atual cenário econômico e fiscal do País, é plenamente legítima a expedida redução da alíquota do REINTEGRA, obviamente dentro das balizas legais.

Acrescenta que o referido incentivo é setorial (subsídio governamental) estranho ao regime tributário constitucional.

Explica que o referido crédito não decorre de incidência tributária indevida, isto é, não se confunde com hipótese de restituição tributária, dado que não pressupõe pagamento a maior ou indevido do contribuinte exportador, bem como não se confunde com qualquer espécie de isenção, crédito presumido ou benefício tributário vinculado ao *quantum debeatur* tributário.

Registra que, embora os referidos créditos possam ser compensados com todos os tributos administrados pela Receita Federal, isto não desnatura a condição de benefício setorial e, portanto, não implica natureza tributária, a atrair o regime constitucional do art. 150, da CF.

O d. representante do Ministério Público Federal por entender que a controvérsia debatida tem cunho meramente patrimonial e que inexistente interesse público social a justificar sua intervenção, apenas manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023817-56.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: IOCHPE-MAXION S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA HELENA TAVARES DE PINHO TINOCO SOARES - SP112499-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

A questão não merece maiores digressões, visto que a matéria já foi apreciada pelo E. Supremo Tribunal Federal, sendo declarado que deve ser respeitado o princípio da anterioridade geral e da noventena, nos termos do art. 150, III, “b” e “c”, da CF.

A par disso, calha transcrever as seguintes ementas e decisões proferidas:

“REINTEGRA – DECRETOS Nº 8.415 E Nº 8.543, DE 2015 – BENEFÍCIO – REDUÇÃO DO PERCENTUAL – ANTERIORIDADE – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto de tributo mediante redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras – REINTEGRA, cumpre observar o princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas ‘b’ e ‘c’ do inciso III do artigo 150 da Constituição Federal. Precedente: medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade nº 2.325/DF, Pleno, relator ministro Marco Aurélio, acórdão publicado no Diário da Justiça de 6 de outubro de 2006.”
(RE 1147498 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 30/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-268 DIVULG 13-12-2018 PUBLIC 14-12-2018)

“Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão de cuja ementa destaca-se: ‘TRIBUTÁRIO. REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA. REDUÇÃO DA ALÍQUOTA DE 3% PARA 1%. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO. [...]’ (pág. 1 do documento eletrônico 9). Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, sustenta-se, em suma, violação ao art. 150, III, c, da mesma Carta. Busca-se, em síntese, demonstrar que os Decretos 8.415/2015 e 8.543/2015, ao reduzir benefício fiscal do REINTEGRA, não observaram o princípio da anterioridade nonagesimal. A pretensão recursal merece acolhida. Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, firmada a partir do julgamento da ADI 2.325-MC, considera que, em regra, o princípio da anterioridade é aplicável à revogação ou diminuição de benefício fiscal, tendo em vista que elas geram a elevação da carga tributária por via indireta. Veja-se: ‘IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS – DECRETOS Nº 39.596 E Nº 39.697, DE 1999, DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL – REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL – PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE – DEVER DE OBSERVÂNCIA – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS por meio da revogação de benefício fiscal, surge o dever de observância ao princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas ‘b’ e ‘c’ do inciso III do artigo 150, da Carta. Precedente – Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.325/DF, de minha relatoria, julgada em 23 de setembro de 2004. MULTA – AGRAVO – ARTIGO 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. Surgindo do exame do agravo o caráter manifestamente infundado, impõe-se a aplicação da multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil’ (RE 564.223-Agr, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma). Cito, ainda, o precedente a seguir: RE 773.181, Rel. Min. Gilmar Mendes. Essa orientação jurisprudencial é inteiramente aplicável à redução dos percentuais de compensação relativos a benefício fiscal do REINTEGRA, implementada pelos Decretos 8.415/2015 e 8.543/2015. Nesse sentido: RE 1.065.092, Rel. Min. Celso de Mello; RE 1.065.094, Rel. Min. Rosa Weber; RE 1.053.254, Rel. Min. Roberto Barroso; RE 970.955, Rel. Min. Dias Toffoli. Isso posto, dou provimento ao recurso (art. 21, § 1º, do RISTF) para conceder a segurança nos termos do pedido inicial do mandado de segurança preventivo. Publique-se. Brasília, 18 de dezembro de 2017. Ministro Ricardo Lewandowski Relator”

(RE 1081193, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 18/12/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-018 DIVULG 31/01/2018 PUBLIC 01/02/2018)

“Ementa: AGRADO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser imperativa a observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal (art. 150, III, b e c, da Constituição Federal), em face de aumento indireto de tributo decorrente da redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA). 2. Nesse sentido, o RE 964.850 AgR, desta 1ª Turma, Relator o ilustre Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 8/5/2018; e o RE 1.081.041 AgR, 2ª Turma, Relator o ilustre Min. DIAS TOFFOLI, DJe de 27/4/2018. 3. Agravo Interno a que se nega provimento. Não se aplica o art. 85, § 11, do CPC/2015, tendo em vista que não houve fixação de honorários advocatícios nas instâncias de origem.” (RE 1040084 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 29/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 15-06-2018 PUBLIC 18-06-2018)

“REINTEGRA – DECRETOS Nº 8.415 E Nº 8.543, DE 2015 – BENEFÍCIO – REDUÇÃO DO PERCENTUAL – ANTERIORIDADE – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto de tributo mediante redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras REINTEGRA, cumpre observar o princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas b e c do inciso III do artigo 150 da Constituição Federal. Precedente: medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade nº 2.325/DF, Pleno, relator ministro Marco Aurélio, acórdão publicado no Diário da Justiça de 6 de outubro de 2006.” (RE 964850 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 08/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-128 DIVULG 27-06-2018 PUBLIC 28-06-2018)

Dessa forma, diante da expressa manifestação da Suprema Corte sobre a aplicação do princípio da anterioridade “geral” no REINTEGRA é de rigor a reforma da decisão agravada com relação às alíquotas.

Observo que o pedido de compensação encontra-se óbice, em razão do teor da Súmula 212 do STJ e do disposto no artigo 170-A do CTN, os quais declaram que a compensação tributária somente é possível após o trânsito em julgado da sentença, portanto, é vedada em sede de tutela antecipada ou liminar.

Nesse sentido, já declarou o e. STJ acerca da impossibilidade do deferimento de pedido de compensação em sede de antecipação de tutela, consoante julgados que guardam as seguintes ementas:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - TUTELA ANTECIPADA - CREDITAMENTO - APLICAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN - PROPOSITURA DA AÇÃO ORDINÁRIA POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR N. 104, DE 10.1.2001 - INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS CRÉDITOS - MATÉRIA FÁTICA - REANÁLISE - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 7/STJ - MATÉRIA DE FUNDO - CREDITAMENTO DE IPI REFERENTE A MATÉRIA PRIMA E INSUMOS ISENTOS OU NÃO-TRIBUTADOS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES DO STF E DO STJ - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. Aplica-se o art. 170-A do Código Tributário Nacional ao presente caso, pois a ação ordinária foi proposta após a vigência da Lei Complementar n. 104, de 10.1.2001 (propositura da ação em ordinária em 21.8.2001).

2. O acórdão proferido pelo Tribunal de origem está fundamentado em aspecto fático, ao afirmar que 'não se encontrando os valores envolvidos - crédito e débito - devidamente apurados e acertados na via administrativa ou judicial, ou seja, inexistindo o requisito de certeza e liquidez dos créditos, incabível tutela antecipada para se buscar a compensação, vez que tal instituto não comporta, em seu procedimento, produção de prova' fls. 260. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que não cabe reanalisar os fundamentos de fato, que embasaram a negativa de tutela antecipada. 'Ademais, a natureza precária e provisória do juízo de mérito desenvolvido no âmbito da concessão da medida antecipatória desqualifica, assim, o requisito constitucional do esgotamento das instâncias ordinárias, indispensável ao cabimento dos recursos excepcionais. Precedentes.' (...) AgRg na MC 15.085/RJ, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 6.8.2009, DJe 31.8.2009.

4. Inexiste violação de direito do contribuinte em compensar créditos inexistentes, conforme a jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal e também a do Superior Tribunal de Justiça, que entendem ser "incabível o crédito de crédito presumido do IPI, na hipótese de entrada, no estabelecimento industrial, de insumos e matérias-primas não-tributados e sujeitos à alíquota zero". Incidência da Súmula 83/STJ.

5. Precedentes: REsp 906.277/CE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15.12.2008; REsp 982.489/CE, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJe 4.6.2008; REsp 663482/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 7.2.2008 p. 294. Agravo regimental improvido.”

(STJ, AARESP 200401080465, 2ª Turma, relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJE 19.11.2009)

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

E M E N T A

AGRADO DE INSTRUMENTO. REINTEGRA. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA. JULGADOS DO STF. RECONHECIMENTO DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. COMPENSAÇÃO. SÚMULA STJ 212. ART. 170-A, DO CTN.

1. A questão não merece maiores digressões, visto que a matéria já foi apreciada pelo E. Supremo Tribunal Federal, sendo declarado que deve ser respeitado o princípio da anterioridade geral e da noventena, nos termos do art. 150, III, “b” e “c”, da CF.
2. Precedentes jurisprudenciais: RE 1.147.498, RE 1.081.193, RE 964.850 e RE 1.040.084.
3. O pedido de compensação encontra-se óbice, em razão do teor da Súmula 212 do STJ e do disposto no artigo 170-A do CTN, os quais declaram que a compensação tributária somente é possível após o trânsito em julgado da sentença, portanto, é vedada em sede de tutela antecipada ou liminar.
4. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRADO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019204-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: ESPÓLIO DE RENÉRIO ROSSI - CPF 012.256.348-49
REPRESENTANTE: JOSE RICARDO FUMIS ROSSI
Advogado do(a) AGRAVANTE: SABRINA GIL SILVA MANTECON - SP230259-A.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019204-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: ESPÓLIO DE RENÉRIO ROSSI - CPF 012.256.348-49
REPRESENTANTE: JOSE RICARDO FUMIS ROSSI
Advogado do(a) AGRAVANTE: SABRINA GIL SILVA MANTECON - SP230259,
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ESPÓLIO DE RENÉRIO ROSSI, representado pelo inventariante José Roberto Fumis Rossi, em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta (id 4073578 - Pág. 156/160 e 175/177).

Em síntese, sustenta que (...) *deve ser julgada improcedente à presente ação de execução fiscal por transcorrido o lapso temporal de vez que passados mais de 05 (cinco) anos arquivado, extinguindo-se o processo com julgamento de mérito, nos termos do artigo 924, inciso V e 487, inciso II, ambos do novo CPC e, artigo 40, § 4º e § 5º da Lei nº 6.830/1980 e, artigo 174, do CTN.*

b) *Caso Vossa Excelência tenha outro entendimento, seja declarada nula a presente execução fiscal, extinguindo-a nos termos dos artigos 485, IV e 803, I, ambos do CPC e, Súmula 392/STJ.*

c) *Dizem ainda, requerer, a condenação da exequente, ora Agravada aos ônus da sucumbência, com o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios a serem arbitrados por Vossa Excelência, nos termos dos §§ 3º, 11º do art. 85, do novo CPC, sobre o valor da causa atualizado. (...).*

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019204-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: ESPÓLIO DE RENÉRIO ROSSI - CPF 012.256.348-49
REPRESENTANTE: JOSE RICARDO FUMIS ROSSI
Advogado do(a) AGRAVANTE: SABRINA GIL SILVA MANTECON - SP230259,
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

O erro na indicação do sujeito passivo da obrigação tributária, tanto no título executivo como na ação de execução fiscal, importa na extinção do feito em razão da sua ilegitimidade.

É o que ocorre, na hipótese de óbito do executado anteriormente à inscrição do débito em dívida ativa e subsequente ajuizamento da demanda executiva.

Sobre o tema, colaciona-se elucidativo precedente do E. Superior Tribunal de Justiça *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA FISCAL APÓS O FALECIMENTO DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO PARA CONSTAR OS HERDEIROS/ESPÓLIO. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *Este egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que somente se admite o redirecionamento do executivo fiscal contra o espólio quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da execução fiscal, o que não é o caso dos autos.*

2. *Agravo Regimental desprovido.*

(AgRg no AREsp 522268/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 02.10.2014, publicado no DJe de 17.10.2014)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA EXPEDIDA CONTRA PESSOA FALECIDA ANTERIORMENTE À CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NULIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ.

1. *O redirecionamento contra o espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da execução fiscal, o que não é o caso dos autos, já que o devedor apontado pela Fazenda Pública falecera (6/4/1983) antes mesmo da constituição do crédito tributário (IPTU e TSU do ano de 2001). Precedentes: REsp 1.222.561/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25/05/2011; AgRg no REsp 1.218.068/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 08/04/2011; REsp 1.073.494/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 29/09/2010.*

2. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 178713/MG, 2012/0101591-6, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, j. 21/08/2012, DJe 27/08/2012)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA CONTRA DEVEDOR JÁ FALECIDO. CARÊNCIA DE AÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ALTERAÇÃO DO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO PARA CONSTAR DO ESPÓLIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 392/STJ.

1. O exercício do direito de ação pressupõe o preenchimento de determinadas condições, quais sejam: a) a possibilidade jurídica do pedido; b) o interesse de agir; e c) a legitimidade das partes. No caso em análise, não foi preenchido o requisito da legitimidade passiva, uma vez que a ação executiva foi ajuizada contra o devedor, quando deveria ter sido ajuizada em face do espólio. Dessa forma, não há que se falar em substituição da Certidão de Dívida Ativa, haja vista a carência de ação que implica a extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil. O redirecionamento pressupõe que o ajuizamento tenha sido feito corretamente.
2. Mesmo quando já estabelecida a relação processual pela citação válida do devedor, o que não é o caso dos autos, a jurisprudência desta Corte entende que a alteração do título executivo para modificar o sujeito passivo da execução não encontrando amparo na Lei 6.830/80. Sobre o tema, foi editado recentemente o Enunciado n. 392/STJ, o qual dispõe que "A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução".
3. Naturalmente, sendo o espólio responsável tributário na forma do art. 131, III, do CTN, a demanda originalmente ajuizada contra o devedor com citação válida pode a ele ser redirecionada quando a morte ocorre no curso do processo de execução, o que não é o caso dos autos onde a morte precedeu a execução.
4. Recurso especial não provido.

(REsp 1222561/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 26/04/2011, DJe 25/05/2011)

A corroborar, tal entendimento está consolidado na Súmula n. 392 do STJ, que veda, inclusive, a substituição da certidão de dívida ativa quando se tratar de correção do sujeito passivo da ação executiva.

A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução.

No caso dos autos, tendo a inscrição da dívida ocorrido em **06.09.2001** (id 4073578 - Pág. 4), o ajuizamento da execução fiscal em **07.12.2001** (id 4073578 - Pág. 1) e o óbito do executado em **28.09.2001** (id 4073578 - Pág. 174), não há se falar em redirecionamento da execução contra os sucessores ou a substituição pelo espólio ou herdeiros, mediante a substituição da CDA, ante a indicação errônea do executado, sendo inaplicável, na espécie, a hipótese de erro material ou formal da CDA.

Afasto, também, a possibilidade de responsabilidade tributária por sucessão, com fundamento no artigo 131, II e III, do CTN. Isto porque, somente se admite quando a morte ocorrer no curso da execução fiscal.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO SUCESSOR INVENTARIANTE. ESPÓLIO. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO. VIOLAÇÃO À AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO. VÍCIO NO PRÓPRIO LANÇAMENTO. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. IMPOSSIBILIDADE. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. DÉBITO NÃO-DECLARADO. LANÇAMENTO SUPLEMENTAR.

1. A ampla defesa e o contraditório, corolários do devido processo legal, postulados com sede constitucional, são de observância obrigatória tanto no que pertine aos "acusados em geral" quanto aos "litigantes", seja em processo judicial, seja em procedimento administrativo.
2. Inserir-se nas garantias da ampla defesa e do contraditório a notificação do contribuinte do ato de lançamento que a ele respeita. A sua ausência implica a nulidade do lançamento e da Execução Fiscal nele fundada.
3. A notificação do lançamento do crédito tributário constitui condição de eficácia do ato administrativo tributário, mercê de figurar como pressuposto de procedibilidade de sua exigibilidade. (Precedentes: AgRg no Ag 922099/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ. 19/06/2008; REsp 923805/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 30/06/2008).
4. É que segundo doutrina abalizada:

"A notificação ao sujeito passivo é condição para que o lançamento tenha eficácia. Trata-se de providência que aperfeiçoa o lançamento, demarcando, pois, a formalização do crédito pelo Fisco. O crédito devidamente notificado passa a ser exigível do contribuinte. Com a notificação, o contribuinte é instado a pagar e, se não o fizer nem apresentar impugnação, poderá sujeitar-se à execução compulsória através de Execução Fiscal. Ademais, após a notificação, o contribuinte não mais terá direito a certidão negativa de débitos. A notificação está para o lançamento como a publicação está para a lei, sendo que para o Min. Ilmar Galvão, no RE 222.241/CE, ressalta que "Com a publicação fixa-se a existência da lei e identifica-se a sua vigência...". (PAULSEN, Leandro. Direito Tributário. 11ª ed., 2009, p.1.010)

3. O juízo de primeira instância consignou que:

"Tendo o óbito ocorrido antes da inscrição da dívida ativa, a formação do título não se fez adequadamente (por não ter o lançamento sido notificado a quem de direito, ou por não ter sido a inscrição precedida da defesa por quem tivesse legitimidade para este fim). O defeito é do próprio título, e não processual, e não pode ser sanado senão mediante a renovação do processo administrativo tributário" (fl. 16).

4. O falecimento do contribuinte, ainda na fase do processo administrativo para lançamento do crédito tributário, não impede o Fisco de prosseguir na execução dos seus créditos, sendo certo que o espólio será o responsável pelos tributos devidos pelo "de cujus", nos termos do art. 131, II e III, do CTN, ou, ainda, os verbis:

Art. 131. São pessoalmente responsáveis:

III - o espólio, pelos tributos devidos pelo "de cujus" até a data da abertura da sucessão.

5. A notificação do espólio, na pessoa do seu representante legal, e a sua indicação diretamente como devedor no ato da inscrição da dívida ativa e, por conseguinte, na certidão de dívida ativa que lhe corresponde é indispensável na hipótese dos autos.

6. In casu, "o devedor constante da CDA faleceu em 06/05/1999 (fls. 09) e a inscrição em dívida ativa ocorreu em 28/07/2003, ou seja, em data posterior ao falecimento do sujeito passivo", conforme fundamentou o tribunal de origem.

7. A emenda ou substituição da Certidão da Dívida Ativa é admitida diante da existência de erro material ou formal, não sendo possível, entretanto, quando os vícios decorrem do próprio lançamento e/ou da inscrição. Nestes casos, será inviável simplesmente substituir-se a CDA. Precedentes: AgRg no Ag 771386 / BA, DJ 01.02.2007; AgRg no Ag 884384 / BA, DJ 22.10.2007.

8. Enunciado n. 392/STJ, o qual dispõe que "a Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução".

9. Recurso Especial desprovido.

(REsp 1073494/RJ, 2008/0154476-8, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 14/09/2010, DJe 29/09/2010)

Nesse segmento, resta reconhecido o erro na indicação do sujeito passivo constante da CDA e, conseqüentemente, a nulidade do próprio título executivo, bem como de todos os atos processuais a partir do momento em que noticiado, nos autos, o falecimento do devedor anteriormente ao ajuizamento da ação de execução fiscal. O fato indica ser a exequente carecedora da ação.

No tocante aos honorários advocatícios, ante o acolhimento da exceção de pré-executividade, cabível a fixação de honorários advocatícios, inclusive na hipótese em que acolhida parcialmente, na medida em que, para invocá-la, a parte empreendeu contratação de profissional.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. ART. 1º-D DA LEI N. 9.494/97. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSO REGIDO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC.

1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.111.002/SP (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 1º.10.2009), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ, confirmou a orientação no sentido de que "em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730)".

2. A jurisprudência desta Corte também é pacífica quanto ao cabimento da condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios quando acolhida a exceção de pré-executividade.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1236272/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe 03/02/2011, destaquei).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag nº 1375026/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, julgado em 15/03/2011, DJe 25/04/2011)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES.

1. A Fazenda Nacional insurge-se contra a condenação em honorários advocatícios no caso em tela, tendo em vista o acolhimento parcial de exceção de pré-executividade para suspender a exigibilidade de alguns títulos constantes na CDA, ante recurso administrativo pendente de julgamento.

2. Quanto ao art. 535 do CPC, o STJ tem jurisprudência no sentido de que não há contrariedade ao citado dispositivo legal, tampouco se nega prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, conforme ocorreu no acórdão em exame, não se podendo cogitar sua nulidade.

3. O Tribunal de origem, nos autos de exceção de pré-executividade, ao dar parcial provimento ao recurso da autora, fê-lo para suspender a exigibilidade de alguns títulos constantes na CDA (fl. 66).

4. "O acolhimento do incidente de exceção de pré-executividade, mesmo que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, dá ensejo à condenação na verba honorária proporcional à parte excluída do feito executivo" (AgRg no REsp 1.083.980/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 06/08/2009).

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1143559/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010, destaquei).

Desse modo, considerando o valor da execução da execução, incide a hipótese prevista nos termos do artigo 85, § 3º, I, do CPC, revelando-se razoável fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução, determinando a sua atualização monetária, em observância aos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução 134/2010 do CJF.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para reconhecer a ilegitimidade passiva do executado e condenar a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução, devidamente atualizado.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019204-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: ESPÓLIO DE RENÉRIO ROSSI - CPF 012.256.348-49
REPRESENTANTE: JOSE RICARDO FUMIS ROSSI
Advogado do(a) AGRAVANTE: SABRINA GIL SILVA MANTECON - SP230259.
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ERRO NA INDICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Evidenciado o erro na indicação do sujeito passivo da obrigação tributária, tanto no título executivo como na ação de execução fiscal, haja vista que ocorreu o óbito do devedor anteriormente à inscrição do débito em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal. Súmula 392 do E. Superior Tribunal de Justiça.

2. Tendo a inscrição da dívida ocorrida em 06.09.2001 (id 4073578 - Pág. 4), o ajuizamento da execução fiscal em 07.12.2001 (id 4073578 - Pág. 1) e o óbito do executado em 28.09.2001, não há se falar em redirecionamento da execução contra os sucessores ou a substituição pelo espólio ou herdeiros, mediante a substituição da CDA, ante a indicação errônea do executado, sendo inaplicável, na espécie, a hipótese de erro material ou formal da CDA.

3. Afastada a possibilidade de responsabilidade tributária por sucessão, com fundamento no artigo 131, II e III, do CTN. Isto porque, somente se admite quando a morte ocorrer no curso da execução fiscal. Precedente do C. STJ.

4. Reconhecida a ilegitimidade passiva.

5. Ante o acolhimento da exceção de pré-executividade, cabível a fixação de honorários advocatícios, inclusive na hipótese em que acolhida parcialmente, na medida em que, para invocá-la, a parte empreendeu contratação de profissional. Precedentes: (AgRg no Ag 1236272/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe 03/02/2011; AgRg no Ag nº 1375026/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, julgado em 15/03/2011, DJe 25/04/2011; AgRg no REsp 1143559/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010).

6. Considerando o valor da execução da execução, incide a hipótese prevista nos termos do artigo 85, § 3º, I, do CPC, revelando-se razoável fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução, determinando a sua atualização monetária, em observância aos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução 134/2010 do CJF.

7. Agravo de instrumento provido para reconhecer a ilegitimidade passiva do executado e condenada a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução, devidamente atualizado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, para reconhecer a ilegitimidade passiva do executado e condenar a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução, devidamente atualizado, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005754-80.2018.4.03.0000

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005754-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: CLAUDIO FERREIRA, ARLETE GLACI FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: TIAGO LUIZ LEITAO PILOTO - SP318848
Advogado do(a) AGRAVANTE: TIAGO LUIZ LEITAO PILOTO - SP318848
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Cláudio Ferreira e Arlete Glaci Ferreira em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em execução fiscal, que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Inconformada com a decisão, os agravantes interpõem o presente recurso, aduzindo, em síntese, a ocorrência da prescrição para o redirecionamento do feito.

Foi deferido o pedido de efeito suspensivo (ID 3113489).

Contraminuta (ID 7128285).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005754-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: CLAUDIO FERREIRA, ARLETE GLACI FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: TIAGO LUIZ LEITAO PILOTO - SP318848
Advogado do(a) AGRAVANTE: TIAGO LUIZ LEITAO PILOTO - SP318848
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Por primeiro, sabe-se que a denominada "exceção de pré-executividade" admite a defesa do executado sem a garantia do Juízo somente nas hipóteses excepcionais de ilegitimidade de parte ou pagamento documental com prova do cancelamento de débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, ou seja, a sua admissibilidade deve basear-se em prova inequívoca não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas.

A evolução jurisprudencial do instituto da prescrição intercorrente ocorrida nos Tribunais Superiores brasileiros ampliou os casos de incidência deste conceito, o qual passou a abarcar situações para além do previsto no art. 40 da Lei das Execuções Fiscais.

O marco interruptivo de tal prescrição dá-se com o despacho da citação (ou com a citação válida nos termos da legislação anterior a LC n. 118/05) da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, *ex vi* do art. 125, III, do CTN.

Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malferre, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfego jurídico.

Conforme entendimento do C. STJ, o redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição.

Assim, na hipótese da citação do responsável tributário ocorrer após o transcurso de cinco anos da citação da empresa executada, exsurge a prescrição intercorrente.

Nesse sentido:

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÉDIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA." 1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535,II do CPC. 2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar inviduado os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento. 4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005). 4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios. 5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355) 7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada." (EdCl no AgRg no Ag 1272349/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010)."(grifei)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUÇÃO DO PRAZO. 1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ. 2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica. 3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes. 4. Recurso especial não provido." (REsp 1163220/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 17/08/2010, DJe 26/08/2010, destaqui)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. 1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição. 2. Esse entendimento restou consolidado por esta Corte quando do julgamento do AgRg nos EREsp 761.488/SC, de relatoria do eminente Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009. 3. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 1226200/SP, Rel. Min. Castro Meira, j. 23/02/2010, DJe 08/03/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO PELO RELATOR. ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PARA O REDIRECIONAMENTO. VERIFICAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. - A decisão recorrida, com base na jurisprudência dominante no STJ sobre a matéria debatida (EDAGA 201000174458 e RESP 200902046030), nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil de 1973, negou seguimento ao agravo de instrumento nos seguintes. Restou consignado que a pretensão da exequente de satisfazer seu crédito, ainda que por meio de pagamento pelo responsável tributário, nasce com o inadimplemento da dívida tributária, depois de regularmente constituída. Assim, não há que se falar em prazos prescricionais distintos entre o contribuinte e o responsável do artigo 135, inciso III, do CTN, para fins de extinção do crédito tributário (artigo 156, inciso V, do CTN). Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem pelas causas previstas nos incisos I, II, III e IV do parágrafo único do artigo 174 do CTN, o que afasta a tese de que, pela teoria da actio nata, isto é, a prescrição quanto aos sócios só teria início a partir do surgimento de causa para o redirecionamento da execução fiscal, como por exemplo, a dissolução irregular da sociedade (Súmula 435 do STJ) cumulada com a insolvência. Nessa linha, é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito contra os administradores da executada se verifica quando decorridos mais de cinco anos da sua citação (se antes das alterações da LC 118/05) ou do despacho de citação (se posterior à LC 118/05), sem que haja qualquer ato direcionado aos correspondentes. Pacificou, também, ser possível sua decretação mesmo quando não ficar caracterizada a inércia da devedora, uma vez que inaplicável o artigo 40, §4º, da Lei n.º 6.830/80, que deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. - Interrompido o prazo prescricional com a citação da executada ou do despacho que a ordenou, se posterior às alterações promovidas pela LC 118/05, volta a correr e as diligências requeridas pelo exequente, para se buscar a garantia ou a satisfação de seu crédito, não têm o condão de interrompê-lo ou suspendê-lo. Somente causa dessa natureza, prevista no Código Tributário Nacional ou em lei complementar, poderia validamente o fazer, sob pena de torná-lo imprescritível, razão pela qual, para fins da contagem, é indiferente a inércia ou não do credor. Saliente-se que não se aplica a Súmula 106 do STJ, uma vez que se refere à prescrição do crédito tributário, hipótese diversa da dos autos em exame. - No caso concreto, a citação da devedora se deu em 29.10.2003, data da interrupção da prescrição para todos. O pedido de redirecionamento contra Osvaldo Fabris de Lima ocorreu em 03.07.2015. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, transcorridos mais de cinco anos entre a citação da executada e o pedido de inclusão das agravadas, sem a comprovação de qualquer causa suspensiva ou interruptiva do lustro, está configurada a prescrição intercorrente para o redirecionamento, o que, em consequência, justifica a manutenção da decisão recorrida. - Denota-se que a recorrente pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que o decisum teria violado o disposto no caput do artigo 557 do CPC, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada. Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida. - Agravo desprovido."(TRF-3ª Região, 4ª Turma, AI nº2015.03.00.027755-2/SP, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2016, Relator: Desembargador Federal André Nabarrete)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DO SÓCIO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTIVA. OCORRÊNCIA. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição. Precedentes. A decisão hostilizada está de acordo com a jurisprudência sedimentada do E. Superior Tribunal de Justiça, nos termos do julgado proferido em sede de Embargos de Divergência (Primeira Seção, AgRg nos EREsp 761488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 25/11/2009, DJe 07/12/2009) e, inclusive, adotada por aquela E. Corte em recentes julgados (AgRg no REsp 220293/PA, Rel. Ministro NAPOLEAO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 03/11/2015, DJe 16/11/2015; AgRg no REsp 1173177/SP, Primeira Turma Rel. Ministro SERGIO KUKINA, j. 02/06/2015, DJe 12/06/2015; AgRg no REsp 1477468/RS, Segunda Turma Rel. Ministro Humberto Martins, j. 20/11/2014, DJe 28/11/2014). A citação da empresa ocorreu em 03.08.2007 (fl. 86). Somente em 08.01.2014 (fls. 122/123), a agravante requereu a inclusão de sócio da executada no polo passivo da lide, ao tempo em que já havia decorrido o prazo prescricional da pretensão executiva em relação a ele. Agravo de instrumento desprovido."(TRF-3ª Região, 4ª Turma, AI nº 0019250-72.2015.4.03.0000/SP, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2016, Relator(a): Juiz Federal Convocado Marcelo Guerra)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. DATA DA CITAÇÃO. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÉDIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho da citação da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, ex vi do art. 125, III, do CTN. - Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malfere, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfico jurídico. Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial. - No caso dos autos, o pedido de redirecionamento da execução em relação aos sócios ocorreu em manifestação da Fazenda Nacional protocolada em 28 de agosto de 2012 (fl. 163) e a citação da empresa executada deu-se, por AR, ainda em 25 de setembro de 1997 (fl. 21). Foi extrapolado o lustro legal, amplamente reconhecido pela jurisprudência, para o redirecionamento da execução fiscal. - As razões recursais não contrapõem os fundamentos do decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida. -Agravo legal improvido."(TRF-3ª Região, 4ª Turma, AI nº 2015.03.00.019249-2/SP, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/01/2016, Relator(a): Desembargadora Federal Mônica Nobre)

No caso dos autos, a Fazenda Nacional moveu ação de execução fiscal contra a empresa Mercantil Ferreira Ltda.

No caso, verifica-se que a empresa executada foi citada em 19/07/2006 (ID 1923999-pág. 4) e o pedido de redirecionamento do executivo fiscal se deu em 27/08/2014 (ID 1924005), ou seja, após o lapso temporal de 05 anos, sem a comprovação de qualquer causa suspensiva ou interruptiva do prazo prescricional, motivo pelo qual deve ser reconhecida a prescrição para o redirecionamento do feito em relação aos agravantes.

Quanto aos honorários advocatícios, devem ser fixados no percentual de 10% sobre o valor da execução (R\$ 155.800,89-ID 1923998-pág. 4), nos termos do disposto no art. 85, § 3º, inciso I, do CPC, ressalvando-se, contudo, que a execução dos referidos honorários ficará suspensa até decisão final a ser proferida pelo c. Superior Tribunal de Justiça no âmbito do REsp nº 1.358.837/SP, que determinou a suspensão da tramitação dos processos que versem sobre a possibilidade de fixação de honorários advocatícios, em exceção de pré-executividade, quando o sócio é excluído do polo passivo da execução fiscal, que não é extinta.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para reconhecer a ocorrência da prescrição para o redirecionamento do feito em relação aos agravantes.

É como voto.

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Não obstante a envergadura do voto proferido pelo E. Relator, peço licença para divergir.

Notadamente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, entendo que a contagem do prazo prescricional do redirecionamento da execução fiscal para os sócios se dá em consonância com a teoria da *actio nata*, qual seja, deve ocorrer no prazo de cinco anos contados a partir do momento em que a exequente toma conhecimento dos elementos que a autorizem a pleitear o prosseguimento do feito em face dos corresponsáveis.

Nesse sentido, colho os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REQUISITOS: LAPSO TEMPORAL E INÉRCIA DO CREDOR. DESÍDIA DO EXEQUENTE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, a prescrição intercorrente depende não só da análise fria do lapso temporal, mas se conjuga com outro requisito indispensável, a prova da desídia do credor na diligência do processo.

2. O Tribunal de origem, ao analisar a matéria, afastou a ocorrência de prescrição por reconhecer culpa exclusiva da máquina judiciária e ausência de inércia da exequente. Dessa forma, desconstituir tal premissa requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg, no AREsp. 459937/GO, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, j. 25/03/2014, DJ 31/03/2014)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ.

1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da *actio nata*.

2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.

3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.

4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Agravo regimental provido.

(STJ, AgRg no EResp 1196377, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 27/10/2010)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO NO POLO PASSIVO. PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO. INOCORRÊNCIA. DISSOLUÇÃO. RESPONSABILIDADE POR SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DE FATO. INDÍCIOS DE ATOS DISSIMULADOS DE AQUISIÇÃO DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL. AGRAVO INOMINADO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, nos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que a prescrição, para o redirecionamento da execução fiscal, não pode ser contada, necessariamente, a partir da citação da executada originária, mas somente quando verificada a lesão a direito do credor capaz de legitimar a invocação da responsabilidade de outrem, terceiro ou sucessor na relação processual até então formada, mesmo porque não pode correr a prescrição sem a inércia culposa do titular do direito na respectiva defesa.

3. A EF foi ajuizada antes da LC 118/2005, mais precisamente em 07/07/1995 (f. 176), com citação da executada GOALCOOL em 21/07/1996 (f. 180), antes do decurso do quinquênio, iniciado a partir da rescisão do parcelamento, não se configurando, portanto, a prescrição material, independentemente da aplicação das Súmulas 78/TFR e 106/STJ.

4. Não restou caracterizada a prescrição intercorrente, para fins de redirecionamento, por falta de inércia culposa da exequente, como se verifica dos atos processuais.

5. Considerando a suspensão da execução em face dos embargos à execução e do crédito tributário em razão do parcelamento, com efeitos tanto para a devedora originária quanto para os sócios e demais corresponsáveis, à luz da jurisprudência consolidada, verifica-se que não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente, pelo que incabível imputar a quem não é responsável pelo decurso do tempo a sanção na forma de prescrição. A tramitação do executivo fiscal até o pedido de inclusão das agravantes no polo passivo, como foi descrito e narrado, revela a inexistência de prescrição intercorrente.

6. Há indícios concretos de sucessão em cadeia, primeiramente, por intermédio de JOAQUIM PACCA JUNIOR e, posteriormente, por JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO e BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO que, juntamente com outras pessoas, instalaram no local a empresa ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS LTDA., a qual, por sua vez, vendeu todo o complexo industrial para AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA., que gravou a sede com hipoteca para garantir destacado crédito em benefício daquela, refletindo a existência de vínculo entre empresa e administradores.

7. Na cognição estreita e sumária da própria execução fiscal não é possível analisar questões fáticas que exigem dilação probatória, tais como as que, supostamente, afastariam os indícios de sucessão tributária de fato, quando estes são, no seu conjunto, suficientes como indicativos de que o fundo de comércio passou da executada GOALCOOL para a ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS LTDA., por intermédio de seus sócios, e, após, para a AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA.

8. A natureza da ação executiva impede que questões diversas sejam transferidas de sua sede natural, que são os embargos do devedor, na qual, aliás, as garantias processuais são mais amplas, para ambas as partes.

9. Agravo inominado improvido.

(TRF3, AI nº 2013.03.00.017718-4, Rel. Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO, Terceira Turma, DE 31/03/2014)

AGRAVO - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA - "ACTIO NATA".

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. *Decisão monocrática no sentido de dar provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade oposta e reconheceu a ocorrência de prescrição em face dos sócios da empresa executada, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.*

3. *Certidão do Oficial de Justiça indica a inatividade da empresa executada em 31/08/2010. A União Federal tomou ciência dessa circunstância em 31/03/2011, ocasião em que pleiteou o redirecionamento do feito em face dos sócios da pessoa jurídica. Denota-se, pois, a não-ocorrência da prescrição intercorrente quando do pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo do feito.*

4. *Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.*

(TRF3, Agravo legal em AI n° 0039361-19.2011.4.03.0000/SP, Rel. Desembargador Federal MAIRAN MALA, Sexta Turma, DJ 18/05/2012)

No entanto, com a ressalva do entendimento do E. STJ em diversos precedentes (EDcl no AgRg no Ag 1272349/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 02/12/2010, DJe 14/12/2010; REsp 1163220/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 17/08/2010, DJe 26/08/2010; Primeira Seção, AgRg nos EREsp 761488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, J. 25/11/2009, DJe 07/12/2009; REsp 790034/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 17/12/2009, DJe 02/02/2010), não basta apenas que tenha decorrido o prazo de cinco anos contados da citação da devedora executada (pessoa jurídica) para configuração da prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face do sócio, mas, imprescindível, que também ocorra inércia da exequente.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL POR INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. *Para que ocorra a prescrição, há a necessidade do transcurso do tempo, bem como a existência de inércia do titular do direito. Nesse sentido, a eminente Min. Eliana Calmon afirma que a prescrição pressupõe mora do credor decorrente de inércia motivada por incuria, negligência ou desidã e jamais por boa-fê na conduta alheia, no caso do Estado, guardião dos valores da moralidade, legalidade, publicidade e eficiência, que se omitiu em expressar as razões da recusa ao cumprimento da obrigação (REsp. 962.714/SP, DJe 24.09.2008).*

2. *In casu, o Tribunal a quo afastou a prescrição, fundamentando que não houve inércia da exequente. Assim, o acolhimento das alegações da autarquia recorrente, no sentido de que teria havido prescrição, depende da revisão desses fatos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.*

3. *Agravo Regimental não provido.*

(STJ, AgRg no AREsp n° 370505/RS, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, julgado em 05/11/2013, publicado no DJe em 09/12/2013, destaquei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE INÉRCIA DA EXEQUENTE.

1. *A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, sendo necessário que reste caracterizada também a inércia da Fazenda exequente.*

2. *Precedentes: REsp 1222444/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25.4.2012; AgRg no REsp 1274618/RR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 23.2.2012; e AgRg no AREsp 12.788/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 21.10.2011.*

3. *O agravo regimental não é sede de análise de matéria não suscitada no recurso especial, ante a preclusão consumativa.*

4. *Agravo regimental não provido.*

(STJ, AgRg no AREsp n° 175193/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 19/06/2012, publicado no DJe em 27/06/2012, destaquei)

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE AFASTADA. AUSÊNCIA DE DESIDIA DO CREDOR. JURISPRUDÊNCIA FIRME E CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO. 1. *Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, embora o redirecionamento da execução contra sócio deva ocorrer no prazo de cinco anos após a citação da pessoa jurídica executada, só se declara a ocorrência da prescrição intercorrente quando o quinquênio decorrer "in albis" por culpa atribuível ao credor, em face de sua inércia.**

2. *Caso em que a empresa compareceu espontaneamente aos autos em 18/10/2002 e o pedido de redirecionamento foi formulado em 06/04/2004, dentro, portanto, do prazo quinquenal, pelo que inexistente a prescrição. E mesmo que assim não fosse, não restou comprovada documentalmente, nos autos, a desidã da exequente para reconhecimento da prescrição intercorrente, constando da própria decisão agravada que, ao contrário disto, não houve, no caso concreto, inércia injustificada por parte exequente.*

3. *Agravo inominado desprovido.*

(TRF-3, AI n° 0035059-10.2012.4.03.0000, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, julgado em 18/07/2013, publicado no e-DJF3 Judicial 1 em 26/07/2013, destaquei)

Na hipótese dos autos, considerando que não restou caracterizada a inércia da exequente e que ela pleiteou a inclusão do sócio administrador, em 27.08.2014 (id 1924005 - Pág. 1), dentro do interstício de cinco anos contados do conhecimento da inatividade da pessoa jurídica devedora, em 17.07.2014 (id 1924004 - Pág. 25), não restou configurada a ocorrência de prescrição da pretensão executiva para o redirecionamento.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

DECLARAÇÃO DE VOTO

Agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em execução fiscal que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.

O eminente Des. Fed. Marcelo Saraiva deu provimento ao agravo de instrumento para reconhecer a ocorrência da prescrição para o redirecionamento do feito em relação aos agravantes, fixou honorários, porém, à vista da afetação do REsp n° 1.358.837 sobre a questão, suspendeu sua execução. Concordo inteiramente com o voto, relativamente à configuração da prescrição intercorrente. Divirjo, todavia, com a devida vênia, no que toca à suspensão da execução da verba honorária.

Entendo que descabe determinar antecipadamente o referido sobrestamento, porque a parte vencida pode perfeitamente concordar com o pagamento da verba honorária. Por outro lado, se futuramente houver impugnação, de modo a se estabelecer uma controvérsia sobre o tema, incumbe ao órgão competente para o processamento do respectivo recurso tomar a providência antecipada pelo Relator.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do relator, mas deixo de suspender a execução dos honorários advocatícios, nos termos explicitados.

É como voto.

André Nabarrete - Desembargador Federal

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DO FEITO EM RELAÇÃO AO SÓCIO. CONFIGURAÇÃO.

1. A evolução jurisprudencial do instituto da prescrição intercorrente ocorrida nos Tribunais Superiores brasileiros ampliou os casos de incidência deste conceito, o qual passou a abarcar situações para além do previsto no art. 40 da Lei das Execuções Fiscais.
2. O marco interruptivo de tal prescrição dá-se com o despacho da citação (ou com a citação válida nos termos da legislação anterior a LC n. 118/05) da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, *ex vi* do art. 125, III, do CTN.
3. Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malferir, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfego jurídico.
4. Assim, na hipótese da citação do responsável tributário ocorrer após o transcurso de cinco anos da citação da empresa executada, exsurge a prescrição intercorrente.
5. No caso, verifica-se que a empresa executada foi citada em 19/07/2006 (ID 1923999-pág. 4) e o pedido de redirecionamento do executivo fiscal se deu em 27/08/2014 (ID 1924005), ou seja, após o lapso temporal de 05 anos, sem a comprovação de qualquer causa suspensiva ou interruptiva do prazo prescricional, motivo pela qual deve ser reconhecida a prescrição para o redirecionamento do feito em relação aos agravantes.
6. Quanto aos honorários advocatícios, devem ser fixados no percentual de 10% sobre o valor da execução (R\$ 155.800,89-ID 1923998-pág. 4), nos termos do disposto no art. 85, § 3º, inciso I, do CPC, ressalvando-se, contudo, que a execução dos referidos honorários ficará suspensa até decisão final a ser proferida pelo c. Superior Tribunal de Justiça no âmbito do REsp nº 1.358.837/SP, que determinou a suspensão da tramitação dos processos que versem sobre a possibilidade de fixação de honorários advocatícios, em exceção de pré-executividade, quando o sócio é excluído do polo passivo da execução fiscal, que não é extinta.
7. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, por maioria, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), vencida a Des. Fed. MARLI FERREIRA, que negava provimento ao agravo de instrumento. O Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE não suspendia a execução dos honorários advocatícios, nos termos explicitados pelo Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013790-14.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT
AGRAVADO: ERICK BUS LOCADORA DE VEICULOS LTDA - ME

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013790-14.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

AGRAVADO: ERICK BUS LOCADORA DE VEICULOS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juiz a quo, em execução fiscal, que indeferiu a inclusão dos sócios no polo passivo do feito, tendo em vista que a natureza do débito cobrado nos autos não é tributária.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a necessidade de inclusão dos sócios, haja vista a dissolução irregular da empresa.

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Não houve intimação da parte agravada, tendo em vista que não foi instaurada a relação jurídico-processual.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013790-14.2018.4.03.0000

VOTO

Não se pode desconsiderar que a egrégia Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça afetou o Recurso Especial nº. 1.643.944/SP (Tema Repetitivo 981) para uniformizar o entendimento da matéria referente ao pedido de redirecionamento da Execução Fiscal quando fundada na hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária executada ou de presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ).

No entanto, salvo melhor juízo, o acórdão que originou o recurso especial mencionado, refere-se ao sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), mas que não fazia parte do quadro societário na data em que ocorrido o fato gerador do tributo não adimplido.

No caso, a exequente requereu o redirecionamento da execução em face dos sócios, haja vista que, desde a ocorrência do fato gerador os sócios faziam parte do quadro societário, não havendo nos autos qualquer informação acerca de sua retirada. conforme pode ser observado na Ficha Cadastral emitida pela JUCESP.

Assim, não houve alteração do quadro societário de modo que motivasse o sobrestamento do feito até a decisão a ser proferida no Recurso Especial nº. 1.643.944/SP.

Deste modo, é possível a apreciação do pedido de redirecionamento.

A execução fiscal subjacente ao presente recurso é decorrente de multa imposta com fundamento e art. 1º, inciso IV, alínea "a" da Resolução ANTT nº 579/2004 e art. 78-F, caput e §1º, da Lei nº 10.233/2001.

Primeiramente é de se ressaltar que quanto a possibilidade de inclusão de sócio no polo passivo quando se tratar de dívida não tributária, o tema não comporta maiores digressões, uma vez o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1371128 /RS, de Relatoria do Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014), submetido à sistemática do artigo 543-C do antigo CPC, assentou ser possível a responsabilização do sócio-gerente pelos débitos da sociedade executada em caso de dissolução irregular, quando se tratar de dívida não tributária, o que ocorre no presente caso.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.

1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.

2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolheu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a

1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2003, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.

4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n.6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.

5. Precedentes: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n.º 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG nº 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.º 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma,

Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.

6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1371128 /RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)

Entretanto, a simples devolução de AR com a informação de não-localização do devedor não presume citação, sendo imprestável como prova para se pleitear a inclusão do sócio .

Daí porque indispensável a comprovação da citação do executado, se necessária pelo Oficial de Justiça ou por via editalícia, ou certidão do Oficial de Justiça atestando a não localização da empresa executada no seu domicílio fiscal.

Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. REEXAME DE PROVA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. SUMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. Hipótese em que a agravante requer a reconsideração da decisão que negou seguimento ao recurso especial ao argumento de que o Tribunal de origem constatou a dissolução irregular da empresa em face da devolução do AR com a indicação de que a empresa havia se mudado do endereço cadastrado na Junta Comercial.

2. O Tribunal de origem, ao indeferir o pedido de redirecionamento, registrou que não há nos autos nenhum elemento de prova a indicar de que o sócio tenha agido com fraude ou excesso de poderes. Assentou-se, ainda, a ausência de comprovação de diligências para localização de outros bens da empresa executada e a falta de provas acerca da contemporaneidade da gerência da sociedade ou de qualquer ato de gestão vinculado ao fato gerador. Para rever essas razões de decidir do Tribunal de origem é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, conforme o entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte Superior, não é possível em sede de recurso especial.

3. Esta Corte Superior entende que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Conforme ocorreu no julgamento do EREsp 716.412 pela Primeira Seção. Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

4. Agravo regimental não provido."

(AGRESP 1129484, Primeira Turma, Agresp 200901426286, Benedito Gonçalves, DJe Data: 26/03/2010)."

De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula nº 435/STJ).

Destarte, a certidão de Oficial de Justiça, no sentido de que a empresa não mais existe, é indicio bastante de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução (STJ, AGRESp n. 175282, Rel. Min. Humberto Martins, j. 26.06.12; TRF3, AI n. 201203000225393, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, decisão proferida em 20.08.12; AI n. 201103000311827, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03.09.12).

Na hipótese dos autos, certificou o oficial de justiça, em 26/08/2017:

"...dirigi-me ao endereço informado e constatei que neste endereço é a residência da Sra. Lázara e que desconhecem a empresa executada, bem como seu representante legal..." (ID 3346905-pág. 24).

Ressalte-se, bem assim, que os sócios Eliseu da Silva Nunes e Adão Nogueira Nunes tinham poderes de administração, à época do fato gerador e da dissolução irregular da empresa, conforme se constata pela Ficha Cadastral expedida pela JUCESP (ID 3346905-pág. 31/32).

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar a inclusão dos sócios no polo passivo do feito.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO. REQUISITOS PRESENTES. RECURSO PROVIDO.

1. A execução fiscal subjacente ao presente recurso é decorrente de multa imposta com fundamento e art. 1º, inciso IV, alínea "a" da Resolução ANTT nº 579/2004 e art. 78-F, *caput* e §1º, da Lei nº 10.233/2001.
2. É de se ressaltar que quanto a possibilidade de inclusão de sócio no polo passivo quando se tratar de dívida não tributária, o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1371128 /RS, de Relatoria do Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014), submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou ser possível a responsabilização do sócio-gerente pelos débitos da sociedade executada em caso de dissolução irregular, quando se tratar de dívida não tributária, o que ocorre no presente caso.
3. Nos termos da Súmula nº 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".
4. No caso, os sócios Eliseu da Silva Nunes e Adão Nogueira Nunes tinham poderes de administração, à época do fato gerador e da dissolução irregular da empresa, conforme se constata pela Ficha Cadastral expedida pela JUCESP (ID 3346905-pág. 31/32).
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000584-30.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: HENRIQUE BORLENGHI, TITO BORLENGHI, GUIDO BORLENGHI JUNIOR, WILSON BORLENGHI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS PIGIONI HORTA FERNANDES - SP2123980A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS PIGIONI HORTA FERNANDES - SP2123980A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS PIGIONI HORTA FERNANDES - SP2123980A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS PIGIONI HORTA FERNANDES - SP2123980A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000584-30.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: HENRIQUE BORLENGHI, TITO BORLENGHI, GUIDO BORLENGHI JUNIOR, WILSON BORLENGHI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS PIGIONI HORTA FERNANDES - SP2123980A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS PIGIONI HORTA FERNANDES - SP2123980A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS PIGIONI HORTA FERNANDES - SP2123980A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS PIGIONI HORTA FERNANDES - SP2123980A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Henrique Borlenghi, Tito Borlenghi, Guido Borlenghi Júnior e Wilson Borlenghi, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em execução fiscal, que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Requerem a reforma da r. decisão agravada, a fim de ser reconhecida a ocorrência da prescrição para o redirecionamento da execução em face dos sócios.

Foi deferido o pedido de efeito suspensivo (ID 2686295).

Contraminuta (ID 6990130).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000584-30.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: HENRIQUE BORLENGHI, TITO BORLENGHI, GUIDO BORLENGHI JUNIOR, WILSON BORLENGHI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS PIGIONI HORTA FERNANDES - SP2123980A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS PIGIONI HORTA FERNANDES - SP2123980A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS PIGIONI HORTA FERNANDES - SP2123980A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS PIGIONI HORTA FERNANDES - SP2123980A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Por primeiro, sabe-se que a denominada "exceção de pré-executividade" admite a defesa do executado sem a garantia do Juízo somente nas hipóteses excepcionais de ilegitimidade de parte ou pagamento documental com prova do cancelamento de débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, ou seja, a sua admissibilidade deve basear-se em prova inequívoca não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas.

A evolução jurisprudencial do instituto da prescrição intercorrente ocorrida nos Tribunais Superiores brasileiros ampliou os casos de incidência deste conceito, o qual passou a abarcar situações para além do previsto no art. 40 da Lei das Execuções Fiscais.

O marco interruptivo de tal prescrição dá-se com o despacho da citação (ou com a citação válida nos termos da legislação anterior a LC n. 118/05) da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, *ex vi* do art. 125, III, do CTN.

Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malfere, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfego jurídico.

Conforme entendimento do C. STJ, o redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição.

Assim, na hipótese da citação do responsável tributário ocorrer após o transcurso de cinco anos da citação da empresa executada, exsurge a prescrição intercorrente.

Nesse sentido:

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS, AUSÊNCIA, OMISSÃO, ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO, EXECUÇÃO FISCAL, REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS, PRESCRIÇÃO, AUSÊNCIA, CARACTERIZAÇÃO, INÉRCIA, PEDIDO, REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÉDEO, PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA, INCIDÊNCIA, ART. 174 DO CTN, INAPLICABILIDADE, TEORIA DA "ACTIO NATA." 1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, II do CPC. 2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indiviso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento. 4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005). 4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios. 5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355) 7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada." (EDcl no AgRg no Ag 1272349/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010)." (grifei)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPÇÃO DO PRAZO. 1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ. 2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica. 3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes. 4. Recurso especial não provido." (REsp 1163220/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 17/08/2010, DJe 26/08/2010, destaquei)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. 1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição. 2. Esse entendimento restou consolidado por esta Corte quando do julgamento do AgRg nos REsp 761.488/SC, de relatoria do eminente Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009. 3. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 1226200/SP, Rel. Min. Castro Meira, j. 23/02/2010, DJe 08/03/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO. ARTIGO 557 DO CPC. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRADO DE INSTRUMENTO PELO RELATOR. ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PARA O REDIRECIONAMENTO. VERIFICAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. - A decisão recorrida, com base na jurisprudência dominante no STJ sobre a matéria debatida (EDAGA 201000174458 e RESP 200902046030), nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil de 1973, negou seguimento ao agrado de instrumento nos seguintes. Restou consignado que a pretensão da exequente de satisfazer seu crédito, ainda que por meio de pagamento pelo responsável tributário, nasce com o inadimplemento da dívida tributária, depois de regularmente constituída. Assim, não há que se falar em prazos prescricionais distintos entre o contribuinte e o responsável do artigo 135, inciso III, do CTN, para fins de extinção do crédito tributário (artigo 156, inciso V, do CTN). Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem pelas causas previstas nos incisos I, II, III e IV do parágrafo único do artigo 174 do CTN, o que afasta a tese de que, pela teoria da actio nata, isto é, a prescrição quanto aos sócios só teria início a partir do surgimento de causa para o redirecionamento da execução fiscal, como por exemplo, a dissolução irregular da sociedade (Súmula 435 do STJ) cumulada com a insolvência. Nessa linha, é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito contra os administradores da executada se verifica quando decorridos mais de cinco anos da sua citação (se antes das alterações da LC 118/05) ou do despacho de citação (se posterior à LC 118/05), sem que haja qualquer ato direcionado aos corresponsáveis. Pacificou, também, ser possível sua decretação mesmo quando não ficar caracterizada a inércia da devedora, uma vez que inaplicável o artigo 40, §4º, da Lei n.º 6.830/80, que deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. - Interrompido o prazo prescricional com a citação da executada ou do despacho que a ordenou, se posterior às alterações promovidas pela LC 118/05, volta a correr e as diligências requeridas pelo exequente, para se buscar a garantia ou a satisfação de seu crédito, não têm o condão de interrompê-lo ou suspendê-lo. Somente causa dessa natureza, prevista no Código Tributário Nacional ou em lei complementar, poderia validamente o fazer, sob pena de torná-lo imprescritível, razão pela qual, para fins da contagem, é indiferente a inércia ou não do credor. Saliente-se que não se aplica a Súmula 106 do STJ, uma vez que se refere à prescrição do crédito tributário, hipótese diversa da dos autos em exame. - No caso concreto, a citação da devedora se deu em 29.10.2003, data da interrupção da prescrição para todos. O pedido de redirecionamento contra Osvaldo Fabris de Lima ocorreu em 03.07.2015. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, transcorridos mais de cinco anos entre a citação da executada e o pedido de inclusão das agravadas, sem a comprovação de qualquer causa suspensiva ou interruptiva do lustro, está configurada a prescrição intercorrente para o redirecionamento, o que, em consequência, justifica a manutenção da decisão recorrida. - Denota-se que a recorrente pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que o decisum violado o disposto no caput do artigo 557 do CPC, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada. Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida. - Agrado desprovido."(TRF-3ª Região, 4ª Turma, AI nº 2015.03.00.027755-2/SP, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2016, Relator: Desembargador Federal André Nabarrete)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DO SÓCIO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTIVA. OCORRÊNCIA. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição. Precedentes. A decisão hostilizada está de acordo com a jurisprudência sedimentada do E. Superior Tribunal de Justiça, nos termos do julgado proferido em sede de Embargos de Divergência (Primeira Seção, AgRg nos EREsp 761488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 25/11/2009, DJe 07/12/2009) e, inclusive, adotada por aquela E. Corte em recentes julgados (AgRg no AREsp 220293/PA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 03/11/2015, DJe 16/11/2015; AgRg no REsp 1173177/SP, Primeira Turma Rel. Ministro SERGIO KUKINA, j. 02/06/2015, DJe 12/06/2015; AgRg no REsp 1477468/RS, Segunda Turma Rel. Ministro Humberto Martins, j. 20/11/2014, DJe 28/11/2014). A citação da empresa ocorreu em 03.08.2007 (fl. 86). Somente em 08.01.2014 (fls. 122/123), a agravante requereu a inclusão de sócio da executada no polo passivo da lide, ao tempo em que já havia decorrido o prazo prescricional da pretensão executiva em relação a ele. Agrado de instrumento desprovido."(TRF-3ª Região, 4ª Turma, AI nº 0019250-72.2015.4.03.0000/SP, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2016, Relator(a): Juiz Federal Convocado Marcelo Guerra)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRADO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. DATA DA CITAÇÃO. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. AGRADO LEGAL DESPROVIDO. - Consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho da citação da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, ex vi do art. 125, III, do CTN. - Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malfez, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfico jurídico. Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial. - No caso dos autos, o pedido de redirecionamento da execução em relação aos sócios ocorreu em manifestação da Fazenda Nacional protocolada em 28 de agosto de 2012 (fl. 163) e a citação da empresa executada deu-se, por AR, ainda em 25 de setembro de 1997 (fl. 21). Foi extrapolado o lustro legal, amplamente reconhecido pela jurisprudência, para o redirecionamento da execução fiscal. - As razões recursais não contrapõem os fundamentos do decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida. -Agrado legal improvido."(TRF-3ª Região, 4ª Turma, AI nº 2015.03.00.019249-2/SP, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/01/2016, Relator(a): Desembargadora Federal Mônica Nobre)

No caso dos autos, a Fazenda Nacional moveu ação de execução fiscal contra a empresa Irmãos Borlenghi Ltda.

No caso, verifica-se que a empresa executada foi citada em 22 de agosto de 2000 (ID1591332-pág. 19) e o pedido de redirecionamento do executivo fiscal se deu em 09/12/2014 (ID 1591344-pág. 10/11), ou seja, após o lapso temporal de 05 anos, sem a comprovação de qualquer causa suspensiva ou interruptiva do prazo prescricional, motivo pelo qual deve ser reconhecida a prescrição para o redirecionamento do feito em relação aos sócios, ora agravantes.

Quanto aos honorários advocatícios, devem ser fixados no percentual de 10% sobre o valor da execução (R\$ 37.885,72-ID 1591332-pág. 7), nos termos do disposto no art. 85, § 3º, inciso I, do CPC, ressalvando-se, contudo, que a execução dos referidos honorários ficará suspensa até decisão final a ser proferida pelo e. Superior Tribunal de Justiça no âmbito do REsp nº 1.358.837/SP, que determinou a suspensão da tramitação dos processos que versem sobre a possibilidade de fixação de honorários advocatícios, em exceção de pré-executividade, quando o sócio é excluído do polo passivo da execução fiscal, que não é extinta.

Ante o exposto, dou provimento ao agrado de instrumento, para reconhecer a ocorrência da prescrição para o redirecionamento do feito em relação aos agravantes.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000584-30.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: HENRIQUE BORLENGHI, TITO BORLENGHI, GUIDO BORLENGHI JUNIOR, WILSON BORLENGHI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS PIGIONI HORTA FERNANDES - SP2123980A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS PIGIONI HORTA FERNANDES - SP2123980A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS PIGIONI HORTA FERNANDES - SP2123980A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS PIGIONI HORTA FERNANDES - SP2123980A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Não obstante a envergadura do voto proferido pelo E. Relator, peço licença para divergir.

Notadamente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, entendo que a contagem do prazo prescricional do redirecionamento da execução fiscal para os sócios se dá em consonância com a teoria da actio nata, qual seja, deve ocorrer no prazo de cinco anos contados a partir do momento em que a exequente toma conhecimento dos elementos que a autorizam a pleitear o prosseguimento do feito em face dos corresponsáveis.

Nesse sentido, colho os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REQUISITOS: LAPSO TEMPORAL E INÉRCIA DO CREDOR. DESÍDIA DO EXEQUENTE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, a prescrição intercorrente depende não só da análise fria do lapso temporal, mas se conjuga com outro requisito indispensável, a prova da desídia do credor na diligência do processo.

2. O Tribunal de origem, ao analisar a matéria, afastou a ocorrência de prescrição por reconhecer culpa exclusiva da máquina judiciária e ausência de inércia da exequente. Dessa forma, desconstituir tal premissa requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg, no AREsp. 459937/GO, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, j. 25/03/2014, DJ 31/03/2014)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ.

1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da actio nata.

2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.

3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.

4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Agravo regimental provido.

(STJ, AgRg no EResp 1196377, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 27/10/2010)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO NO POLO PASSIVO. PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO. INOCORRÊNCIA. DISSOLUÇÃO. RESPONSABILIDADE POR SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DE FATO. INDÍCIOS DE ATOS DISSIMULADOS DE AQUISIÇÃO DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL. AGRAVO INOMINADO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, nos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que a prescrição, para o redirecionamento da execução fiscal, não pode ser contada, necessariamente, a partir da citação da executada originária, mas somente quando verificada a lesão a direito do credor capaz de legitimar a invocação da responsabilidade de outrem, terceiro ou sucessor na relação processual até então formada, mesmo porque não pode correr a prescrição sem a inércia culposa do titular do direito na respectiva defesa.

3. A EF foi ajuizada antes da LC 118/2005, mais precisamente em 07/07/1995 (f. 176), com citação da executada GOALCOOL em 21/07/1996 (f. 180), antes do decurso do quinquênio, iniciado a partir da rescisão do parcelamento, não se configurando, portanto, a prescrição material, independentemente da aplicação das Súmulas 78/TFR e 106/STJ.

4. Não restou caracterizada a prescrição intercorrente, para fins de redirecionamento, por falta de inércia culposa da exequente, como se verifica dos atos processuais.

5. Considerando a suspensão da execução em face dos embargos à execução e do crédito tributário em razão do parcelamento, com efeitos tanto para a devedora originária quanto para os sócios e demais corresponsáveis, à luz da jurisprudência consolidada, verifica-se que não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente, pelo que incabível imputar a quem não é responsável pelo decurso do tempo a sanção na forma de prescrição. A tramitação do executivo fiscal até o pedido de inclusão das agravantes no polo passivo, como foi descrito e narrado, revela a inexistência de prescrição intercorrente.

6. Há indícios concretos de sucessão em cadeia, primeiramente, por intermédio de JOAQUIM PACCA JUNIOR e, posteriormente, por JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO e BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO que, juntamente com outras pessoas, instalaram no local a empresa ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS LTDA., a qual, por sua vez, vendeu todo o complexo industrial para AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA., que gravou a sede com hipoteca para garantir destacado crédito em benefício daquela, refletindo a existência de vínculo entre empresa s e administradores.

7. Na cognição estreita e sumária da própria execução fiscal não é possível analisar questões fáticas que exigem dilação probatória, tais como as que, supostamente, afastariam os indícios de sucessão tributária de fato, quando estes são, no seu conjunto, suficientes como indicativos de que o fundo de comércio passou da executada GOALCOOL para a ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS LTDA., por intermédio de seus sócios, e, após, para a AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA.

8. A natureza da ação executiva impede que questões diversas sejam transferidas de sua sede natural, que são os embargos do devedor, na qual, aliás, as garantias processuais são mais amplas, para ambas as partes.

9. Agravo inominado improvido.

(TRF3, AI nº 2013.03.00.017718-4, Rel. Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO, Terceira Turma, DE 31/03/2014)

AGRAVO - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA - "ACTIO NATA".

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. Decisão monocrática no sentido de dar provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade oposta e reconheceu a ocorrência de prescrição em face dos sócios da empresa executada, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

3. Certidão do Oficial de Justiça indica a inatividade da empresa executada em 31/08/2010. A União Federal tomou ciência dessa circunstância em 31/03/2011, ocasião em que pleiteou o redirecionamento do feito em face dos sócios da pessoa jurídica. Denota-se, pois, a não-ocorrência da prescrição intercorrente quando do pedido de inclusão dos sócios no polo passivo do feito.

4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

(TRF3, Agravo legal em AI nº 0039361-19.2011.4.03.0000/SP, Rel. Desembargador Federal MAIRAN MAIA, Sexta Turma, DJ 18/05/2012)

No entanto, com a ressalva do entendimento do E. STJ em diversos precedentes (EDcl no AgRg no Ag 1272349/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 02/12/2010, DJe 14/12/2010; REsp 1163220/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 17/08/2010, DJe 26/08/2010; Primeira Seção, AgRg nos EREsp 761488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, J. 25/11/2009, DJe 07/12/2009; REsp 790034/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 17/12/2009, DJe 02/02/2010), não basta apenas que tenha decorrido o prazo de cinco anos contados da citação da devedora executada (pessoa jurídica) para configuração da prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face do sócio, mas, imprescindível, que também ocorra inércia da exequente.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL POR INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Para que ocorra a prescrição, há a necessidade do transcurso do tempo, bem como a existência de inércia do titular do direito. Nesse sentido, a eminente Min. Eliana Calmon afirma que a prescrição pressupõe mora do credor decorrente de inércia motivada por incuria, negligência ou desídia e jamais por boa-fé na conduta alheia, no caso do Estado, guardião dos valores da moralidade, legalidade, publicidade e eficiência, que se omitiu em expressar as razões da recusa ao cumprimento da obrigação (REsp. 962.714/SP, DJe 24.09.2008).

2. In casu, o Tribunal a quo afastou a prescrição, fundamentando que não houve inércia da exequente. Assim, o acolhimento das alegações da autarquia recorrente, no sentido de que teria havido prescrição, depende da revisão desses fatos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp nº 370505/RS, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, julgado em 05/11/2013, publicado no DJe em 09/12/2013, destaquei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE INÉRCIA DA EXEQUENTE.

1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, sendo necessário que reste caracterizada também a inércia da Fazenda exequente.

2. Precedentes: REsp 1222444/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25.4.2012; AgRg no REsp 1274618/RR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 23.2.2012; e AgRg no AREsp 12.788/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 21.10.2011.

3. O agravo regimental não é sede de análise de matéria não suscitada no recurso especial, ante a preclusão consumativa.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp nº 175193/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 19/06/2012, publicado no DJe em 27/06/2012, destaquei)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE AFASTADA. AUSÊNCIA DE DESÍDIA DO CREDOR. JURISPRUDÊNCIA FIRME E CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, embora o redirecionamento da execução contra sócio deva ocorrer no prazo de cinco anos após a citação da pessoa jurídica executada, só se declara a ocorrência da prescrição intercorrente quando o quinquênio decorrer "in albis" por culpa atribuível ao credor, em face de sua inércia.

2. Caso em que a empresa compareceu espontaneamente aos autos em 18/10/2002 e o pedido de redirecionamento foi formulado em 06/04/2004, dentro, portanto, do prazo quinquenal, pelo que inexistente a prescrição. E mesmo que assim não fosse, não restou comprovada documentalmente, nos autos, a desídia da exequente para reconhecimento da prescrição intercorrente, constando da própria decisão agravada que, ao contrário disto, não houve, no caso concreto, inércia injustificada por parte exequente.

3. Agravo inominado desprovido.

(TRF-3, AI nº 0035059-10.2012.4.03.0000, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, julgado em 18/07/2013, publicado no e-DJF3 Judicial 1 em 26/07/2013, destaquei)

Na hipótese dos autos, considerando que não restou caracterizada a inércia da exequente e que ela pleiteou a inclusão dos sócios administradores, em novembro de 2014 (id 1591344 - Pág. 10), dentro do interstício de cinco anos contados do conhecimento da inatividade da pessoa jurídica devedora, em 28.05.2014 (id 1591342 - Pág. 40), não restou configurada a ocorrência de prescrição da pretensão executiva para o redirecionamento.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

DECLARAÇÃO DE VOTO

Agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em execução fiscal que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.

O eminente Des. Fed. Marcelo Saraiva deu provimento ao agravo de instrumento para reconhecer a ocorrência da prescrição para o redirecionamento do feito em relação aos agravantes, fixou honorários, porém, à vista da afetação do REsp nº 1.358.837 sobre a questão, suspendeu sua execução. Concorde inteiramente com o voto, relativamente à configuração da prescrição intercorrente. Divirjo, todavia, com a devida vênia, no que toca à suspensão da execução da verba honorária.

Entendo que descabe determinar antecipadamente o referido sobrestamento, porque a parte vencida pode perfeitamente concordar com o pagamento da verba honorária. Por outro lado, se futuramente houver impugnação, de modo a se estabelecer uma controvérsia sobre o tema, incumbe ao órgão competente para o processamento do respectivo recurso tomar a providência antecipada pelo Relator.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do relator, mas deixo de suspender a execução dos honorários advocatícios, nos termos explicitados.

É como voto.

André Nabarrete - Desembargador Federal

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DO FEITO EM RELAÇÃO AO SÓCIO. CONFIGURAÇÃO.

1. A evolução jurisprudencial do instituto da prescrição intercorrente ocorrida nos Tribunais Superiores brasileiros ampliou os casos de incidência deste conceito, o qual passou a abarcar situações para além do previsto no art. 40 da Lei das Execuções Fiscais.
2. O marco interruptivo de tal prescrição dá-se com o despacho da citação (ou com a citação válida nos termos da legislação anterior a LC n. 118/05) da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, *ex vi* do art. 125, III, do CTN.
3. Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via obliqua, o crédito imprescritível, o que malferir, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfico jurídico.
4. Assim, na hipótese da citação do responsável tributário ocorrer após o transcurso de cinco anos da citação da empresa executada, exsurge a prescrição intercorrente.
5. No caso, verifica-se que a empresa executada foi citada em 22 de agosto de 2000 (ID1591332-pág. 19) e o pedido de redirecionamento do executivo fiscal se deu em 09/12/2014 (ID 1591344-pág. 10/11), ou seja, após o lapso temporal de 05 anos, sem a comprovação de qualquer causa suspensiva ou interruptiva do prazo prescricional, motivo pelo qual deve ser reconhecida a prescrição para o redirecionamento do feito em relação aos sócios.
6. Quanto aos honorários advocatícios, devem ser fixados no percentual de 10% sobre o valor da execução (R\$ 37.885,72-ID 1591332-pág. 7), nos termos do disposto no art. 85, § 3º, inciso I, do CPC, ressalvando-se, contudo, que a execução dos referidos honorários ficará suspensa até decisão final a ser proferida pelo c. Superior Tribunal de Justiça no âmbito do REsp nº 1.358.837/SP, que determinou a suspensão da tramitação dos processos que versem sobre a possibilidade de fixação de honorários advocatícios, em exceção de pré-executividade, quando o sócio é excluído do polo passivo da execução fiscal, que não é extinta.
7. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, por maioria, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), vencida a Des. Fed. MARLI FERREIRA, que negava provimento ao agravo de instrumento. O Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE não suspendia a execução dos honorários advocatícios, nos termos explicitados pelo Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000294-55.2017.4.03.6109
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: DROGAL FARMACEUTICA LTDA
Advogado do(a) APELADO: RAMON DO PRADO COELHO DELFINI CASCADO - SP288405-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o ora agravado, DROGAL FARMACEUTICA LTDA, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019954-92.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
AGRAVADO: CHELLY COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019954-92.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
AGRAVADO: CHELLY COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial – INMETRO em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em execução fiscal, que indeferiu o pedido de inclusão de sócio no polo passivo do feito, tendo em vista a ocorrência do Distrato Social.

Alega que efetuou diligências administrativas na busca de novo endereço e constatou que a empresa foi dissolvida em 15/03/2013, por meio de distrato social, de acordo com a informação da ficha cadastral expedida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo – JUCESP (fls.244/247 dos autos da execução fiscal). No entanto, a dissolução da empresa se deu de forma irregular, na medida em que não houve a quitação total dos débitos para com seus credores, sem haver a devida realização do ativo e passivo.

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Não houve intimação da parte agravada, tendo em vista que não foi instaurada a relação jurídico-processual.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019954-92.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
AGRAVADO: CHELLY COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

VOTO

Não se pode desconsiderar que a egrégia Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça afetou o Recurso Especial nº. 1.643.944/SP (Tema Repetitivo 981) para uniformizar o entendimento da matéria referente ao pedido de redirecionamento da Execução Fiscal quando fundada na hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária executada ou de presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ).

No entanto, salvo melhor juízo, o acórdão que originou o recurso especial mencionado, refere-se ao sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), mas que não fazia parte do quadro societário na data em que ocorrido o fato gerador do tributo não adimplido.

No caso, a exequente requereu o redirecionamento da execução em face dos sócios, haja vista que, desde a ocorrência do fato gerador os sócios fazem parte do quadro societário, não havendo nos autos qualquer informação acerca de sua retirada, conforme pode ser observado na Ficha Cadastral emitida pela JUCESP.

Assim, não houve alteração do quadro societário de modo que motivasse o sobrestamento do feito até a decisão a ser proferida no Recurso Especial nº. 1.643.944/SP.

Deste modo, é possível a apreciação do pedido de redirecionamento.

A execução fiscal subjacente ao presente recurso é decorrente de multa imposta com fundamento no art. 8º e 9º da Lei nº 9933/99.

O distrato social não exige a devedora do cumprimento de seu dever legal de pagar o tributo devido, uma vez que, mesmo dissolvida, a obrigação subsiste e pode ser cobrada.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.371.128/RS, representativo da controvérsia, firmou entendimento de que a dissolução irregular da pessoa jurídica caracteriza infração à lei e legitima o redirecionamento da execução fiscal de crédito não tributário para o sócio-gerente, nos termos da Súmula nº 435/STJ e do disposto nos artigos 10 do Decreto nº 3.078/19 e 158 da Lei nº 6.404/78. Assentou, ainda, que é obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluídos os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, **especialmente, referentes à dissolução da sociedade**. Explicitou que a **regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência às formalidades previstas nos artigos 1.033 a 1.038 e artigos 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002**, nos quais é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência, de modo que a desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.

1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.

2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 a 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.

4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.

5. (...)6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.

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

(STJ, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 10/09/2014, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO)

No caso, consta da ficha cadastral JUCESP (ID 4321408- págs. 13/17), o registro do distrato social, efetuado em 15/03/2013. Entretanto, o distrato é apenas uma das fases para a dissolução regular da empresa, que deve seguir as formalidades nos artigos 1.033 a 1.038 e 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002. À vista da existência de débitos apontados nas CDA que instruíram o feito, resta claro o descumprimento dos preceitos legais referidos **porquanto não consta averbação de que tenha havido a necessária liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência, que é a segunda fase necessária para que se possa considerar regular a extinção da pessoa jurídica.**

Nesse sentido, destaco:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ EM SENTIDO OPOSTO AO JULGADO EMBARGADO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISTRATO. POSSIBILIDADE, EM TESE, DE RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO. NECESSIDADE DE RETORNO DO FEITO AO TRIBUNAL DE ORIGEM PARA EXAMINAR AS DEMAIS QUESTÕES. ACOLHIMENTO.

1. Cuida-se de inconformismo contra acórdão do STJ que não conheceu do Recurso Especial da Fazenda Nacional, sob o fundamento de que o entendimento exarado no acórdão impugnado - no sentido de que o distrato configura forma regular de dissolução da sociedade - encontra-se em conformidade com julgados do Superior Tribunal de Justiça.

2. Nesse contexto, os julgados mais recentes do STJ afirmam que a legislação societária, a doutrina e a jurisprudência registram que o distrato social é apenas uma das fases (in casu, a primeira) do procedimento de extinção da pessoa jurídica empresarial. Após o distrato, procede-se ainda à liquidação, ou seja, à realização do ativo e pagamento do passivo (e eventual partilha de bens remanescentes, em sendo o caso), para, então, decretar-se o fim da personalidade jurídica. (REsp 1.650.347/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 16/6/2017; AgInt nos EDcl no AgRg no REsp 1.552.835/PE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 6/9/2016; (AgRg no AREsp 829.800/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/5/2016).

3. O simples fato de subsistir débito tributário em aberto já revela um paradoxo que a Corte local se esquivou de enfrentar. Com efeito, a lógica que permeia a extinção da personalidade jurídica da sociedade pressupõe que será dada baixa da empresa somente após a comprovação de quitação de todos os seus débitos.

4. Embargos de Declaração acolhidos, para dar parcial provimento ao Recurso Especial da embargante e anular o acórdão de segunda instância para, em continuação do julgamento do recurso interposto pela Fazenda Nacional, prosseguir o Sodalício de origem na análise do preenchimento dos demais requisitos para o redirecionamento pretendido.

(STJ; EDcl no REsp 1694691; Rel. Min. Ministro HERMAN BENJAMIN; 2ª Turma; j. em 21/11/2017)

Em conclusão, não se pode considerar como regular a extinção averbada na JUCESP. Destarte, passo à análise dos demais requisitos para a inclusão do sócio no polo passivo. Nesse contexto, é imprescindível a comprovação de que o gestor integrava a pessoa jurídica, simultaneamente, à época do vencimento da dívida e do encerramento ilícito, pois somente nessa condição detinha poderes para optar pelo pagamento e por dar continuidade às atividades, em vez de encerrá-la irregularmente, a teor do entendimento pacificado na corte superior, *verbis*: ... Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo... (STJ - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC - 1ª Turma - rel. Min. DENISE ARRUDA, j. 02/04/2009, v.u., DJe 04/05/2009).

Nos autos em exame, constata-se que desde a constituição da empresa, o sócio AI YING faz parte do quadro societário, conforme pode ser observado na Ficha Cadastral emitida pela JUCESP. Cabível, pois, a sua inclusão no polo passivo da execução.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar a inclusão do sócio no polo passivo do feito.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO. RESP N.º 1.371.128/RS. DISTRATO SOCIAL. AUSÊNCIA DE PROCEDIMENTO DE LIQUIDAÇÃO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. Não se pode desconsiderar que a egrégia Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça afetou o Recurso Especial n.º 1.643.944/SP (Tema Repetitivo 981) para uniformizar o entendimento da matéria referente ao pedido de redirecionamento da Execução Fiscal quando fundada na hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária executada ou de presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ).
2. No entanto, salvo melhor juízo, o acórdão que originou o recurso especial mencionado, refere-se ao sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), mas que não fazia parte do quadro societário na data em que ocorrido o fato gerador do tributo não adimplido.
3. No caso, a exequente requereu o redirecionamento da execução em face dos sócios, haja vista que, desde a ocorrência do fato gerador os sócios fazem parte do quadro societário, não havendo nos autos qualquer informação acerca de sua retirada. conforme pode ser observado na Ficha Cadastral emitida pela JUCESP.
4. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.371.128/RS, representativo da controvérsia, firmou entendimento de que a dissolução irregular da pessoa jurídica caracteriza infração à lei e legítima o redirecionamento da execução fiscal de crédito não tributário para o sócio-gerente, nos termos da Súmula n.º 435/STJ e do disposto nos artigos 10 do Decreto n.º 3.078/19 e 158 da Lei n.º 6.404/78. Assentou, ainda, que é obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluídos os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, **especialmente, referentes à dissolução da sociedade**. Explicitou que **a regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência às formalidades previstas nos artigos 1.033 a 1.038 e artigos 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002**, nos quais é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência, de modo que a desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.
5. No caso, consta da ficha cadastral JUCESP (ID 4321408- págs. 13/17), o registro do distrato social, efetuado em 15/03/2013. Entretanto, o distrato é apenas uma das fases para a dissolução regular da empresa, que deve seguir as formalidades nos artigos 1.033 a 1.038 e 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002. À vista da existência de débitos apontados nas CDA que instruíram o feito, resta claro o descumprimento dos preceitos legais referidos porquanto não consta averbação de que tenha havido a necessária liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência, que é a segunda fase necessária para que se possa considerar regular a extinção da pessoa jurídica. Em conclusão, não se pode considerar como regular a extinção averbada na JUCESP.
6. Nos autos em exame, constata-se que desde a constituição da empresa, o sócio AI YING faz parte do quadro societário, conforme pode ser observado na Ficha Cadastral emitida pela JUCESP. Cabível, pois, a sua inclusão no polo passivo da execução.
7. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, para determinar a inclusão do sócio no polo passivo do feito, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator.), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005950-16.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
AGRAVADO: CARLOS EDUARDO DE SOUZA CRUZEIRO - ME

DECISÃO

Consoante informação de doc. n. 45174551, o Juízo de Primeiro Grau reconsiderou a r. decisão agravada (doc. n. 45174552).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intímem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de março de 2019.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000406-20.2018.4.03.6002
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
PARTE AUTORA: TELES & MENEZES LTDA - EPP
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE DOURADOS/MS - 1ª VARA FEDERAL
Advogados do(a) PARTE AUTORA: JULIANO CAVALCANTE PEREIRA - MS11410-A, RENATO DE AGUIAR LIMA PEREIRA - MS7083-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial.

Intimada da r. sentença, a Fazenda Nacional manifestou expressamente seu desinteresse em recorrer (doc. nº 27228192).

Assim, aplica-se o disposto no artigo 19, § 1º, inciso II, e § 2º, da Lei Federal nº 10.522/02:

Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

(...)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:

(...)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Por estes fundamentos, não conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026784-74.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
AGRAVADO: ADILSON PERIERA LIMA ARACANGUA - ME

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026784-74.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
AGRAVADO: ADILSON PERIERA LIMA ARACANGUA - ME

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em execução fiscal, que indeferiu o pedido de reiteração de bloqueios dos ativos financeiros do executado, ora Agravada, pelo sistema BACENJUD.

Inconformada com a r. decisão, a parte Agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que o indeferimento do pedido Bacenjud não contribui para a duração razoável do processo e nem para a satisfação do direito material do Exequente. Alega que a eficácia material de tal medida é inquestionável, em razão da sua fácil operacionalização, liquidez e segurança.

Não houve pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Contraminuta (ID 3178302)

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026784-74.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
AGRAVADO: ADILSON PERIERA LIMA ARACANGUA - ME

VOTO

Adoto como razões de decidir os julgados ora transcritos, que admitem nova ordem de bloqueio de ativos financeiros se demonstrada a ocorrência de qualquer fato novo a modificar a situação econômica da parte executada, ou em razão de decurso de prazo significativo entre uma ordem e outra.

Nesse sentido:

EMEN: PROCESSUAL CIVIL E EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. BACENJUD. REITERAÇÃO DE DILIGÊNCIA. POSSIBILIDADE. RAZOABILIDADE. INTERVALO DE DOIS ANOS. ÚLTIMO REQUERIMENTO. 1. Constatado que não se configurou a ofensa ao art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. 2. A utilização do bacenjud, quanto à reiteração da diligência, deve obedecer ao critério de razoabilidade. Não é o Poder Judiciário obrigado a, diariamente, consultar o referido programa informatizado. Contudo, não vejo abuso na reiteração da medida quando decorrido o prazo de dois anos, sem que tenham sido localizados bens suficientes para saldar o débito da empresa. Portanto, é razoável o pedido de se reiterar o bloqueio de bens via bacenjud. Precedentes: AgRg no REsp 1.471.065/PA, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/10/2014; REsp 1.328.067/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 18/4/2013 e AgRg no REsp 1.408.333/SC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, PRIMEIRA TURMA, DJe 17/12/2013. 3. Recurso Especial provido. ...EMEN (TRF-3ª Região, 2ª Turma, REsp 201402560827, DJE DATA:05/12/2014, Relator: Ministro Herman Benjamin).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - BACENJUD - REITERAÇÃO DO PEDIDO - POSSIBILIDADE.

1. É possível a reiteração do pedido de penhora via BACENJUD, ante os resultados anteriores infrutíferos, desde que observado o princípio da razoabilidade. Precedentes.

2. Recurso especial provido."

(REsp 1328067/RS, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 11/4/2013, DJe 18/4/2013).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS NA FORMA DO ART. 185-A, DO CTN. REITERAÇÃO DE PEDIDO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.

1. O acórdão recorrido analisou todas as questões necessárias ao desate da controvérsia, só que de forma contrária aos interesses da parte. Logo, não padece de vícios de omissão, contradição ou obscuridade, a justificar sua anulação por esta Corte. Tese de violação do art. 535 do CPC repelida.

2. Discute-se nos autos sobre a possibilidade de reiteração do pedido de bloqueio de ativos na forma do art. 185-A, do CTN, considerando a existência de anteriores tentativas de bloqueio infrutíferas.

3. Esta Corte já se pronunciou no sentido da possibilidade de reiteração do pedido de penhora via sistema bacenjud, desde que observado o princípio da razoabilidade a ser analisado caso a caso. Precedentes: REsp. n. 1.199.967/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 4.2.2011; REsp. n. 1.267.374 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7.2.2012. A mesma lógica é aplicável ao bloqueio de ativos na forma do art. 185-A, do CTN.

4. Na espécie, o Tribunal de origem negou o pedido da Fazenda de reiteração do bloqueio de ativos, por entender que houve tentativa anterior infrutífera, sendo improvável o êxito da segunda.

5. A simples existência de pedido anterior não é motivo para impedir a reiteração do pedido de constrição de ativos na forma do art. 185-A, do CTN, por tal providência não caracterizar abuso ou excesso.

6. Recurso especial parcialmente provido. (REsp 1323032/RJ, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 7/8/2012, DJe 14/8/2012).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REQUERIMENTO DE NOVA TENTATIVA DE PENHORA PELO SISTEMA BACENJUD. RAZOABILIDADE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.- Nos termos da lei n. 11.382/2006, que alterou a redação do art. 655, I, do Código de Processo Civil, a penhora recairá preferencialmente sobre dinheiro, compreendendo-se, nessa hipótese, o numerário depositado em estabelecimento bancário sobre o qual se poderá recair a constrição eletrônica (art. 655-A, CPC).- Destarte, tendo a penhora de valores pecuniários - inclusive os depósitos e aplicações financeiras - preeminência na ordem legal (art. 655, I, CPC, em perfeita consonância com a Lei n. 6.830/1980 - art. 11, I), deve ela ser levada em conta pelo Juízo para adoção desse item na constrição, sem a imposição de outros pressupostos não previstos pela norma. Havendo manifestação do exequente nesse sentido, a providência ganha maior força, pois esse é o único requisito imposto pelo caput do art. 655-A, CPC. Praticamente, e com pouquíssimas exceções, pode-se dizer que, havendo tal solicitação por parte do exequente, a penhora online é irrecusável.- De fato, os meios eletrônicos propiciam eficiência à execução, permitindo prestação jurisdicional mais rápida e eficaz, de acordo com o princípio constitucional da celeridade (Constituição Federal, art. 5º, LXXVIII).- Nem se argumente com o princípio da cobrança menos gravosa para o devedor, eis que só se poderia considerá-lo se a execução, até aqui, houvesse logrado um mínimo de eficiência, o que não ocorreu. Realmente, o processo de execução há de causar o menor gravame possível, mas isso não pode ser interpretado no sentido de que se torne inócuo ou indolor, porquanto tal compreensão - equivocada - só serviria de incentivo para a inércia do devedor e para o tumulto processual. Em outras palavras, menor gravame e eficiência são valores a ser ponderados conjuntamente. O primeiro não pode ser aplicado sem consideração para com o segundo.- Por conta da própria dinâmica de execução da penhora online, se houver recursos no dia em que enviada a ordem de bloqueio então a medida terá êxito, de modo que o sucesso do credor está em grande parte ligado ao momento em que se dá o bloqueio.- Considerando-se que o ordenamento jurídico pátrio não condiciona a execução de nova ordem de bloqueio a nenhuma circunstância, na busca pela eficácia da prestação jurisdicional, diversos tribunais, entre eles o E. STJ, passaram a admitir que o pedido de penhora online fosse reiterado ou em razão da apresentação de novas provas ou elementos que demonstrem a adequação da medida, ou em razão de decurso de prazo significativo entre uma ordem e outra. Precedentes.- No caso dos autos, observo que foi realizada tentativa de bloqueio de valores em novembro de 2010 (fls. 29/30), tendo transcorrido prazo suficiente para que houvesse algum tipo de alteração na situação econômica da executada.- Assim, não sendo verificados pedidos frequentes e desarmazoados por parte do exequente e, tendo por base o art. 13, § 2º, do Regulamento do bacenjud o entendimento jurisprudencial adrede mencionado, considero razoável a reiteração da ordem de bloqueio.- Recurso provido. (TRF-3ª Região, 4ª Turma, AI 00099993020154030000, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015, Relator: Desembargadora Federal Mônica Nobre).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. QUESTÕES QUE NÃO FORAM OBJETO DO DECISUM AGRAVADO. NÃO CONHECIMENTO. BACENJUD. REITERAÇÃO DA PROVIDÊNCIA. CABIMENTO.- As alegações de que o bloqueio de numerário de conta corrente por meio do Sistema BACEN-JUD passou a ser opção preferencial para penhora, consoante o artigo 11 da LEF e a autorização expressa prevista nos artigos 655-A e 653, inciso I, do Estatuto Processualista, assim como a Resolução nº 524, de 28 de setembro de 2006, do Conselho Nacional de Justiça e, por outro lado, de que por se tratar de microempresa é possível a penhora eletrônica sobre ativos financeiros vinculados ao CPF do empreendedor individual, na medida em que é ilimitada a sua responsabilidade pelos débitos da empresa, segundo os artigos 1.157, parágrafo único, e 1.158, § 3º, do Código Civil, assim como o artigo 124, inciso II, do CTN e artigo 3, § 2º, do Decreto nº 3708/19, não devem ser conhecidas, uma vez que não foram apreciadas no decisum recorrido.-A corte superior entende que se apresenta plausível a renovação da medida constritiva, desde que observado o princípio da razoabilidade no caso concreto. A reiteração da ordem não configura abuso ou excesso de poder, ao contrário, a providência é lícita porque prevista no Regulamento do BACENJUD, em seu artigo 13, § 2º, que possibilita nova determinação de bloqueio de valores contra o mesmo executado, no mesmo processo, norma que se amolda à espécie e se coaduna à jurisprudência. Houve uma única tentativa de bloqueio pelo aludido sistema em 28/08/2007, de forma que é perfeitamente razoável, dado o tempo decorrido, que seja realizada nova tentativa.- Agravo de instrumento provido, a fim de reformar a decisão recorrida, para determinar a realização da penhora on line via BACEN-JUD dos ativos financeiros em nome do titular da executada. TRF-3ª Região, 4ª Turma, AI 0009679720154030000, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/09/2015, Relator: Desembargador Federal André Nabarrete).

No caso dos autos, observa-se que em abril/2016 foi realizada tentativa de bloqueio de valores através do sistema BACENJUD, não se alcançando com o respectivo resultado o montante do débito, tendo transcorrido prazo suficiente para que houvesse alteração da situação econômica da executada.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para que seja determinada a pesquisa acerca da existência de ativos financeiros em nome da executada, ora Agravada, via BACENJUD.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA PELO SISTEMA BACENJUD. REITERAÇÃO DO PEDIDO. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. A reiteração do pedido de bloqueio de ativos financeiros é admitida se for demonstrada a ocorrência de qualquer fato novo a modificar a situação econômica da parte executada, ou em razão de decurso de prazo significativo entre uma ordem e outra.

2. No caso dos autos, observa-se que em abril/2016 foi realizada tentativa de bloqueio de valores através do sistema BACENJUD, não se alcançando com o respectivo resultado o montante do débito, tendo transcorrido prazo suficiente para que houvesse alteração da situação econômica da executada.

3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, para que seja determinada a pesquisa acerca da existência de ativos financeiros em nome da executada, ora Agravada, via BACENJUD, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000873-26.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

AGRAVADO: POSTO SANTA LUCIA LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO ROSENTHAL - SP163855

DESPACHO

Melhor analisando os autos, verifico que no documento ID nº 28750318, não ocorreu a comprovação de comunicação da renúncia ao mandante, vez que houve a devolução da correspondência pelos correios.

Assim, o advogado deverá proceder a regularização da comunicação, nos termos do art. 112 do CPC.

Intime-se o advogado indicado no ID nº 28750317 para regularização, devendo continuar a receber as publicações neste feito, até a comprovação da renúncia regular.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007091-07.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: MAURICIO ANTONIO FERREIRA
Advogados do(a) AGRAVANTE: SANDRO MERCES - SP180744, FATIMA PACHECO HAIDAR - SP132458-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007091-07.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: MAURICIO ANTONIO FERREIRA
Advogados do(a) AGRAVANTE: SANDRO MERCES - SP180744, FATIMA PACHECO HAIDAR - SP132458
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maurício Antonio Ferreira em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em execução fiscal, que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a ocorrência da prescrição intercorrente.

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 2942331).

Contraminuta (ID 5931703).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007091-07.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: MAURICIO ANTONIO FERREIRA
Advogados do(a) AGRAVANTE: SANDRO MERCES - SP180744, FATIMA PACHECO HAIDAR - SP132458
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Por primeiro, sabe-se que a denominada "exceção de pré-executividade" admite a defesa do executado sem a garantia do Juízo somente nas hipóteses excepcionais de ilegitimidade de parte ou pagamento documentalmente com prova do cancelamento de débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, ou seja, a sua admissibilidade deve basear-se em prova inequívoca não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas.

A fim de pacificar o entendimento, destaco, ainda, que o c. STJ tratou do tema por meio da edição da Súmula nº 393, abaixo transcrita:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

A evolução jurisprudencial do instituto da prescrição intercorrente ocorrida nos Tribunais Superiores brasileiros ampliou os casos de incidência deste conceito, o qual passou a abarcar situações para além do previsto no art. 40 da Lei das Execuções Fiscais.

O marco interruptivo de tal prescrição dá-se com o despacho da citação (ou com a citação válida nos termos da legislação anterior a LC n. 118/05) da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, *ex vi* do art. 125, III, do CTN.

Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malferir, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfego jurídico.

Conforme entendimento do C. STJ, o redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição.

Assim, na hipótese da citação do responsável tributário ocorrer após o transcurso de cinco anos da citação da empresa executada, exsurge a prescrição intercorrente.

Nesse sentido:

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA." 1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535,II do CPC. 2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento. 4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005). 4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios. 5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido de redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355) 7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada." (EDcl no AgRg no Ag 1272349/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010)."(grifei)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUÇÃO DO PRAZO. 1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ. 2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica. 3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes. 4. Recurso especial não provido." (REsp 1163220/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 17/08/2010, DJe 26/08/2010, destaqui)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. 1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição. 2. Esse entendimento restou consolidado por esta Corte quando do julgamento do AgRg nos EREsp 761.488/SC, de relatoria do eminente Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009. 3. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 1226200/SP, Rel. Min. Castro Meira, j. 23/02/2010, DJe 08/03/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO PELO RELATOR. ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PARA O REDIRECIONAMENTO. VERIFICAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. - A decisão recorrida, com base na jurisprudência dominante no STJ sobre a matéria debatida (EDAGA 201000174458 e RESP 200902046030), nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil de 1973, negou seguimento ao agravo de instrumento nos seguintes. Restou consignado que a pretensão da exequente de satisfazer seu crédito, ainda que por meio de pagamento pelo responsável tributário, nasce com o inadimplemento da dívida tributária, depois de regularmente constituída. Assim, não há que se falar em prazos prescricionais distintos entre o contribuinte e o responsável do artigo 135, inciso III, do CTN, para fins de extinção do crédito tributário (artigo 156, inciso V, do CTN). Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem pelas causas previstas nos incisos I, II, III e IV do parágrafo único do artigo 174 do CTN, o que afasta a tese de que, pela teoria da actio nata, isto é, a prescrição quanto aos sócios só teria início a partir do surgimento de causa para o redirecionamento da execução fiscal, como por exemplo, a dissolução irregular da sociedade (Súmula 435 do STJ) cumulada com a insolvência. Nessa linha, é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito contra os administradores da executada se verifica quando decorridos mais de cinco anos da sua citação (se antes das alterações da LC 118/05) ou do despacho de citação (se posterior à LC 118/05), sem que haja qualquer ato direcionado aos corresponsáveis. Pacíficos, também, ser possível sua decretação mesmo quando não ficar caracterizada a inércia da devedora, uma vez que inaplicável o artigo 40, §4º, da Lei n.º 6.830/80, que deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. - Interrompido o prazo prescricional com a citação da executada ou o despacho que a ordenou, se posterior às alterações promovidas pela LC 118/05, volta a correr e as diligências requeridas pelo exequente, para se buscar a garantia ou a satisfação de seu crédito, não têm o condão de interrompê-lo ou suspendê-lo. Somente causa dessa natureza, prevista no Código Tributário Nacional ou em lei complementar, poderia validamente o fazer, sob pena de torná-lo imprescritível, razão pela qual, para fins da contagem, é indiferente a inércia ou não do credor. Saliente-se que não se aplica a Súmula 106 do STJ, uma vez que se refere à prescrição do crédito tributário, hipótese diversa da dos autos em exame. - No caso concreto, a citação da devedora se deu em 29.10.2003, data da interrupção da prescrição para todos. O pedido de redirecionamento contra Osvaldo Fabris de Lima ocorreu em 03.07.2015. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, transcorridos mais de cinco anos entre a citação da executada e o pedido de inclusão das agravadas, sem a comprovação de qualquer causa suspensiva ou interruptiva do lustro, está configurada a prescrição intercorrente para o redirecionamento, o que, em consequência, justifica a manutenção da decisão recorrida. - Denota-se que a recorrente pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que o decisum teria violado o disposto no caput do artigo 557 do CPC, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada. Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida. - Agravo desprovido."(TRF-3ª Região, 4ª Turma, AI nº2015.03.00.027755-2/SP, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2016, Relator: Desembargador Federal André Nabarrete)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DO SÓCIO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTIVA. OCORRÊNCIA. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição. Precedentes. A decisão hostilizada está de acordo com a jurisprudência sedimentada do E. Superior Tribunal de Justiça, nos termos do julgado proferido em sede de Embargos de Divergência (Primeira Seção, AgRg nos EREsp 761488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 25/11/2009, DJe 07/12/2009) e, inclusive, adotada por aquela E. Corte em recentes julgados (AgRg no AREsp 220293/PA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 03/11/2015, DJe 16/11/2015; AgRg no REsp 1173177/SP, Primeira Turma Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, j. 02/06/2015, DJe 12/06/2015; AgRg no REsp 1477468/RS, Segunda Turma Rel. Ministro Humberto Martins, j. 20/11/2014, DJe 28/11/2014). A citação da empresa ocorreu em 03.08.2007 (fl. 86). Somente em 08.01.2014 (fls. 122/123), a agravante requereu a inclusão de sócio da executada no polo passivo da lide, ao tempo em que já havia decorrido o prazo prescricional da pretensão executiva em relação a ele. Agravo de instrumento desprovido."(TRF-3ª Região, 4ª Turma, AI nº 0019250-72.2015.4.03.0000/SP, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2016, Relator(a): Juiz Federal Convocado Marcelo Guerra)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. DATA DA CITAÇÃO. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÊNIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho da citação da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, ex vi do art. 125, III, do CTN. - Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malfere, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfego jurídico. Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial. - No caso dos autos, o pedido de redirecionamento da execução em relação aos sócios ocorreu em manifestação da Fazenda Nacional protocolada em 28 de agosto de 2012 (fl. 163) e a citação da empresa executada deu-se, por AR, ainda em 25 de setembro de 1997 (fl. 21). Foi extrapolado o lustro legal, amplamente reconhecido pela jurisprudência, para o redirecionamento da execução fiscal. - As razões recursais não contrapõem os fundamentos do decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida. - Agravo legal improvido."(TRF-3ª Região, 4ª Turma, AI nº 2015.03.00.019249-2/SP, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/01/2016, Relator(a): Desembargadora Federal Mônica Nobre)

No caso dos autos, a Fazenda Nacional moveu ação de execução fiscal contra a empresa Cise Comércio e Representações Ltda.

No caso, verifica-se que a empresa executada foi citada em 29/01/2001 (fl.10v dos autos principais) e o pedido de redirecionamento do executivo fiscal se deu em 20/10/2006 (fls. 68 dos autos principais), ou seja, após o lapso temporal de 05 anos, sem a comprovação de qualquer causa suspensiva ou interruptiva do prazo prescricional, motivo pela qual deve ser reconhecida a prescrição intercorrente.

Quanto aos honorários advocatícios, considerando o valor da execução (R\$ 334.822,24-ID 2004039), deve-se cumprir o disposto no § 3º, inciso II, do art. 85, do CPC, a fim de fixar a verba honorária em 8% (oito por cento) sobre o valor da execução, ressaltando-se, contudo, que a execução dos referidos honorários ficará suspensa até decisão final a ser proferida pelo c. Superior Tribunal de Justiça no âmbito do REsp nº 1.358.837/SP, que determinou a suspensão da tramitação dos processos que versem sobre a possibilidade de fixação de honorários advocatícios, em exceção de pré-executividade, quando o sócio é excluído do polo passivo da execução fiscal, que não é extinta.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para reconhecer a ocorrência da prescrição para o redirecionamento do feito em relação ao agravante.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007091-07.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: MAURICIO ANTONIO FERREIRA
Advogados do(a) AGRAVANTE: SANDRO MERCES - SP180744, FATIMA PACHECO HAIDAR - SP132458
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Não obstante a emergadura do voto proferido pelo E. Relator, peço licença para divergir.

Notadamente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, entendo que a contagem do prazo prescricional do redirecionamento da execução fiscal para os sócios se dá em consonância com a teoria da *actio nata*, qual seja, deve ocorrer no prazo de cinco anos contados a partir do momento em que a exequente toma conhecimento dos elementos que a autorizem a pleitear o prosseguimento do feito em face dos corresponsáveis.

Nesse sentido, colho os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REQUISITOS: LAPSO TEMPORAL E INÉRCIA DO CREDOR. DESÍDIA DO EXEQUENTE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, a prescrição intercorrente depende não só da análise fria do lapso temporal, mas se conjuga com outro requisito indispensável, a prova da desídia do credor na diligência do processo.
2. O Tribunal de origem, ao analisar a matéria, afastou a ocorrência de prescrição por reconhecer culpa exclusiva da máquina judiciária e ausência de inércia da exequente. Dessa forma, desconstituir tal premissa requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg, no AREsp. 459937/GO, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, j. 25/03/2014, DJ 31/03/2014)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ.

1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da actio nata.
2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.
3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.
4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Agravo regimental provido.

(STJ, AgRg no EResp 1196377, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 27/10/2010)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO NO POLO PASSIVO. PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO. INOCORRÊNCIA. DISSOLUÇÃO. RESPONSABILIDADE POR SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DE FATO. INDÍCIOS DE ATOS DISSIMULADOS DE AQUISIÇÃO DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL. AGRAVO INOMINADO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, nos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que a prescrição, para o redirecionamento da execução fiscal, não pode ser contada, necessariamente, a partir da citação da executada originária, mas somente quando verificada a lesão a direito do credor capaz de legitimar a invocação da responsabilidade de outrem, terceiro ou sucessor na relação processual até então formada, mesmo porque não pode correr a prescrição sem a inércia culposa do titular do direito na respectiva defesa.
3. A EF foi ajuizada antes da LC 118/2005, mais precisamente em 07/07/1995 (f. 176), com citação da executada GOALCOOL em 21/07/1996 (f. 180), antes do decurso do quinquênio, iniciado a partir da rescisão do parcelamento, não se configurando, portanto, a prescrição material, independentemente da aplicação das Súmulas 78/TFR e 106/STJ.
4. Não restou caracterizada a prescrição intercorrente, para fins de redirecionamento, por falta de inércia culposa da exequente, como se verifica dos atos processuais.
5. Considerando a suspensão da execução em face dos embargos à execução e do crédito tributário em razão do parcelamento, com efeitos tanto para a devedora originária quanto para os sócios e demais corresponsáveis, à luz da jurisprudência consolidada, verifica-se que não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente, pelo que incabível imputar a quem não é responsável pelo decurso do tempo a sanção na forma de prescrição. A tramitação do executivo fiscal até o pedido de inclusão das agravantes no polo passivo, como foi descrito e narrado, revela a inexistência de prescrição intercorrente.
6. Há indícios concretos de sucessão em cadeia, primeiramente, por intermédio de JOAQUIM PACCA JUNIOR e, posteriormente, por JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO e BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO que, juntamente com outras pessoas, instalaram no local a empresa ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS LTDA., a qual, por sua vez, vendeu todo o complexo industrial para AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA., que gravou a sede com hipoteca para garantir destacado crédito em benefício daquela, refletindo a existência de vínculo entre empresa s e administradores.
7. Na cognição estreita e sumária da própria execução fiscal não é possível analisar questões fáticas que exigem dilação probatória, tais como as que, supostamente, afastariam os indícios de sucessão tributária de fato, quando estes são, no seu conjunto, suficientes como indicativos de que o fundo de comércio passou da executada GOALCOOL para a ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS LTDA., por intermédio de seus sócios, e, após, para a AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA.
8. A natureza da ação executiva impede que questões diversas sejam transferidas de sua sede natural, que são os embargos do devedor, na qual, aliás, as garantias processuais são mais amplas, para ambas as partes.
9. Agravo inominado improvido.

(TRF3, AI nº 2013.03.00.017718-4, Rel. Juíza Federal Convocada ELLANA MARCELO, Terceira Turma, DE 31/03/2014)

AGRAVO - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA - "ACTIO NATA".

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de dar provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade oposta e reconheceu a ocorrência de prescrição em face dos sócios da empresa executada, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.
3. Certidão do Oficial de Justiça indica a inatividade da empresa executada em 31/08/2010. A União Federal tomou ciência dessa circunstância em 31/03/2011, ocasião em que pleiteou o redirecionamento do feito em face dos sócios da pessoa jurídica. Denota-se, pois, a não-ocorrência da prescrição intercorrente quando do pedido de inclusão dos sócios no polo passivo do feito.
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

(TRF3, Agravo legal em AI nº 0039361-19.2011.4.03.0000/SP, Rel. Desembargador Federal MAIRAN MAIA, Sexta Turma, DJ 18/05/2012)

No entanto, com a ressalva do entendimento do E. STJ em diversos precedentes (EDcl no AgRg no Ag 1272349/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 02/12/2010, DJe 14/12/2010; REsp 1163220/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 17/08/2010, DJe 26/08/2010; Primeira Seção, AgRg nos EREsp 761488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, J. 25/11/2009, DJe 07/12/2009; REsp 790034/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 17/12/2009, DJe 02/02/2010), não basta apenas que tenha decorrido o prazo de cinco anos contados da citação da devedora executada (pessoa jurídica) para configuração da prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face do sócio, mas, imprescindível, que também ocorra inércia da exequente.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL POR INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Para que ocorra a prescrição, há a necessidade do transcurso do tempo, bem como a existência de inércia do titular do direito. Nesse sentido, a eminente Min. Eliana Calmon afirma que a prescrição pressupõe mora do credor decorrente de inércia motivada por incúria, negligência ou desídia e jamais por boa-fé na conduta alheia, no caso do Estado, guardião dos valores da moralidade, legalidade, publicidade e eficiência, que se omitiu em expressar as razões da recusa ao cumprimento da obrigação (REsp. 962.714/SP, DJe 24.09.2008).
2. In casu, o Tribunal a quo afastou a prescrição, fundamentando que não houve inércia da exequente. Assim, o acolhimento das alegações da autarquia recorrente, no sentido de que teria havido prescrição, depende da revisão desses fatos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.
3. Agravo Regimental não provido.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE INÉRCIA DA EXEQUENTE.

1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, sendo necessário que reste caracterizada também a inércia da Fazenda exequente.

2. Precedentes: REsp 1222444/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25.4.2012; AgRg no REsp 1274618/RR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 23.2.2012; e AgRg no AREsp 12.788/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 21.10.2011.

3. O agravo regimental não é sede de análise de matéria não suscitada no recurso especial, ante a preclusão consumativa.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp nº 175193/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 19/06/2012, publicado no DJe em 27/06/2012, destaqui)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE AFASTADA. AUSÊNCIA DE DESÍDIA DO CREDOR. JURISPRUDÊNCIA FIRME E CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO. 1. **Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, embora o redirecionamento da execução contra sócio deva ocorrer no prazo de cinco anos após a citação da pessoa jurídica executada, só se declara a ocorrência da prescrição intercorrente quando o quinquênio decorrer "in albis" por culpa atribuível ao credor, em face de sua inércia.**

2. Caso em que a empresa compareceu espontaneamente aos autos em 18/10/2002 e o pedido de redirecionamento foi formulado em 06/04/2004, dentro, portanto, do prazo quinquenal, pelo que inexistente a prescrição. E mesmo que assim não fosse, não restou comprovada documentalmente, nos autos, a desídia da exequente para reconhecimento da prescrição intercorrente, constando da própria decisão agravada que, ao contrário disto, não houve, no caso concreto, inércia injustificada por parte exequente.

3. Agravo inominado desprovido.

(TRF-3, AI nº 0035059-10.2012.4.03.0000, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, julgado em 18/07/2013, publicado no e-DJF3 Judicial 1 em 26/07/2013, destaqui)

Na hipótese dos autos, considerando que não restou caracterizada a inércia da exequente e que ela pleiteou a inclusão dos sócios administradores, em 20.10.2006 (id 2004051 - Pág. 81), dentro do interstício de cinco anos contados do conhecimento da inatividade da pessoa jurídica devedora, em 05.12.2006 (id 2004051 - Pág. 80), não restou configurada a ocorrência de prescrição da pretensão executiva para o redirecionamento.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

DECLARAÇÃO DE VOTO

Agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em execução fiscal que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.

O eminente Des. Fed. Marcelo Saraiva deu provimento ao agravo de instrumento para reconhecer a ocorrência da prescrição para o redirecionamento do feito em relação aos agravantes, fixou honorários, porém, à vista da afetação do REsp nº 1.358.837 sobre a questão, suspendeu sua execução. Concorro inteiramente com o voto, relativamente à configuração da prescrição intercorrente. Divirjo, todavia, com a devida vênia, no que toca à suspensão da execução da verba honorária.

Entendo que descabe determinar antecipadamente o referido sobrestamento, porque a parte vencida pode perfeitamente concordar com o pagamento da verba honorária. Por outro lado, se futuramente houver impugnação, de modo a se estabelecer uma controvérsia sobre o tema, incumbe ao órgão competente para o processamento do respectivo recurso tomar a providência antecipada pelo Relator.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do relator, mas deixo de suspender a execução dos honorários advocatícios, nos termos explicitados.

É como voto.

André Nabarrete - Desembargador Federal

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DO FEITO EM RELAÇÃO AO SÓCIO. CONFIGURAÇÃO.

1. A evolução jurisprudencial do instituto da prescrição intercorrente ocorrida nos Tribunais Superiores brasileiros ampliou os casos de incidência deste conceito, o qual passou a abarcar situações para além do previsto no art. 40 da Lei das Execuções Fiscais.

2. O marco interruptivo de tal prescrição dá-se com o despacho da citação (ou com a citação válida nos termos da legislação anterior a LC n. 118/05) da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, *ex vi* do art. 125, III, do CTN.

3. Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malfere, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfego jurídico.

4. Assim, na hipótese da citação do responsável tributário ocorrer após o transcurso de cinco anos da citação da empresa executada, exsurge a prescrição intercorrente.

5. No caso, verifica-se que a empresa executada foi citada em 29/01/2001 (fl.10v dos autos principais) e o pedido de redirecionamento do executivo fiscal se deu em 20/10/2006 (fls. 68 dos autos principais), ou seja, após o lapso temporal de 05 anos, sem a comprovação de qualquer causa suspensiva ou interruptiva do prazo prescricional, motivo pelo qual deve ser reconhecida a prescrição intercorrente.

6. Quanto aos honorários advocatícios, considerando o valor da execução (R\$ 334.822,24-ID 2004039), deve-se cumprir o disposto no § 3º, inciso II, do art. 85, do CPC, a fim de fixar a verba honorária em 8% (oito por cento) sobre o valor da execução, ressalvando-se, contudo, que a execução dos referidos honorários ficará suspensa até decisão final a ser proferida pelo c. Superior Tribunal de Justiça no âmbito do REsp nº 1.358.837/SP, que determinou a suspensão da tramitação dos processos que versem sobre a possibilidade de fixação de honorários advocatícios, em exceção de pré-executividade, quando o sócio é excluído do polo passivo da execução fiscal, que não é extinta.

7. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, por maioria, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), vencida a Des. Fed. MARLI FERREIRA, que negava provimento ao agravo de instrumento. O Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE não suspendia a execução dos honorários advocatícios, nos termos explicitados pelo Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012899-27.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: CARMEN SILVIA DE MATOS GUESSE PENIDO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ CARLOS NUNES DA SILVA - SP157951
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Carmem Silva de Matos Guesse Penido contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em sede de execução fiscal, que deferiu a sua inclusão no polo passivo da ação.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a nulidade da decisão agravada, por ausência de fundamentação. Sustenta que é parte ilegítima para figurar no polo passivo, em razão de ser sócia cotista. Alega, ainda, a ocorrência da prescrição intercorrente.

Por fim, afirma que não foi instaurado o incidente de desconsideração da personalidade jurídica, prevista nos arts. 133 a 137, do CPC.

Foi deferida parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Manifestação da União Federal (Fazenda Nacional) (ID 6815531).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012899-27.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: CARMEN SILVIA DE MATOS GUESSE PENIDO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ CARLOS NUNES DA SILVA - SP157951
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Inicialmente, é de se analisar a alegação de nulidade da decisão hostilizada por suposta ausência de fundamentação.

O art. 93, IX, da Constituição Federal consagrou o princípio da motivação, sob pena de nulidade, das decisões do Poder Judiciário.

A jurisprudência e a doutrina, contudo, vêm temperando tal exigência, entendendo que apenas as decisões manifestamente desprovidas de fundamentação é que devem ser penalizadas com a decretação de nulidade e não aquelas cuja fundamentação seja concisa, em especial as decisões interlocutórias.

Nesse sentido, assim se manifestou o Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

"I - DECISÃO JUDICIAL. EXIGÊNCIA CONSTITUIÇÃO DE FUNDAMENTAÇÃO. INTELIGÊNCIA.

O que a Constituição exige, no art. 93, IX, é que a decisão judicial seja fundamentada; não, que a fundamentação seja correta, na solução das questões de fato ou de direito da lide; declinadas no julgado as premissas, corretamente assentadas ou não, mas coerentes com o dispositivo do acórdão, está satisfeita a exigência constitucional, cuja análise depende do revolvimento de questões de fato e reexame de prova, a que não se presta a via extraordinária (Súmula 279)." (STF, 1ª Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 402.819/PE, rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 12/08/03. DJU 05/09/03)."

No caso dos autos, o magistrado deferiu o pedido da exequente para a sua inclusão no polo passivo, com base no art. 135, III, do CPC, não havendo, portanto, que se falar em nulidade da decisão. Tanto é assim que a agravante compreendeu o que foi decidido e interpôs no prazo legal o recurso cabível.

No tocante a ilegitimidade passiva, o redirecionamento da execução fiscal depende de prova do abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

A extração direta de título executivo, portanto, não tem mais respaldo normativo.

Nesse sentido:

EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS INFRINGENTES. INCLUSÃO NA CDA. RESPONSABILIDADE PRESUMIDA DOS SÓCIO S. ART. 13 DA LEI 8.620/93. RE Nº 562.276/RS. INCONSTITUCIONALIDADE. OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN. PROVA A CARGO DA EXEQUENTE.

I - Entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal que, ao julgar o RE nº 562.276/RS, considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei 8.620/93. No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça julgou o REsp 1.153.119/MG, pelo regime do artigo 543-B do CPC e da Resolução STJ 08/08.

II - Da mera presença dos nomes dos sócios da empresa na Certidão de Dívida Ativa não é possível inferir a presunção de responsabilidade dos mesmos, sendo necessária a observância dos critérios contidos no artigo 135 do CTN.

III - No caso em tela, a responsabilidade da embargante Suzana Queiroz San Emeterio pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada se fundaria na regra inconstitucional do artigo 13 da Lei 8.620/93. Além da irregularidade do próprio fundamento, a embargante logrou, ainda, demonstrar (fls. 26/27) que nos estatutos da sociedade observa-se que a sócia não tinha poderes de administração, conforme alteração contratual de 02.03.1988, anterior ao período dos créditos objeto da execução. Deste modo, não há nos autos qualquer elemento que demonstre que a sócia agiu com excesso de poder ou infração à lei.

IV - Embargos infringentes providos para manter a exclusão de Suzana Queiroz San Emeterio do pólo passivo da execução.

(TRF3, EI 1303512, Relator Des. Fed. Antônio Cedenho, DJ 16/01/2014).

EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS. IMPROVIMENTO.

No que tange à exclusão dos sócios do pólo passivo ação, cumpre dizer que por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93. Também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias. Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (cf. Súmula 475 do STF). A admissão da corresponsabilidade dos sócios, simplesmente pelo só fato de terem seu nome gravado na CDA, significa reconhecer, ao final, que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre do até recentemente aplicado aos créditos tributários-previdenciários art. 13 da Lei nº 8.620/93. Em conclusão, a falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas na hipótese de restar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal. Apesar de revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN (REsp nº 736.428/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.08.2006, DJ 21.08.2006, p. 243) - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio /terceiro praticou atos ilegais ou abusivos, aplicando-se a inversão do ônus da prova apenas quando provado administrativamente pelo exequente a responsabilidade do sócio. A prima facie, constata-se que não há nos autos qualquer elemento que demonstre que o sócio agiu com excesso de poder ou infração à lei. Embargos infringentes a que se nega provimento.

(TRF3, EI 697921, Rel. Des. Fed. José Lumarcelli, DJ 01/03/2012).

Por outro lado, conforme entendimento jurisprudencial pacificado, apesar de ser encargo da empresa o recolhimento de tributos, o mero inadimplemento ou atraso no pagamento não caracteriza a responsabilidade tributária disposta no artigo 135, III, do CTN.

Cabe consignar que, em uma sociedade capitalista, o risco é inerente à própria atividade comercial, industrial ou empresarial. Portanto, o sócio não pode ser responsabilizado pelo insucesso da pessoa jurídica.

Apesar de ser encargo da empresa o recolhimento de tributos, o mero inadimplemento ou atraso no pagamento não caracteriza a responsabilidade tributária disposta no artigo 135, III, do CTN.

Nesse sentido, a Súmula n. 430 do C. STJ: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

O mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de Oficial de Justiça, posto haver o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade, nos termos da Súmula n. 435 do STJ:

"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

Destarte, a certidão de Oficial de Justiça, no sentido de que a empresa não mais existe, é indício bastante de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução (STJ, AGREsp n. 175282, Rel. Min. Humberto Martins, j. 26.06.12; TRF3, AI n. 201203000225393, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, decisão proferida em 20.08.12; AI n. 201103000311827, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03.09.12).

No caso, a agravante apesar de ter integrado o quadro social como sócia (fls. 76/100 dos autos principais), inexistiu notícia de que respondia pela administração/gerência da sociedade, sendo incabível o redirecionamento do executivo fiscal, por se tratar de sócio quotista.

Conforme entendimento jurisprudencial, se figura ilegítima a inclusão do sócio quotista que não exercia a administração/gerência da sociedade executada.

Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO QUOTISTA SEM PODERES DE GERÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O integrante de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, sem função de gerência, não pode ser responsabilizado por dívidas tributárias contraídas pela sociedade, ainda que esta tenha se dissolvido irregularmente. Precedentes.

2. Recurso especial provido."

(REsp no 808386/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 06/02/2007, DJU 26/02/2007, p. 578).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DA INCLUSÃO DO SÓCIO QUOTISTA NO PÓLO PASSIVO. I. A mera participação na sociedade como sócio quotista não possibilita a inclusão no polo passivo da execução, pois não integra o quadro de gerentes da sociedade executada, nem detém poderes de administração para fins de responsabilização tributária (Precedentes do STJ. AgA no Resp 749668/RS, Rel. Min. Luiz Fux). II. Honorários advocatícios reduzidos para R\$ 2.000,00. III. Reexame necessário parcialmente provido. Agravo regimental prejudicado.(TRF-3ª Região, 4ª Turma, REO 04005648919954036103, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2012, Relator(a): Desembargadora Federal Alda Basto)

Deste modo, tendo em vista a ilegitimidade passiva da agravante para figurar no polo passivo, resta prejudicada a análise das demais questões.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar a exclusão da agravante do polo passivo do feito.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÓCIO QUOTISTA.

1. O redirecionamento da execução fiscal depende de prova do abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.
2. Conforme entendimento jurisprudencial pacificado, apesar de ser encargo da empresa o recolhimento de tributos, o mero inadimplemento ou atraso no pagamento não caracteriza a responsabilidade tributária disposta no artigo 135, III, do CTN.
3. O mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devida mente comprovada por meio de diligência realizada por meio de Oficial de Justiça, posto haver o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade, nos termos da Súmula n. 435 do STJ4.
4. No caso, a agravante apesar de ter integrado o quadro social como sócia (fls. 76/100 dos autos principais), inexistiu notícia de que respondia pela administração/gerência da sociedade, sendo incabível o redirecionamento do executivo fiscal, por se tratar de sócio quotista.
5. A jurisprudência do E. STJ é firme no sentido de que se afigura ilegítima a inclusão do sócio quotista que não exercia a administração/gerência da sociedade executada.
6. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar a exclusão da agravante do polo passivo do feito, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005546-96.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CALCADOS KALAIGIAN LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: STELA MARAFIOTE CIRELLI - SP153123, REINALDO PISCOPO - SP181293-A, JAQUELINE DE MARIA SILVA DE SA - RJ98962-A, MAURICIO RODRIGUES DE ALBUQUERQUE CHAVENCO - SP260882, LEONARDO MATRONE - SP242165

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005546-96.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CALCADOS KALAIGIAN LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: STELA MARAFIOTE CIRELLI - SP153123, MAURICIO RODRIGUES DE ALBUQUERQUE CHAVENCO - SP260882, LEONARDO MATRONE - SP242165, JAQUELINE DE MARIA SILVA DE SA - RJ98962-A, REINALDO PISCOPO - SP181293-A

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pela União Federal, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em execução fiscal, que indeferiu o pedido de bloqueio dos ativos financeiros da executada, ora agravada, pelo sistema BACEN JUD.

Inconformada com a r. decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que a execução é feita no interesse do credor e que, desse modo, a penhora de dinheiro (ou de aplicação financeira) é medida de rigor, pois tal bem ocupa o primeiro lugar no rol estabelecido no art. 11 da LEF.

Sustenta que após a edição da Lei nº. 1382/2006, a penhora *on line* de dinheiro é medida preferencial, devendo ser adotada sempre que possível, independentemente da busca de outros bens penhoráveis.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a oferta da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada não apresentou contraminuta.

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

VOTO

No caso dos autos, pretende a Agravante que seja deferida a penhora de ativos financeiros da agravada através do sistema Bacenjud.

Instada a se manifestar acerca da possível aceitação dos bens móveis ofertado pela Agravada nos autos originários para penhora, a Agravante se manifestou contrariamente, invocando a preferência prevista no artigo 11 da Lei nº. 6.830/80, bem como a manifesta maior liquidez que possui o dinheiro.

Consoante se depreende dos autos, o MM. Magistrado "a quo" proferiu decisão nos seguintes termos:

(....) " *A hipótese dos autos não autoriza o bloqueio de valores requerido pelo exequente, uma vez que não houve constatação de insuficiência ou inexistência de outras garantias. Pelo contrário, pois a executada nomeou bens para garantia da execução. (....)*"

O c.Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, no sentido de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, é possível o deferimento da penhora on line mesmo antes do esgotamento de outras diligências:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. PEDIDO POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA LEI N. 11.382/2006. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS EM BUSCA DE BENS.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. A Corte Especial e a Primeira Seção do STJ, respectivamente, ao apreciarem o REsp 1.112.943/MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 15.9.2010, DJ 23.11.2010, e o REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado no dia 24.11.2010, segundo a sistemática prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008 do STJ, confirmaram a orientação no sentido de que, no regime da Lei n. 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio esgotamento das diligências para localização de bens do devedor para que seja efetivada a penhora on line.

3. Hipótese em que o pedido foi requerido e deferido no período de vigência da Lei n. 11.382/2006, permitindo-se a localização e a constrição dos ativos financeiros em conta da executada, por meio do sistema BacenJud, até o limite do valor exequendo.

Agravamento regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp nº 1.425.055/RS, DJe 27/02/2014, Relator: Ministro Humberto Martins)

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C. DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIALOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010)...

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras...

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

Ora, se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 797, do mesmo Código. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, inciso I e artigo 1º, *in fine*, da Lei 6.830/1980 e art. 835, inciso I, do CPC.

Dessa forma, não está a exequente obrigada a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal, justificando-se também nessa hipótese a penhora via sistema BACEN-JUD.

Para que não seja observada a ordem de nomeação de bens se faz necessária à efetiva demonstração no caso concreto de elementos que justifiquem dar precedência ao princípio da menor onerosidade.

Nesse sentido vem sendo o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça e deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a saber:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO EXCEDENTE DO BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS À VISTA DA EXISTÊNCIA DE OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL PREDOMINANTE NO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar como recurso repetitivo o REsp 1.337.790/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 7.10.2013), deixou assentado que inexistente preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11 do mesmo diploma legal. E dele [do devedor] o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

2. Conforme a orientação firmada pelo STJ, após o início da vigência da Lei nº 11.382/2006 - que alterou o Código de Processo Civil para incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de constrição como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) -, a penhora eletrônica de dinheiro depositado em conta bancária não configura, por si só, violação do princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC, mesmo com a existência de bem imóvel garantindo a execução (AgRg no Ag 1.221.342/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 15.4.2011). O art. 15, II, da Lei 6.830/1980 garante ao ente público a faculdade de pleitear, em qualquer fase do processo, além do reforço, a substituição dos bens penhora dos por outros, independentemente da ordem listada no art. 11 da mesma lei, o que significa a possibilidade de, a critério da Fazenda Pública, trocar-se um bem por outro de maior ou menor liquidez (REsp 1.163.553/RJ, 2ª Turma, Rel. p/acórdão Min. Herman Benjamin, DJe de 25.5.2011). E em conformidade com o § 2º do art. 53 da Lei nº 8.212/91, é razoável admitir que o excesso de penhora verificado num processo específico não seja liberado, quando o mesmo devedor tenha contra si outras execuções fiscais (REsp 1.319.171/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 11.9.2012).

3. No presente caso, ao entender pela admissibilidade da substituição da penhora de outros bens por ativos financeiros bloqueados via Sistema BacenJud, bem como ao manter o excedente do bloqueio dos ativos financeiros para fins de substituição das garantias de outras execuções fiscais, o Tribunal de origem não violou o art. 620 do CPC; muito pelo contrário, decidiu em conformidade com a orientação jurisprudencial predominante no STJ. Aplica-se a Súmula 83/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1414778/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SUMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORA DOS PRECEDENTES DO STJ.

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC...

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática de lineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhora e outros bens (...)". - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ, REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. TÍTULO DA DÍVIDA PÚBLICA ESTADUAL. DESRESPEITO À ORDEM DO ART. 11 DA LEI 6.830/1980. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. SUMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO REPETITIVO. APLICAÇÃO. MULTA. 1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que "não obedecida a ordem prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e sendo os títulos da dívida pública estadual ofertados à penhora carentes de cotação em bolsa, é lícito ao credor recusar os títulos como garantia da execução e incensurável a decisão que acolhe tal negativa". 2. O ordenamento jurídico em vigor não prevê direito subjetivo de fazer prevalecer, de modo generalizado e ao arpejo do rol estabelecido nos arts. 11 da LEF e 655 do CPC, sob o pretexto de observância ao princípio da menor onerosidade, a penhora deste ou daquele bem. Fosse assim, a ordem firmada nos citados dispositivos não teria sentido. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece que é legítima a recusa, por parte da Fazenda Pública credora, da nomeação feita pelo executado, quando esta não observa a ordem legal de preferência. 4. O STJ pacificou o entendimento de que a análise de possível afronta ao princípio da menor onerosidade da execução (art. 620 do CPC) requer reexame de matéria fático-probatória, inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 5. Com relação ao dissídio jurisprudencial, a divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. 6. Como a parte agravante insiste em se insurgir contra a tese pacificada sob a sistemática do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a sanção prevista no art. 557, § 2º, do CPC. 7. Agravo Regimental não provido, com aplicação de multa. ..EMEN:(AGARESP 201402876316, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:31/03/2015 ..DTPB:.) g.n.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. NÃO ACEITAÇÃO DE BEM INDICADO À PENHORA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - O artigo 11, caput, da Lei n.º 6.830/80, elenca o rol dos bens a serem oferecidos à penhora, devendo ser obedecida a ordem eleita pelo legislador infraconstitucional. - O princípio da menor onerosidade para o devedor não é o único critério a nortear as decisões judiciais em questões desse tipo. Além da ordem legal estabelecida pela lei, também é preciso ponderar que a execução deve ser útil para o credor, ou seja, se o bem penhora do mostrar-se de difícil comercialização ou insuficiente à garantia da execução, a constrição pode recair sobre outro, ainda que isso contrarie o interesse direto do devedor. - O julgador pode, até mesmo de ofício, recusar a nomeação dos bens realizada pelo devedor quando desobedecida a ordem prevista no artigo 655 do Código de Processo Civil ou quando esse bem for de difícil ou duvidosa liquidação, conforme os fundamentos da r. decisão agravada. - O Juízo a quo, conforme o fez, indeferir a nomeação do imóvel dado à penhora, pois patente a sua difícil e duvidosa liquidação, ao fundamento de que referido terreno está em grande parte loteado e ocupado por inúmeras residências (f. 30), bem como à vista dos indícios de que seu valor encontra-se superestimado. - O agravante em nenhum momento trouxe nas razões de seu inconformismo subsídios que comprovassem, efetivamente, que referido bem imóvel estaria livre de quaisquer impedimentos fundiários, conferindo-lhe a necessária liquidez, tampouco afastou a fundamentação do Juízo, de que o laudo de avaliação padece de imprestabilidade, pois o valor estimado seria muito superior ao valor dos imóveis da região - Inviável o pedido para que o imóvel sirva ao menos como garantia parcial do débito, considerado o expressivo valor (R\$ 39.680.000,00) colhido das pesquisas virtuais do juízo, uma vez que o terreno em questão, conforme já mencionado, padece de iliquidez, tendo em conta estar loteado. - Agravo legal improvido. (AI 00013406620144030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MONICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/04/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:..

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar a adoção das providências cabíveis para a realização de penhora *on line* de eventuais ativos financeiros da agravada, através do sistema Bacenjud.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA VIA BACENJUD. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. O C. Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do antigo CPC, no sentido de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, é possível o deferimento da penhora *on line* mesmo antes do esgotamento de outras diligências.
2. Ora, se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 797, do mesmo Código. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, inciso I e artigo 1º, *in fine*, da Lei 6.830/1980 e art. 835, inciso I, do CPC.
3. Dessa forma, não está a exequente obrigada a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal, justificando-se também nessa hipótese a penhora via sistema BACENJUD, não havendo, em tese, qualquer espécie de cerceamento de defesa à substituição em questão.
4. Para que não seja observada a ordem de nomeação de bens se faz necessária à efetiva demonstração no caso concreto de elementos que justifiquem dar precedência ao princípio da menor onerosidade.
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, para determinar a adoção das providências cabíveis para a realização de penhora *on line* de eventuais ativos financeiros da agravada, através do sistema Bacenjud, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001023-41.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: PERFILAM S/A INDUSTRIA DE PERFILADOS

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL em face do acórdão id 2358287, lavrado nos seguintes termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO. INCLUSÃO DE PESSOAS FÍSICAS E JURÍDICAS NO POLO PASSIVO DA LIDE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

- 1. Não analisado o pleito pelo MM. Juiz a quo, não há razão para esta Corte firmar posicionamento acerca do pedido, devendo ele ser julgado primeiramente pelo juiz singular, sob pena de malferir o princípio do juiz natural e suprimir-se um grau de jurisdição.*
- 2. Agravo de instrumento não conhecido.*

Em síntese sustenta a ocorrência de omissão no v. acórdão, visto ser desnecessário o prévio processo administrativo para reconhecimento do redirecionamento do feito, da formação de grupo econômico e da dissolução irregular.

Requer a apreciação da matéria, inclusive para fins de prequestionamento.

Desnecessária a manifestação da parte embargada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001023-41.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: PERFILAM S/A INDUSTRIA DE PERFILADOS

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

De início, ressalte-se que nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

Nesse contexto, razão assiste a embargante.

Passo ao exame.

Na hipótese dos autos, verifica-se que o MM. Juiz de origem não apreciou o pedido formulado pela União Federal de redirecionamento do feito executivo em face de pessoas jurídicas e físicas e determinou que comprovasse (...) que a apuração da constituição do crédito tributário em desfavor do(s) responsável(is) tributário(s) atendeu aos princípios do contraditório e da ampla defesa (...).

Logo, não analisado o pleito, não há razão para esta Corte firmar posicionamento acerca do pedido, devendo ele ser julgado primeiramente pelo juiz singular, sob pena de malferir o princípio do juiz natural e suprimir-se um grau de jurisdição.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO, DIVERSIDADE DE PARTES. REUNÃO DE VÁRIAS EXECUÇÕES FISCAIS. FACULDADE DO JUIZ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A 1a. Seção desta Corte, julgando recurso sob o rito do art. 543-C do CPC, REsp. 1.158.766/RJ (Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 22.9.2010), entendeu que, nos termos do art. 573 do CPC, c/c 28 da Lei 6.830/80, a cumulação de várias execuções fiscais é uma faculdade outorgada ao juiz e não um dever.

2. No caso, por se tratar de uma faculdade e não de um dever do Juiz em reunir todas as execuções fiscais, não há razão para modificação do julgado. Ademais, não estava obrigado o Tribunal de origem, em sede de Agravo de Instrumento, analisar todas as questões que são próprias do mérito recursal dos Embargos à Execução, sob pena até mesmo de incorrer em supressão de instância.

3. Agravo Interno do particular desprovido.

(STJ, AgInt no AREsp 758834/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 06/02/2017)

De outra parte, tendo em vista que o pedido de redirecionamento do feito executivo em face das pessoas jurídicas e físicas ocorreu após o ajuizamento da demanda e com fundamento na ocorrência da dissolução irregular da sociedade devedora e formação de grupo econômico com o objetivo de fraudar o Fisco, despcienda a determinação para a exequente, ora agravante, comprovar que a constituição do crédito tributário em desfavor do(s) responsável(is) tributário(s) atendeu aos princípios do contraditório e da ampla defesa, visto que a certidão de dívida ativa dotada dos atributos de certeza e exigibilidade, goza da presunção de legitimidade que somente pode ser ilidida por prova em sentido contrário, cujo ônus incumbe ao executado.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração opostos pela União Federal para dar parcial provimento ao agravo de instrumento para afastar a exigência do processo administrativo prévio ao exame de redirecionamento.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001023-41.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: PERFILAM S/A INDUSTRIA DE PERFILADOS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. ACOLHIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO. INCLUSÃO DE PESSOAS JURÍDICAS E FÍSICAS NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. PEDIDO NÃO ANALISADO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

1. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.
2. Verifica-se que o MM. Juiz de origem não apreciou o pedido formulado pela União Federal de redirecionamento do feito executivo em face de pessoas jurídicas e físicas e determinou que comprovasse (...) *que a apuração da constituição do crédito tributário em desfavor do(s) responsável(is) tributário(s) atendeu aos princípios do contraditório e da ampla defesa (...).*
3. Logo, não analisado o pleito, não há razão para esta Corte firmar posicionamento acerca do pedido, devendo ele ser julgado primeiramente pelo juiz singular, sob pena de malferir o princípio do juiz natural e suprimir-se um grau de jurisdição.
4. Tendo em vista que o pedido de redirecionamento do feito executivo em face das pessoas jurídicas e físicas ocorreu após o ajuizamento da demanda e com fundamento na ocorrência da dissolução irregular da sociedade devedora e formação de grupo econômico com o objetivo de fraudar o Fisco, despcienda a determinação para a exequente, ora agravante, comprovar que a constituição do crédito tributário em desfavor do(s) responsável(is) tributário(s) atendeu aos princípios do contraditório e da ampla defesa, visto que a certidão de dívida ativa dotada dos atributos de certeza e exigibilidade, goza da presunção de legitimidade que somente pode ser ilidida por prova em sentido contrário, cujo ônus incumbe ao executado.
5. Embargos de declaração acolhidos para dar parcial provimento ao agravo de instrumento para afastar a exigência do processo administrativo prévio ao exame de redirecionamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, acolheu os embargos de declaração opostos pela União Federal para dar parcial provimento ao agravo de instrumento para afastar a exigência do processo administrativo prévio ao exame de redirecionamento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5003962-28.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
RECORRENTE: UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) RECORRENTE: RODRIGO LIMA BEZIDGULIAN - SP207494
RECORRIDO: GLAUBHER RIBEIRO MENDONCA LIMA

D E C I S Ã O

À vista de que os autos principais encontram-se nesta instância para julgamento da apelação e que o pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso também foi veiculado nos autos físicos nº 2015.63.29.000753-4 - fls. 169/178, considero **prejudicado o pedido** aduzido nesta via.

Traslade-se cópia desta decisão aos referidos autos físicos.

Intime-se. Publique-se. Após, observadas as cautelas de praxe, arquivem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006166-74.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LUIZ HENRIQUE MATTOS PIMENTA, MARCIA AZEVEDO MATTOS PIMENTA
Advogados do(a) AGRAVADO: CAROLINE PIN TIN ZING - SP345397-A, RICARDO MALACARNE CALIL - SP238882
Advogados do(a) AGRAVADO: CAROLINE PIN TIN ZING - SP345397-A, RICARDO MALACARNE CALIL - SP238882

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a decisão que, em sede de ação anulatória, deferiu a tutela de urgência, declarando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e determinando a abstenção de qualquer ato de cobrança, inclusive a restrição aos nomes dos autores.

Alega a agravante, em apertada síntese, que a multa isolada (artigo 44, II, b, da Lei 9.430/1996) é uma infração específica para o não recolhimento da estimativa mensal, não tendo identidade com a chamada multa de ofício. Aduz ser inaplicável o princípio da consunção ao caso, sendo este de utilização estritamente penal. Argumenta que o voto de qualidade no CARF tem previsão legal, não sendo argumento para a utilização do princípio de favorecimento ao acusado.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do parágrafo único do artigo 995 do Novo Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Em sede de cognição sumária, não vislumbro a presença dos requisitos autorizadores à concessão do efeito suspensivo pleiteado.

A ora agravada ajuizou a ação anulatória de débito fiscal para questionar a aplicação de multa isolada cumulada com multa de ofício, por suposta dupla penalização sobre o mesmo fato, uma vez que administrativamente foram-lhe impostas ambas as multas.

Entendo que, de fato, a multa isolada não poderia, em princípio, ter sido aplicada de modo cumulado com a multa de ofício de 75%, uma vez que a dupla penalidade, no caso, configuraria *bis in idem*, o que é vedado. Tal entendimento está em consonância com a jurisprudência atual do E. STJ. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. MULTA ISOLADA E DE OFÍCIO. ART. 44 DA LEI N. 9.430/96 (REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.488/07). EXIGÊNCIA CONCOMITANTE. IMPOSSIBILIDADE NO CASO.

1. Recurso especial em que se discute a possibilidade de cumulação das multas dos incisos I e II do art. 44 da Lei n. 9.430/96 no caso de ausência do recolhimento do tributo.

2. Alegação genérica de violação do art. 535 do CPC. Incidência da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

3. A multa de ofício do inciso I do art. 44 da Lei n. 9.430/96 aplica-se aos casos de "totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inezata".

4. A multa na forma do inciso II é cobrada isoladamente sobre o valor do pagamento mensal: "a) na forma do art. 8º da Lei no 7.713, de 22 de dezembro de 1988, que deixar de ser efetuado, ainda que não tenha sido apurado imposto a pagar na declaração de ajuste, no caso de pessoa física; (Incluída pela Lei nº 11.488, de 2007) e b) na forma do art. 2º desta Lei, que deixar de ser efetuado, ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente, no caso de pessoa jurídica. (Incluída pela Lei n. 11.488, de 2007)".

5. As multas isoladas limitam-se aos casos em que não possam ser exigidas concomitantemente com o valor total do tributo devido.

6. No caso, a exigência isolada da multa (inciso II) é absorvida pela multa de ofício (inciso I). A infração mais grave absorve aquelas de menor gravidade. Princípio da consunção.

Recurso especial improvido.

(REsp 1496354/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015 - grifado)

Nesse sentido veja-se também o seguinte julgado desta E. Corte Regional: TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 2083077 - 0005359-57.2010.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 18/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2016.

Com efeito, a ausência de recolhimento da estimativa mensal do IRPJ, que é a infração punida com a multa isolada, está abrangida pela infração consistente no recolhimento a menor do tributo ao fim do ano-calendário, que acarreta a multa de ofício. Destarte, a multa de ofício, de maior gravidade, absorve a multa isolada.

Desta sorte, ao menos por ora, afiguro prudente que seja mantida a decisão que decretou a suspensão da exigibilidade da cobrança em comento.

Demonstrado o *fumus boni iuris*, verifico, outrossim, a presença do *periculum in mora*, vez que a eficácia da tutela jurisdicional, visa evitar prematura imposição de atos expropriatórios em desfavor da agravante, que se afiguraria medida de caráter irreversível.

Ante o exposto, indefiro o pedido de concessão de efeito suspensivo ao recuso, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024732-08.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: JUAN PABLO PEREZ YANCE
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO LUIZ SCOCHI - SP415357
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024732-08.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: JUAN PABLO PEREZ YANCE
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO LUIZ SCOCHI - SP415357
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JUAN PABLO PEREZ YANCE em face da r. decisão que, em sede de ação declaratória, indeferiu o pedido liminar que visava o restabelecimento de sua inscrição junto ao CREMESP e ao CFM.

Alega o agravante, em síntese, que a sentença de procedência proferida no bojo da ação nº 000833-38.2005.4.03.6106 não tem caráter precário, de forma a respaldar o direito à inscrição. Sustenta, ademais, que haver direito adquirido à inscrição no conselho agravado, bem como estar respaldado pela teoria do fato consumado.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal.

A parte contrária apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024732-08.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: JUAN PABLO PEREZ YANCE
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO LLUIZ SCOCHI - SP415357
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O registro de diploma estrangeiro no Brasil foi analisado pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial 1.349.445/SP, assim ementado:

ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA ESTRANGEIRO. EXIGÊNCIA DE PROCESSO SELETIVO. AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. ARTIGOS 48, §2º, E 53, INCISO V, DA LEI Nº 9394/96 E 207 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEGALIDADE.

1. É de se destacar que os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. No presente caso, discute-se a legalidade do ato praticado pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, consistente na exigência de aprovação prévia em processo seletivo para posterior apreciação de procedimento de revalidação de diploma obtido em instituição de ensino estrangeira, no caso, o curso de Medicina realizado na Bolívia, uma vez que as Resoluções ns. 01/2002 e 08/2007, ambas do CNECES, não fizeram tal exigência.

3. A Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul editou a Resolução n. 12, de 14 de março de 2005, fixando as normas de revalidação para registro de diplomas de graduação expedidos por estabelecimentos estrangeiros de ensino superior, exigindo a realização de prévio exame seletivo.

4. O registro de diploma estrangeiro no Brasil fica submetido a prévio processo de revalidação, segundo o regime previsto na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Brasileira (art. 48, § 2º, da Lei 9.394/96).

5. Não há na Lei n.º 9.394/96 qualquer vedação ao procedimento adotado pela instituição eleita.

6. Os critérios e procedimentos de reconhecimento da revalidação de diploma estrangeiro, adotados pelo recorrente, estão em sintonia com as normas legais inseridas em sua autonomia didático-científica e administrativa prevista no art. 53, inciso V, da Lei 9.394/96 e no artigo 207 da Constituição Federal.

7. A autonomia universitária (art. 53 da Lei 9.394/96) é uma das conquistas científico-jurídico-políticas da sociedade atual, devendo ser prestigiada pelo Judiciário. Dessa forma, desde que preenchidos os requisitos legais - Lei 9.394/98 - e os princípios constitucionais, garante-se às universidades públicas a liberdade para dispor acerca da revalidação de diplomas expedidos por universidades estrangeiras.

8. O art. 53, inciso V, da Lei 9394/96 permite à universidade fixar normas específicas a fim de disciplinar o referido processo de revalidação de diplomas de graduação expedidos por estabelecimentos estrangeiros de ensino superior, não havendo qualquer ilegalidade na determinação do processo seletivo para a revalidação do diploma, porquanto decorre da necessidade de adequação dos procedimentos da instituição de ensino para o cumprimento da norma, uma vez que de outro modo não teria a universidade condições para verificar a capacidade técnica do profissional e sua formação, sem prejuízo da responsabilidade social que envolve o ato.

9. Ademais, o recorrente, por livre escolha, optou por revalidar seu diploma na Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, aceitando as regras dessa instituição concernentes ao processo seletivo para os portadores de diploma de graduação de Medicina, expedido por estabelecimento estrangeiro de ensino superior, suas provas e os critérios de avaliação.

10. Recurso especial parcialmente provido para denegar a ordem. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1349445/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Assim, observo que é legítimo o procedimento de revalidação indicado.

No tocante à alegação da Teoria do Fato Consumado, por meio da ação nº 000833-38.2005.4.03.6106 o agravante pleiteou o reconhecimento de validade do seu diploma para fins da referida inscrição. O pedido foi julgado improcedente, com trânsito em julgado certificado em 20/07/2018.

Já a demanda originária do presente recurso foi distribuída em 04/09/2018. Por meio dela, o recorrente visa obter o reconhecimento do direito de exercer a Medicina, com o restabelecimento de sua inscrição perante o órgão agravado.

Verifica-se, em primeiro lugar, que o provimento liminar almejado não tem o condão de desconstituir o entendimento proferido quando do julgamento da ação nº 000833-38.2005.4.03.6106, que, repita-se, transitou em julgado.

Tampouco há que se falar em direito adquirido, vez que o tema é tratado por normas de conteúdo meramente programático, que depende da legislação interna de cada país signatário para produzir efeitos e não conferem o direito à validação automática de diplomas obtidos no exterior.

Outrossim, peço vênia aos entendimentos contrários exarados por esta E. Corte, porém entendo que a Teoria do Fato Consumado, alegada pelo recorrente, é de inviável aplicação como forma de manutenção do recorrente no exercício profissional da Medicina, uma vez que o provimento judicial obtido por conta da sentença na ação supra referida tem, sim, caráter precário, como consta da r. decisão recorrida. Neste sentido: RE 608.482-RG, julgado sob a relatoria do Ministro Teori Zavascki.

A premente necessidade do recorrente em ter sua situação regularizada é evidente. Porém, por todos os motivos acima expostos, não lhe socorre fundamentação legal para tanto. Pelo que se extrai dos autos, caberia ao recorrente buscar a agilização do exame Revalida, único meio aparentemente viável à concretização de sua pretensão.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

É o meu voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. REVALIDAÇÃO DO DIPLOMA ESTRANGEIRO. EXIGÊNCIA DE PROCESSO SELETIVO. AFASTADA A TEORIA DO FATO CONSUMADO. AÇÃO ANTERIOR TRANSITADA EM JULGADO. LEGALIDADE. RECURSO IMPROVIDO

-O registro de diploma estrangeiro no Brasil foi analisado pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial 1.349.445/SP.

-No tocante à alegação da Teoria do Fato Consumado, por meio da ação nº 000833-38.2005.4.03.6106 o agravante pleiteou o reconhecimento de validade do seu diploma para fins da referida inscrição. O pedido foi julgado improcedente, com trânsito em julgado certificado em 20/07/2018.

-O provimento liminar almejado não tem o condão de desconstituir o entendimento proferido quando do julgamento da ação nº 000833-38.2005.4.03.6106, que, repita-se, transitou em julgado.

-Não há que se falar em direito adquirido, vez que o tema é tratado por normas de conteúdo meramente programático, que depende da legislação interna de cada país signatário para produzir efeitos e não conferem o direito à validação automática de diplomas obtidos no exterior.

-Entendo que a Teoria do Fato Consumado, alegada pelo recorrente, é de inviável aplicação como forma de manutenção do recorrente no exercício profissional da Medicina, uma vez que o provimento judicial obtido por conta da sentença na ação supra referida tem, sim, caráter precário, como consta da r. decisão recorrida. Neste sentido: RE 608.482-RG, julgado sob a relatoria do Ministro Teori Zavascki.

-Caberia ao recorrente buscar a agilização do exame Revalida, único meio aparentemente viável à concretização de sua pretensão.

-Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012136-26.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: INSTITUTO PRESIDENTE DE ASSISTENCIA SOCIAL E A SAUDE

Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS ARANHA FERREIRA - SP200330-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **INSTITUTO PRESIDENTE DE ASSISTENCIA SOCIAL E A SAUDE**, ora embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019601-52.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DOMINGOS MARTIN ANDORFATO, JOAO MARTINS ANDORFATO

Advogado do(a) AGRAVADO: DOMINGOS MARTIN ANDORFATO - SP19585-A

Advogado do(a) AGRAVADO: DOMINGOS MARTIN ANDORFATO - SP19585-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **DOMINGOS MARTIN ANDORFATO, JOAO MARTINS ANDORFATO**, ora embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002832-66.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **NESTLE BRASIL LTDA.**, ora embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003435-76.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LUFT BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogados do(a) AGRAVADO: EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A, GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **UFT BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA**, ora embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012336-96.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ORIPLAST PLASTICOS ORIENTADOS LTDA, MARIA MARCIA CARDOSO, MARGARETH APARECIDA DOS SANTOS
Advogados do(a) AGRAVADO: LIDELAINE CRISTINA GIARETTA - SP173036-A, DANIELLE ANNIE CAMBAUVA - SP123249, WILSON APARECIDO SALMEM - SP143085
Advogados do(a) AGRAVADO: MARIA INES GHIDINI - SP275519, KARINA FERNANDA DE PAULA - SP214344

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **ORIPLAST PLASTICOS ORIENTADOS LTDA, MARIA MARCIA CARDOSO, MARGARETH APARECIDA DOS SANTOS**, ora embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004828-65.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: REFRIGERACAO MELATI ELETRDOMESTICOS LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO SERGIO DA SILVEIRA - SP111074-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Vistos.

A questão ora discutida requer maiores esclarecimentos, razão pela qual postergo a apreciação do pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 25 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000384-81.2017.4.03.6103
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ARMAVALE ARMAZENS GERAIS DO VALE DO PARAIBA LTDA
Advogados do(a) APELADO: BRUNO SCHOUERI DE CORDEIRO - SP238953-A, VIVIANE SIQUEIRA LEITE - SP218191-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **ARMAVALE ARMAZENS GERAIS DO VALE DO PARAIBA LTDA**, ora embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de março de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002106-62.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WUHAN FIBERHOME INTERNACIONAL TECNOLOGIAS DO BRASIL IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA.
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO BRUSASCO NETO - SP349795-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **WUHAN FIBERHOME INTERNACIONAL TECNOLOGIAS DO BRASIL IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA.**, ora embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006753-96.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: CARREFOUR COMERCIO E INDUSTRIA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO MARQUES DOMINGUES - SP1755130A
AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CARREFOUR COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA. em face de decisão que, em ação ordinária, corrigiu, de ofício, o valor da causa, como disposto no §3º do artigo 292, do CPC, para que este corresponda à multiplicação do teto da multa prevista pelo número de autos de infração combatidos, totalizando R\$18.000.000,00 (dezoito milhões de reais).

Alega o agravante, em síntese, que o valor atribuído deve ser para fins de alçada, eis que não há conteúdo econômico imediatamente aferível. Informa que requer nos autos principais a anulação do ato administrativo que efetivou a instauração de doze processos administrativos decorrentes de autos de infrações. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do parágrafo único do artigo 995 do Novo Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

No caso, não vislumbro a presença dos requisitos que autorizam o deferimento da antecipação de tutela requerida pelo agravante.

Como cediço, a fixação do valor da causa, inclusive, em ações de natureza declaratória ou de natureza cautelar, exige a sua adequação com o conteúdo econômico que se pretende auferir com o êxito da demanda.

Nessa esteira tem sido o entendimento consolidado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como desta Corte: *STJ, AgRg no REsp 1104536 / CE, Relator Ministro OG FERNANDES, Órgão Julgador: Sexta Turma, Data do Julgamento 05/02/2013, Data da Publicação/Fonte DJe 18/02/2013. TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0027657-04.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 05/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2015.*

A ação originária foi proposta com o intuito de que seja declarada a nulidade do ato administrativo por infração continuada pelo fato de o agente fiscal ter autuado o agravante, no mesmo dia e horário do auto de infração nº 3034461, em outros onze autos de infração, por, supostamente, ter violado o mesmo objeto tutelado e mesmo dispositivo legal, em processos administrativos diferentes.

Desse modo, é correta a decisão que determinou o valor da causa com base no valor da multa decorrente dos 12 autos de infração impugnados, nos termos do artigo 9º da Lei 9.933/99, vez que este é o valor possível do ato controvertido.

Ante o exposto, indefiro a antecipação da tutela recursal, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se o agravado para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022083-96.2015.4.03.6100
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GLOBAL MOBILINEA S/A.
Advogados do(a) APELADO: SHIRLEY FERNANDES MARCON CHALITA - SP171294-A, VICTOR LUIS DE SALLES FREIRE - SP18024-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **GLOBAL MOBILINEA S/A.**, ora embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de março de 2019.

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL, em face da r. sentença que concedeu a segurança, para reconhecer o direito da impetrante de não incluir o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como reconheceu o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título, com correção monetária e juros aplicados na forma do disposto no Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, respeitada a prescrição quinquenal.

A União Federal requer, em preliminar, a suspensão do processo até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE n.º 574.706/PR, caso providos, ou, se totalmente rejeitados, até a finalização do julgamento do referido extraordinário, ante a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão. No mérito, em síntese, sustenta a legalidade e a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pugnano pela reforma da sentença.

Com contrarrazões.

Intimado, o Ministério Público Federal não ofertou parecer.

É o relatório.

DECIDO

Anoto-se, de início, que descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE n.º 574.706/PR ou até a finalização do julgamento de tal extraordinário. Cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE 1004609; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP e RE 1017483/SC.

Pois bem

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS:

Restou então consignado o Tema 069 nos seguintes termos: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*".

Assim, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Assinalo que, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal, e não o ICMS efetivamente pago ou arrecadado.

Com relação à comprovação do indébito, consoante entendimento firmado pelo STJ no AgRg no RMS 39.625/MG e AgRg no AREsp 481.981/PE, tratando-se de pedido de compensação do indébito, basta a comprovação da condição de contribuinte.

No caso concreto, a impetrante comprovou a condição de contribuinte (Id. 6452806/6452809; 6452811/6452818).

Anoto-se que, por ter sido comprovada a condição de contribuinte, outros documentos poderão apresentados, por ocasião da efetiva compensação, cabendo ao Fisco, no momento oportuno, proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a forma de apuração, a dedução de eventuais estornos, a exatidão dos valores, os documentos comprobatórios e o *quantum* a ser repetido.

Configurado o indébito fiscal, passo à análise do pedido de compensação, por força da remessa necessária.

Anoto-se que a nossa jurisprudência já se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Ressalto que o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

O presente mandado de segurança foi impetrado em 18/09/2017, portanto na vigência da LC 104/91 e da Lei 10.637/2002.

Pois bem

O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 - autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Entretanto, o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 previu, expressamente, que o disposto no referido art. 74 da Lei 9.430/1996 não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º da Lei 11.457/2007, ou seja, aquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991, *in verbis*:

"Constituem contribuições sociais:

a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço;

b) as dos empregadores domésticos;

c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário de contribuição."

Logo, possível a compensação com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do parágrafo único, do artigo 26, da Lei nº 11.457/2007.

Desnecessário, todavia, o prévio requerimento administrativo.

A compensação, por seu turno, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo, em face do disposto no art. 170-A do CTN, instituído pela LC 104/2001.

Ressalto que não foi atribuída à decisão efeitos não retroativos ou prospectivos, sendo certo que, tendo o STF concluído que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, a decisão, por sua natureza, possui efeitos retroativos, devendo-se considerar como indevidos todos os pagamentos efetuados a maior com a referida inclusão, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento, admitindo-se como restrição tão-somente a prescrição quinquenal.

A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJP, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à remessa necessária, para que seja observada a exceção prevista no parágrafo único, do artigo 26, da Lei nº 11.457/2007, bem como para que seja observado o disposto no artigo 170-A, do CTN, e, com fulcro no artigo 932, IV, "b", do CPC/2015, nego provimento à apelação da União Federal, consoante fundamentação.

Descabida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

Custas *ex lege*.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de março de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5027644-45.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSISTENCIA MEDICA SAO MIGUEL LTDA
Advogados do(a) APELADO: VINICIUS SILVA COUTO DOMINGOS - SP309400-A, VLADIMIR VERONESE - SP306177-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que ASSISTENCIA MEDICA SAO MIGUEL LTDA, ora embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de março de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5027326-62.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: THERMO FISHER SCIENTIFIC BRASIL INSTRUMENTOS DE PROCESSO LTDA, LIFE TECHNOLOGIES BRASIL COMERCIO E INDUSTRIA DE PRODUTOS PARA BIOTECNOLOGIA LTDA, PHADIA DIAGNOSTICOS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SALVADOR MARTHO - SP146743-A
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SALVADOR MARTHO - SP146743-A
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SALVADOR MARTHO - SP146743-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que THERMO FISHER SCIENTIFIC BRASIL INSTRUMENTOS DE PROCESSO LTDA, LIFE TECHNOLOGIES BRASIL COMERCIO E INDUSTRIA DE PRODUTOS PARA BIOTECNOLOGIA LTDA, PHADIA DIAGNOSTICOS LTDA, ora embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007834-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DIFASA INDUSTRIA E COMERCIO S/A
Advogados do(a) AGRAVADO: VALDEMIR JOSE HENRIQUE - SP71237-A, LUIZ ANTONIO ALVES PRADO - SP101198-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que DIFASA INDUSTRIA E COMERCIO S/A, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de março de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000742-40.2017.4.03.6105
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CARTON-BOX INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogados do(a) APELADO: LILIAN LUCIANA APARECIDA SARTORI MALDONADO - SP228109-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que CARTON-BOX INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 26 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023268-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - mlp-DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT
AGRAVADO: GUERINO SEISCENTO TRANSPORTES S.A.
Advogado do(a) AGRAVADO: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N

DESPACHO

Intime-se o agravado para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020917-03.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - mlp-DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: AJINOMOTO DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA - SP129374-A

DESPACHO

Intime-se a agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022607-67.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - mlp-DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: RODRIMAR S/A TRANSP. EQUIP. INDUSTRIAIS E ARM.GERAIS
Advogado do(a) AGRAVANTE: IGOR NASCIMENTO DE SOUZA - SP173167-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

O recurso tem origem em processo físico. Assim, verifico que ao instruir o agravo de instrumento, a recorrente não apresentou cópias da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação devidamente juntada aos autos, documentos considerados essenciais para a formação do instrumento.

Por essa razão, providencie a agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso, referidas cópias das peças obrigatórias, em consonância com os artigos 1.017, inciso I e § 3º, c/c o 932, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023407-95.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - mlp-DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: COMERCIAL ELETRONICA UNITROTEC LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE GARCIA FERRACINI - SP195685

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que, de ofício, declarou a existência de valor a maior no título executivo (CDA 80.6.08.097850-96), em razão da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal.

A agravante narra que propôs execução fiscal em face de COMERCIAL ELETRÔNICA UNITROTEC LTDA, objetivando a cobrança de dívida ativa da COFINS.

Explica que o magistrado, face à decisão do Colendo STF, ao apreciar o RE 240.785, fixando a tese de que o ICMS não deve integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, determinou que a execução prosseguisse apenas pelo saldo remanescente do título executivo.

Afirma que na decisão atacada o juízo não fixou os parâmetros mínimos para seu cumprimento e nem há nos autos qualquer cálculo, laudo ou documentação suficiente para amparar os trabalhos da equipe da Receita Federal competente para realizar a alteração da CDA.

DECIDO

As questões apreciadas pelo magistrado deveriam ser discutidas apenas nos embargos à execução.

Com efeito, o desenlace da questão envolve análise da exclusão do ICMS da base de cálculo das referidas contribuições PIS e COFINS, o que evidencia a necessidade de instrução probatória.

Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA E AUSÊNCIA DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. BENS À PENHORA. DEBÊNTURES EMITIDAS PELA ELETRÓBRAS. RECUSA. POSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento segundo o qual admiti-se a exceção de pré-executividade como meio de defesa em execução fiscal nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado.

2. No caso dos autos, discute-se inclusão de ICMS na base de cálculo do ICMS - cálculo por dentro, matéria que, além de não se tratar de ordem pública, ainda demanda dilação probatória, devendo ser aduzida na via própria - por meios de embargos à execução.

3. Admite-se nomeação à penhora de debêntures emitidas pela Eletrobras, contudo, a sua recusa pela Fazenda Pública ou pelo magistrado é possível, em decorrência da sua baixa liquidez e por afronta à ordem legal disposta no art. 11 da LEF. Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1199413/ MG, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, julgamento em 05/10/2010, publicado no DJe 25/10/2010)

Destaco que a Lei nº 6.830/80 - Lei de Execução Fiscal, em seu artigo 16, não permite que se oponha exceção de direito material fora dos embargos à execução.

Saliente que o título executivo se reveste de presunção de liquidez e certeza, que somente pode ser ilidida por prova inequívoca, nos termos do art. 3º da Lei n. 6.830/80 e pelas vias próprias, quais sejam, os embargos à execução.

Neste contexto, não se trata de situação excepcional a ser examinada de ofício pelo Juízo, devendo o executado arguir-las por meio dos embargos à execução.

Demais disso não resta incontroverso nos autos qual o montante, a título de ICMS, deveria ser excluído da base de cálculo da COFINS, devendo a agravada comprovar por meio de livros contábeis e balanço que referido valor está sendo cobrado.

Com efeito, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça que cabe "ao executado, por meio de embargos, arguir eventual excesso de execução ou a inexigibilidade do título por inteiro, por constituir matéria típica de defesa" (REsp 1270531/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/11/2011).

Ressalto ainda que o STF não examinou a questão da modulação dos efeitos da decisão que determinou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS.

Com estas considerações, defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.

Intime-se a agravada para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002230-45.2017.4.03.6100

RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AMWAY DO BRASIL LIMITADA

Advogados do(a) APELADO: MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A, DANIEL MONTEIRO PEIXOTO - SP2384340A, DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A, MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **AMWAY DO BRASIL LIMITADA**, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000732-81.2017.4.03.6109

RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PARAMOUNT INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: LUCAS DE ARAUJO FELTRIN - SP274113-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **PARAMOUNT INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA**, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000341-63.2017.4.03.6130

RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANSPORTES CAPELLINI LTDA

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO AUGUSTO ARRUDA - SP343999-A, JORGE JOSE ROQUE PIRES FILHO - SP337120-A, CARLOS ALBERTO BASTON - SP33152-A, MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA - SP127352-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **TRANSPORTES CAPELLINI LTDA**, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**, ora embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023552-54.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - mlp - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: ELEVAÇÕES PORTUÁRIAS S.A
Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, TATIANA RING - SP344353-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ELEVAÇÕES PORTUÁRIAS S/A contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu parcialmente o pedido liminar para autorizar a impetrante a continuar realizando o pagamento do IRPJ e CSLL do exercício de 2018 (até dezembro de 2018), mediante a compensação com créditos decorrentes dos exercícios anteriores, nos termos da legislação anterior à Lei n. 13.670/18.

Constatado que o juiz monocrático proferiu sentença de procedência, razão pela qual verifico que a apreciação do recurso encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2019.

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 27427/2019

00001 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000954-18.2014.4.03.6117/SP

	2014.61.17.000954-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
RECORRENTE	:	MARCIO DOS SANTOS reu/ré preso(a)
	:	NATALIN DE FREITAS JUNIOR
ADVOGADO	:	SP146938 PAULO ANTONIO SAID e outro(a)
RECORRENTE	:	MAICON DE OLIVEIRA ROCHA
ADVOGADO	:	SP243572 PAULA FERNANDA MUSSI PAZIAN e outro(a)
RECORRENTE	:	ADRIANO MARTINS CASTRO
ADVOGADO	:	SP315012 GABRIEL MARSON MONTOVANELLI e outro(a)
RECORRENTE	:	MARCOS DA SILVA SOARES
ADVOGADO	:	SP292831 MILVA GARCIA BIONDI e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	Justica Publica
CO-REU	:	JOSE LUIS BOGADO QUEVEDO
	:	EVANDRO DOS SANTOS
	:	ALEX CHERVENHAK
	:	ADRIANO APARECIDO MENA LUGO
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	SIMONE DA SILVA JESUINO
	:	ANDERSON DOS SANTOS DOMINGUES
	:	ERIBERTO WESTPHALEN JUNIOR
	:	FELIPE ARAKEM BARBOSA
	:	GILMAR FLORES
	:	JORGE AUGUSTO DE ALMEIDA CAMPOS ROSSATO
	:	PAOLO SOUZA DE OLIVEIRA
	:	VAGNER MAIDANA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	00009541820144036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. TRIBUNAL DO JÚRI. DECISÃO DE PRONÚNCIA. PRELIMINARES REJEITADAS. ELEMENTOS DO CASO CONCRETO QUE INDICAM PELA PROVA DA MATERIALIDADE E DE INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA. TESES DEFENSIVAS CONSTANTES DOS AUTOS. RESOLUÇÃO DA QUESTÃO PELO JUÍZ NATURAL: CONSELHO DE SENTENÇA. INDÍCIOS DE ELEMENTOS A PERMITIR A MANUTENÇÃO DO RECONHECIMENTO DE QUALIFICADORAS. SUBMISSÃO DAS QUALIFICADORAS AO CONSELHO DE SENTENÇA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO DE PRONÚNCIA DETERMINADA EM 1º GRAU DE JURISDIÇÃO.

- Preliminares defensivas.** Preliminares de suspensão do julgamento do presente processo para aguardo dos feitos conexos, inépcia da denúncia e nulidade da decisão proferida por encontrar-se evadida de vício denominado "eloquência acusatória", rejeitadas.
- Materialidade e autoria.** Concorrem no caso concreto os pressupostos necessários à manutenção da r. decisão exarada em 1º grau de jurisdição no sentido de pronunciar os acusados na justa medida em que demonstrada a materialidade delitiva, bem como indícios suficientes de autoria.
- Qualificadoras do homicídio.** Nota-se dos elementos constantes dos autos a existência de indícios de que os pronunciados teriam atuado por meio do emprego de expediente que dificultou a defesa das vítimas (CP, art. 121, § 2º, IV), não havendo prova cabal em sentido contrário. No que toca à qualificadora do inciso V do § 2º do art. 121 do CP, as provas colhidas nos autos revela fortes indícios de que, muito provavelmente, o delito de homicídio, em sua forma tentada e consumada, perpetrado contra os Policiais Federais *Vladimir* e *Paiva* durante o confronto armado, tinha por finalidade assegurar a execução e impunidade do crime anterior (tráfico transnacional de drogas).
- Destarte, com o desiderato de permitir a manifestação do juiz natural eleito pela Constituição Federal para o julgamento de crimes dolosos contra a vida, mostra-se necessária a manutenção de tais qualificadoras em sede de pronúncia para que os jurados que compoem o Conselho de Sentença deliberem acerca do tema.
- Recursos em sentido estrito desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** aos recursos interpostos por **MAICON DE OLIVEIRA ROCHA, ADRIANO MARTINS CASTRO, MARCOS DA SILVA SOARES, NATALIN DE FREITAS JÚNIOR e MÁRCIO DOS SANTOS**, mantendo a r. decisão de pronúncia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

	2015.61.04.006532-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	WANG FENG
ADVOGADO	:	SP339255 DOUGLAS DA SILVA NASCIMENTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00065326420154036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. DESCAMINHO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CRIME FORMAL. CONSUMAÇÃO. MERA AÇÃO DE ILUDIR O PAGAMENTO DO IMPOSTO DEVIDO COM O INGRESSO NO PAÍS DE MERCADORIA ESTRANGEIRA. CONDENAÇÃO MANTIDA. AUSÊNCIA DE RECURSO DA DOSIMETRIA DA PENA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O objeto jurídico tutelado não se restringe ao recolhimento de tributos, mas é, especialmente, o controle da entrada e saída de mercadorias do território nacional e o interesse da Fazenda Nacional sendo, por isso, classificado como crime contra a Administração Pública, ou seja, basta a prova da entrada irregular de mercadorias no país, por meio da *ilusão de pagamento* de impostos devidos pela importação.
2. De todo modo, registre-se que, ao contrário do que sucede com o delito de sonegação fiscal, cuja natureza material exige a constituição do crédito tributário para instauração da ação penal (STF, Súmula Vinculante n. 24), o delito de contrabando ou descaminho é de natureza formal, não sendo obrigatório o prévio esgotamento da instância administrativa.
3. A prova acusatória é substancial e hábil a comprovar a materialidade, a autoria delitiva e o dolo, devendo ser mantida a condenação do acusado.
4. A jurisprudência é pacífica ao entender a suficiência do dolo genérico para o cometimento do crime de descaminho, consistente na vontade livre e consciente de intemar mercadoria no território nacional sem realizar o pagamento do tributo devido.
5. No tocante à dosimetria penal, a defesa não se insurgiu contra os parâmetros estabelecidos na dosimetria da pena, de modo que fica mantida a íntegra da sentença recorrida.
6. Recurso da defesa desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

	2015.61.17.000021-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ADRIANO APARECIDO MENA LUGO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS011646 DIANA DE SOUZA PRACZ
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUIDO(A)	:	EVANDRO DOS SANTOS (desmembramento)
	:	NATALIN DE FREITAS JUNIOR (desmembramento)
	:	ADRIANO MARTINS CASTRO (desmembramento)
	:	MARCOS DA SILVA SOARES (desmembramento)
	:	SIMONE DA SILVA JESUINO (desmembramento)
	:	ANDERSON DOS SANTOS DOMINGUES (desmembramento)
	:	ERIBERTO WESTPHALEN JUNIOR (desmembramento)
	:	FELIPE ARAKEM BARBOSA (desmembramento)
	:	GILMAR FLORES (desmembramento)
	:	JORGE AUGUSTO DE ALMEIDA CAMPOS ROSSATO (desmembramento)
	:	JOSE LUIS BOGADO QUEVEDO (desmembramento)
	:	MAICON DE OLIVEIRA ROCHA (desmembramento)
	:	MARCIO DOS SANTOS (desmembramento)
	:	PAOLO SOUZA DE OLIVEIRA (desmembramento)
	:	VAGNER MAIDANA DE OLIVEIRA (desmembramento)
	:	ALEX CHERVENHAK (desmembramento)
No. ORIG.	:	00000211120154036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. OPERAÇÃO "PAIVA LUZ". TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, C. C. O ART. 40, I E IV, DA LEI Nº 11.343/06. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. ART. 2º, CAPUT, E § 4º, V, DA LEI Nº 12.850/13. COOPERAÇÃO INTERNACIONAL EM MATÉRIA PENAL. DOSIMETRIA. PENA-BASE. AGRAVANTES. REINCIDÊNCIA. DIREÇÃO OU ORGANIZAÇÃO DE ATIVIDADE CRIMINOSA. CAUSA DE AUMENTO. TRANSNACIONALIDADE. CAUSA DE DIMINUIÇÃO. ART. 33 §4 DA LEI DE DROGAS. CONCURSO MATERIAL. RECURSO DE DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os atos administrativos praticados pela autoridade policial gozam de presunção de legalidade *juris tantum*;
2. A cooperação internacional é preconizada pelo art. 4º, inc. IX, da Constituição Federal e, sob sua égide, a cooperação em matéria penal com Estados estrangeiros é amparada por acordos bilaterais, tratados regionais e multilaterais, bem como por acordos de promessa de reciprocidade;
3. A não comunicação imediata ao Juiz, de informação de inteligência policial recebida mediante cooperação internacional de autoridade estrangeira, não a inquina necessariamente de nulidade, eis que cabe à autoridade policial encaminhar a informação conforme a discricionariedade que lhe é conferida, segundo os critérios de oportunidade e conveniência para o ato;
4. Materialidade, autoria e dolo referentes aos crimes de tráfico transnacional de drogas e organização criminosa comprovados;
5. O ganho patrimonial como motivo do crime é elemento inerente aos tipos penais de tráfico de drogas e organização criminosa e não autoriza a majoração das penas-base;
6. É inidôneo para agravamento da pena o fundamento segundo o qual a personalidade do réu seria indicativa de seu "engajamento em atividades ilícitas de alta periculosidade e alto risco", por violar indiretamente o princípio constitucional da presunção de inocência (art. 5º, LVII, CF);
7. Devem ser afastados o agravamento da pena-base pela referência aos maus antecedentes, bem como a aplicação da reincidência, em obediência à súmula 444 do STJ;
8. O réu ocupava função de liderança dentro da hierarquia organizacional do grupo, bem como dirigia e exercia influência importante sobre as atividades ilícitas desempenhadas de forma global pela organização, de maneira que deve ser mantida a agravante prevista no artigo 62, inciso I, do Código Penal;
9. Ficou comprovada a intencionalidade do delito, devendo ser mantida a incidência da causa de aumento prevista no artigo 40, inciso I da Lei nº 11.343/06 e o § 4º, inciso V, da Lei nº 12.850/13;
10. O réu não só dedica a atividades criminosas como participa de maneira ostensiva de organização criminosa, tendo fundamental importância, inclusive, liderança dentro da organização que constituída para o transporte de entorpecentes do exterior para o Brasil, não havendo que se falar em aplicação do benefício previsto no artigo 33, §4º da Lei nº 11.343/06;
11. O caso é de pluralidade de delitos, configurados em condutas distintas e com dolos autônomos, os quais foram praticados mediante mais de uma ação do acusado, proporcionando uma pluralidade de resultados, de maneira que deve ser aplicado o concurso material de crimes, nos termos do artigo 69 do Código Penal;
12. Recurso de defesa parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao recurso de apelação interposto pela defesa, para reduzir as penas-base aplicadas, afastar a agravante da reincidência para ambos os delitos e fixar a pena definitiva do réu em **15 (quinze) anos, 3 (três) meses e 12 (doze) dias de reclusão e 828 (oitocentos e vinte e oito) dias-multa**, em regime inicial **fechado**, pela prática dos delitos previstos no art. 33, *caput*, c. c. o art. 40, I e IV, da Lei nº 11.343/06, c. c. o art. 62, I, do Código Penal, e art. 2º, *caput*, § 2º e § 4º, V, da Lei nº 12.850/13, c. c. o art. 62, I, do Código Penal, na forma do art. 69 do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

	2015.61.14.000361-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	HELIO JOSE CURY
ADVOGADO	:	SP329792 LUCAS ANDREUCCI DA VEIGA e outro(a)
EXCLUÍDO(A)	:	SAULO DE SOUZA E SILVA (desmembramento)
	:	ANA MARIA MACHADO VIRGINELLI (desmembramento)
Nº. ORIG.	:	00003616120154036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 1º, DA LEI N. 8.137/90. ATENUANTE DO ARTIGO 65, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL RECONHECIDA. CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. PREJÚZO SIGNIFICANTE VERIFICADO. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA CORRETAMENTE ESTABELECIDA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Os embargos de declaração têm por finalidade sanar ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.
- Atenuante do artigo 65, inciso I, do Código Penal. Aplicação.
- O aumento com base nas consequências do delito foi devidamente fundamentado no voto recorrido, não sendo inerente ao tipo penal, uma vez que o montante sonegado, excluídos os juros e a multa, causou significativo prejuízo à Fazenda Nacional, proporcionando um maior desvalor da conduta do acusado.
- A prestação pecuniária é fixada em razão do valor do crédito tributário e da condição econômica do réu, de forma que não possui relação de proporcionalidade com a pena privativa de liberdade. Mantido o valor fixado pelo juízo *a quo* e confirmado pelo acórdão recorrido.
- Embargos de declaração providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher parcialmente** os embargos de declaração, com efeitos infringentes, tão somente para aplicar a atenuante prevista no artigo 65, inciso I, do Código Penal, na fração de 1/6 (um sexto), de forma a tornar definitiva a pena de **Hélio José Cury** em 2 (dois) anos e 1 (um) mês de reclusão e 10 (dez) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001393-94.2007.4.03.6110/SP

	2007.61.10.001393-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	VANDERLEI VELLINGTON VALERIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP389652 JUCIMARA LOPES QUEIROZ
	:	SP333001 ENDRIGO SERRES DE FREITAS
APELANTE	:	LUCIANO AMELIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP389652 JUCIMARA LOPES QUEIROZ
APELANTE	:	MARCIO MARIANO DOS SANTOS
	:	ESMAIL DE MELO
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE	:	RAFAEL CAMARGO
ADVOGADO	:	SP192647 RENATA SANTOS VIEIRA (Int.Pessoal)
APELANTE	:	RODRIGO DOS SANTOS SILVA
	:	ALEX SANDRO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP154133 LUCIANO DA SILVA SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELANTE	:	CEZAR VALERIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP333001 ENDRIGO SERRES DE FREITAS
Nº. ORIG.	:	00013939420074036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. CONTRABANDO. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO DE UM DOS CORRÉUS ACOLHIDA. DEMAIS PRELIMINARES REJEITADAS. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA. REDUÇÃO DAS PENAS-BASES DOS RÉUS. APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Contrabando.** Comprovada a materialidade, autoria e dolo. Condenação de todos os réus mantida.
- Preliminar de prescrição.** O acusado foi condenado a uma pena de 2 (dois) anos e 1 (um) mês de reclusão pela prática do crime do art. 334, § 1º, alínea "d", e § 2º, do Código Penal. Como a condenação transitou em julgado para o Ministério Público Federal, que não apelou da sentença em relação a essa condenação, a prescrição é calculada com base na pena aplicada (CP, art. 110, § 1º). Assim, na espécie, o prazo prescricional é de 8 (oito) anos (CP, art. 109, IV). No entanto, como o réu era menor de 21 anos na data dos fatos, em 27.05.2006 (nascido em 14.12.1986 - fl. 412), a prescrição deve ser contada pela metade, nos termos do art. 115 do Código Penal. Assim, considerando que entre a data de recebimento da denúncia (28.11.2008) e a publicação da sentença condenatória (27.04.2016) decorreu lapso temporal superior a 04 (quatro) anos, de rigor o reconhecimento da prescrição retroativa da pretensão punitiva. Extinta a punibilidade de **Luciano Amelio dos Santos**, com fundamento nos artigos 107, IV; 109, V; 110, § 1º e 115, todos do Código Penal, pela prática do crime do art. 334, § 1º, alínea "d", e § 2º (redação anterior à Lei n. 13.008/2014), do mesmo diploma legal.
- Demais preliminares de insignificância penal da conduta, ausência de individualização das mercadorias e ausência de mandado de busca e apreensão no imóvel rural, rejeitadas.
- Dosimetria.** Reduzida as penas-bases dos réus **Cezar Valério da Silva**, **Esmail de Melo**, **Márcio Mariano dos Santos** e **Rafael Camargo**, em menor extensão que a pretendida.
- Não houve insurgência da defesa dos réus **Rodrigo dos Santos Silva** e **Alex Sandro Pereira**, bem como da defesa do corréu **Vanderlei Uellington Valério da Silva** quanto a dosimetria de suas penas, razão pela qual restam mantidas.
- Recurso das defesas de **Cezar Valério da Silva**, **Esmail de Melo**, **Márcio Mariano dos Santos** e **Rafael Camargo**, parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso de apelação de **Luciano Amelio dos Santos** para reconhecer a extinção da punibilidade, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, nos termos dos arts. 107, IV; 109, V; 110, § 1º e 115, todos do Código Penal, pela prática do crime do art. 334, § 1º, alínea "d", e § 2º, do mesmo diploma legal. E, por outro lado, **rejeitar** as preliminares suscitadas por **Esmail de Vanderlei** e, no mérito, **negar provimento** aos apelos de **Rodrigo dos Santos Silva**, **Alex Sandro Pereira** e **Vanderlei Vellington Valério da Silva**; e **dar parcial provimento** aos recursos de **Cezar Valério da Silva**, **Esmail de Melo**, **Márcio Mariano dos Santos** e **Rafael Camargo**, para reduzir-lhes as penas-bases, em menor extensão que a pretendida, ficando o primeiro definitivamente condenado a pena de **1 (um) ano, 6 (seis) meses e 20 (vinte) dias** de reclusão, e os demais definitivamente condenados as mesmas penas de **1 ano e 4 meses de reclusão**, para cada réu, pela prática do delito descrito no artigo 334, § 1º, "d" e § 2º (redação anterior à Lei nº 13.008/14), do Código Penal, mantido para todos o regime inicial **aberto**, bem como a sua substituição pelas penas restritivas de direitos, conforme estabelecido em sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.

MAURICIO KATO

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007707-45.2016.4.03.6141/SP

	2016.61.41.007707-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	AGMAR ALVES DE DEUS
ADVOGADO	:	SP075680 ALVADIR FACHIN e outro(a)
No. ORIG.	:	00077074520164036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ACÓRDÃO EMBARGADO. REQUISITOS LEGAIS. NÃO VERIFICADOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão, não sendo cabível para anular ou modificar decisões.
2. Inexistente nos embargos opostos qualquer dos requisitos previstos no art. 619, do Código de Processo Penal.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos declaratórios opostos pela defesa de **Agmar Alves de Deus**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007034-43.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.007034-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
AUTOR(A)	:	MARCOS ANTONIO RIBEIRO
ADVOGADO	:	CLAUDIO FRANCISCO CANTERO
	:	CESAR ANDRADE CORREIA
REU(RE)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00070344320144036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ACÓRDÃO EMBARGADO. REQUISITOS LEGAIS. NÃO VERIFICADOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão, não sendo cabível para anular ou modificar decisões.
2. Inexistente nos embargos opostos qualquer dos requisitos previstos no art. 619, do Código de Processo Penal.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos declaratórios opostos pela defesa de **Marcos Antônio Ribeiro**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 27426/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000031-31.2005.4.03.6109/SP

	2005.61.09.000031-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	FUNDACAO DE SAUDE DO MUNICIPIO DE AMERICANA
ADVOGADO	:	SP184759 LUIS GUSTAVO NARDEZ BOA VISTA e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E ERRO MATERIAL. NÃO VERIFICADOS. REDISCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade, contradição ou erro material a esclarecer via embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.
3. Na hipótese dos autos, o v. acórdão encontra-se devidamente fundamentado, termos do §1º do art. 489 do Código de Processo Civil/2015, tendo enfrentado todas as questões postas em juízo.
4. Conforme o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015, o conteúdo dos embargos declaratórios é tido por prequestionado ainda que o recurso tenha sido rejeitado ou não conhecido.
5. Embargos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de março de 2019.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041973-76.2006.4.03.9999/SP

	2006.03.99.041973-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO	:	IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SANTA FE DO SUL
ADVOGADO	:	SP056640 CELSO GIANINI
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00040-0 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISSCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omisso, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão pelo embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.

MAURICIO KATO

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028745-44.2000.4.03.9999/SP

	2000.03.99.028745-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	GRUPO EDUCACIONAL DE MARTINOPOLIS S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP082125A ADIB SALOMAO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.00.00013-8 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISSCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omisso, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.

MAURICIO KATO

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005195-05.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.005195-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SANTA FE DO SUL
ADVOGADO	:	SP056640 CELSO GIANINI
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	:	RUY DE OLIVEIRA ROCHA e outro(a)
	:	EDGARD SANTIM BUOSI
No. ORIG.	:	08.00.00000-7 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISSCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omisso, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.

MAURICIO KATO

	2004.61.82.049586-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	FUNDACAO CESP
ADVOGADO	:	LUIZ RICARDO MARCONDES MARTINS
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO >1ªSSJ-SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014326-95.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.014326-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO	:	SP127370 ADELSON PAIVA SERRA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MAGDA DA SILVA SABINO e outros(as)
	:	MARIA ODETE OLIVEIRA LIMA
	:	OTILIA DA COSTA PAULON
	:	ROSEMEIRE DE CARVALHO
	:	ROZANA MARIA DA CONCEICAO DO NASCIMENTO
	:	TANIA MARIA SELVINO ROBERTO
	:	ZELIA BARBOZA
	:	WALDIR LUIZ ALVES
ADVOGADO	:	SP165671B JOSE AMERICO OLIVEIRA DA SILVA
No. ORIG.	:	00143269520084036100 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONFIGURADA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. MOROSIDADE DO PODER JUDICIÁRIO.

- Da análise dos autos, verifica-se que a decisão judicial transitou em julgado em 15/03/2001 (fl. 142), sendo que os autores apresentaram memória de cálculo em 21/08/2007 (fl. 192/193), ou seja, quando decorrido prazo superior a 5 anos.
- Em decisão proferida em 19/11/2002 (fl.164), por medida de economia e celeridade processual, o magistrado *a quo* determinou que o réu apresentasse memória de cálculo e liquidação de sentença.
- Os autos foram enviados ao arquivo em 15/09/2003 (fl. 170), 17/11/2004 (fl. 171), sobrevivendo pedido de desarquivamento juntado em 20/09/2006 (fl. 173). Os autores pediram dilação de prazo para apresentação de memória de cálculo, dada a complexidade da causa, por petição protocolada em 28/11/2006 (fl. 184). Prosseguindo. **Os autos somente foram remetidos à União em 26/03/2007 (fl.185)**, para manifestação e ciência, sendo apresentada petição em 29/03/2007, **informando que os autos deveriam ser remetidos à UNIFESP.**
- Em 21/08/2007, após devolução dos autos em secretaria, os autores apresentaram conta de liquidação (fls. 192/193), seguindo-se, a partir de então, a regular execução, com citação do executado.
- Assim, verifica-se que os autos permaneceram mais de 3 (três) anos 'parados' em secretaria, aguardando remessa à Procuradoria competente, sendo que, quando cumprida a determinação judicial, foram encaminhados para órgão equivocado.
- Os autores não podem ser penalizados pela morosidade do Poder Judiciário, como pretende o embargante. Precedentes do STJ.
- Acolher os embargos de declaração da UNIFESP, para sanar a omissão, rechaçando a alegação de ocorrência de prescrição, mantendo-se o voto proferido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração da UNIFESP, para sanar a omissão, rechaçando a alegação de ocorrência de prescrição, mantendo-se o voto proferido., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015082-71.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.015082-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ANTONIO BENEDITO QUERINO LUCIO
ADVOGADO	:	SP208701 ROGERIO MARTINS DE OLIVEIRA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	:	OTAVIO MALUF
	:	JOSE ANTONIO GOULART DE CARVALHO
	:	FLAVIO MALUF
	:	SERGIO VEZNEYAN
	:	EUCATEX S/A IND/ E COM/ e outros(as)
No. ORIG.	:	07.00.00281-4 1 Vr SALTO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISSCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão, pela embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.

MAURICIO KATO

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015083-56.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.015083-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	FLAVIO MALUF e outro(a)
	:	OTAVIO MALUF
ADVOGADO	:	SP208701 ROGERIO MARTINS DE OLIVEIRA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	:	ANTONIO BENEDITO QUERINO LUCIO
	:	JOSE ANTONIO GOULART DE CARVALHO
	:	SERGIO VEZNEYAN
	:	EUCATEX S/A IND/ E COM/ e outros(as)
No. ORIG.	:	07.00.00281-4 1 Vr SALTO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISSCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão, pela embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.

MAURICIO KATO

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000447-79.1999.4.03.6118/SP

	1999.61.18.000447-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO	:	RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
	:	LEONARDO AUGUSTO ANDRADE
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
ADVOGADO	:	LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00004477919994036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISSCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão pelos embargantes aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração opostos por ambas as partes rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos por ambos embargantes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.

MAURICIO KATO

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017042-77.2004.4.03.9999/SP

	2004.03.99.017042-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
AUTOR(A)	:	DALVA SCALIANTE DA SILVA
ADVOGADO	:	ERILEINE HARDEMAN BENETTI
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGANTE	:	HELIANDRO CESAR MARTINS
ADVOGADO	:	OSVALDO PESTANA
INTERESSADO(A)	:	BEBIDAS SILVA LTDA massa falida
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	01.00.00130-4 1 Vr DRACENA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISSCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão pelo embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de mero caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração de Heliandro César Martins e da União rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração de Heliandro César Martins e da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

Boletim de Acórdão Nro 27428/2019

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001112-50.2016.4.03.6005/MS

	2016.60.05.001112-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	GUSTAVO PEREIRA LIMA
ADVOGADO	:	MS010063 DANIEL REGIS RAHAL (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	EUNICIA NASCIMENTO DE LIMA
ADVOGADO	:	MS008516 ISABEL CRISTINA DO AMARAL (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00011125020164036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. AUMENTO. 1/3. PEDIDO DE AFASTAMENTO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO §4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. APLICABILIDADE. REGIME INICIAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR RESTRITIVA DE DIREITO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A natureza e a quantidade da droga, bem como a personalidade e a conduta social do agente são circunstâncias que devem ser consideradas com preponderância sobre o artigo 59 do Código Penal, nos termos do artigo 42 da Lei de Drogas;
2. Causa de diminuição do artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06 aplicada, no patamar de 1/6, diante da presença dos requisitos legais cumulativos para o réu Gustavo Pereira Lima;
3. A reincidência e pena concretamente aplicada justificam a fixação de regime fechado para início de cumprimento de pena para a ré Eunícia Nascimento de Lima.
4. A majoração da pena definitiva do réu Gustavo Pereira Lima ocasiona a exclusão da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, haja vista a ausência dos requisitos previstos no art. 44 do Código Penal.
5. Recurso da acusação parcialmente provido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao recurso de apelação interposto pela acusação, para aumentar a pena-base, na fração de 1/3, para ambos os acusados, bem como aplicar a causa de diminuição do §4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06, na fração de 1/6, em relação ao réu Gustavo Ferreira Lima, do que resulta uma pena de 5 (cinco) anos e 3 (três) meses de reclusão e 523 (quinhentos e vinte e três) dias-multa, com a consequente modificação do regime prisional para o semiaberto e o afastamento da substituição da pena corporal por restritiva de direito e, em relação à ré Eunícia Nascimento de Lima, resulta uma pena de 10 (dez) anos e 7 (sete) meses de reclusão e 1.057 (um mil e cinquenta e sete) dias-multa, sendo estabelecido o regime fechado para a referida acusada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005217-61.2015.4.03.6181/SP

	2015.61.81.005217-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	EZE OKECHUKWU DANIEL
ADVOGADO	:	SP197789 ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00052176120154036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. DECLARAÇÃO FALSA DE ESTRANGEIRO. ART. 125, XIII, DA LEI Nº 6.815/80. ABOLITIO CRIMINIS. LEI SUPERVENIENTE. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A conduta descrita no artigo 125, XIII, da Lei 6.815/80, deixou de ser considerada criminosa a partir da entrada em vigor da Lei 13.445/2017 (Lei da Migração) que revogou expressamente o antigo Estatuto do Estrangeiro.
2. O sistema penal brasileiro deixou de reputar criminosa a conduta de quem fez declaração falsa em processo de regularização de residência na condição de estrangeiros.
3. Aplicação da lei posterior mais benéfica ao acusado. Inteligência do artigo 2º, do CP.
4. Extinção da punibilidade do réu com fundamento no art. 107, III, do Código Penal.
5. Recurso da acusação desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação ministerial para manter a absolvição sumária do acusado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009109-41.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.009109-1/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: CARLOS ALEXANDRE DOS SANTOS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP299402 LUCAS CABETTE FABIO (Int.Pessoal)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: Justiça Publica
No. ORIG.	: 00091094120164036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO DA DEFESA. ROUBO CONTRA OS CORREIOS. ARTIGO 157, §2º, I, II E III, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE, DOLO E AUTORIA COMPROVADOS. DOSIMETRIA. AFASTAMENTO DO AUMENTO POR ANTECEDENTES CRIMINAIS. FATO DELITUOSO POSTERIOR AO DO DELITO APURADOS NOS AUTOS.

1. Materialidade, autoria e dolo de crime de roubo (artigo 157, §2º, I, II e III do CP) contra a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, comprovados por depoimentos testemunhais e demais documentos.
2. Na primeira fase da dosimetria da pena, seguindo os parâmetros do artigo 59 do Código Penal, considerando que o fato delituoso ocorreu posteriormente ao fato apurado nos presentes autos, não pode ser utilizado como antecedente para justificar a exasperação da pena-base.
3. Entende-se estar comprovado o uso da arma de fogo, embora esta não tenha sido apreendida, posto que é de se observar o relevante valor probatório atribuído ao depoimento da vítima que, muitas vezes, é a única testemunha do crime, fator que, por outro lado, não implica incauta inobservância às peculiaridades das declarações (cf. TRF2, ACR 9.979; TRF3, RVC 449, ACR 15.281).
4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para fixar a pena do réu em 7 (sete) anos, 5 (cinco) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão e 16 (dezesseis) dias-multa, mantida, no mais, a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013843-40.2013.4.03.6181/SP

	2013.61.81.013843-4/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: JUAN CARLOS CONDORI CHOQUEHUANCA
ADVOGADO	: SP299402 LUCAS CABETTE FABIO (Int.Pessoal)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: Justiça Publica
CO-REU	: ANTONIO CASTILHO
No. ORIG.	: 00138434020134036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. DECLARAÇÃO FALSA DE ESTRANGEIRO. ART. 125, XIII, DA LEI Nº 6.815/80. ABOLITIO CRIMINIS. LEI SUPERVENIENTE. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O fato de a acusação se manifestar pela absolvição do réu tanto em alegações finais, como em contrarrazões de apelação, não vincula o julgador, o qual tem liberdade de decidir de acordo com seu livre convencimento, por força, inclusive, do princípio do livre convencimento motivado.
2. A conduta descrita no artigo 125, XIII, da Lei 6.815/80, deixou de ser considerada criminosa a partir da entrada em vigor da Lei 13.445/2017 (Lei da Migração) que revogou expressamente o antigo Estatuto do Estrangeiro.
3. O sistema penal brasileiro deixou de reputar criminosa a conduta de quem faz declaração falsa em processo de regularização de residência na condição de estrangeiros.
4. Aplicação da lei posterior mais benéfica ao acusado. Inteligência do artigo 2º, do CP.
5. Extinção da punibilidade do réu com fundamento no art. 107, III, do Código Penal.
6. Recurso da acusação provido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso da Defensoria Pública, para absolver **Juan Carlos Condori Choquehuanca** da prática do crime previsto art. 125, XIII, da Lei nº 6.815/80, diante da extinção da punibilidade do acusado, com fundamento nos artigos 107, III do Código de Penal, art. 386, III do Código de Processo Penal nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001929-80.2017.4.03.6005/MS

	2017.60.05.001929-5/MS
RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: RONIE PATRICK MIERES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: MS009246 SILVANIA GOBI MONTEIRO FERNANDES (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: Justiça Publica
No. ORIG.	: 00019298020174036005 2 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. AUMENTO PELA QUANTIDADE DE DROGA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO § 4º DO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/06. AFASTADA. TRANSNACIONALIDADE. MANTIDA. PENA DE MULTA. MANTIDA. REGIME INICIAL SEMIABERTO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A natureza e a quantidade da droga são elementos importantes para aferir a quantidade da pena inicial a ser aplicada ao crime de tráfico, conforme expressa previsão legal no art. 42 da Lei n. 11.343/06. No caso dos autos, somente a quantidade e a qualidade de droga apreendida permitem a fixação da pena-base acima do mínimo legal.
2. As circunstâncias do delito não recomendam a incidência da causa de diminuição de pena estabelecida no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.
3. É aplicável a causa de aumento da pena relativa à transnacionalidade delitiva quando comprovada a origem estrangeira da droga.
4. O acusado, ao incorrer na conduta penalmente tipificada, fica submetido às penas estabelecidas no preceito secundário da norma incriminadora, não podendo eximir-se da aplicação das sanções legalmente estabelecidas ao argumento de insuficiência financeira. Pena de multa mantida.
5. O regime inicial de cumprimento da pena é o semiaberto, nos termos do art. 33, § 2º, b, do Código Penal.
6. Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, pois ausentes os requisitos objetivos do art. 44 do Código Penal.
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

0006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006044-67.2014.4.03.6000/MS

	2014.60.00.006044-4/MS
RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: Justiça Publica
APELANTE	: JORGE VEIGA ESCOBAR
ADVOGADO	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
	: MS100000 RAFAELA FERREIRA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: OS MESMOS
	: Justiça Publica
APELADO(A)	: JORGE VEIGA ESCOBAR
ADVOGADO	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
	: MS100000 RAFAELA FERREIRA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
No. ORIG.	: 00060446720144036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º, INCISO I, DA LEI Nº 8.137/90. COMPROVADAS A AUTORIA E MATERIALIDADE. DOLO. CONDENAÇÃO. ERRO DE TIPO. NÃO CONFIGURAÇÃO. EXTINÇÃO DE PUNIBILIDADE PREVISTA NA LEI 13.254/2016. INADEQUAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. MANTIDA. PENA DE MULTA. INALTERADA.

1. Materialidade e autoria. Configuração.
2. Para a configuração do delito do artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90 exige-se tão somente o dolo genérico, sendo dispensável um especial fim de agir.
3. O erro de tipo, previsto no artigo 20 do Código Penal, recai sobre a falsa percepção da realidade fática que constitui elemento do tipo penal ou sobre dados relevantes da figura típica. Não comprovação.
4. Regime Especial de Regularização Cambial e Tributária, estabelecido pela Lei nº 13.254/2016, permite a regularização de recursos, bens ou direitos remetidos ou mantidos no exterior, ou repatriados por residentes ou domiciliados no País, que não tenham sido declarados ou que tenham sido declarados incorretamente, desde que, tais bens, recursos e direitos sejam provenientes de atividade lícita, conforme o conceito previsto no artigo 2º da lei. Em observância ao caso *in concreto*, verifica-se que o mesmo não se aplica às hipóteses da referida legislação.
5. Dosimetria. Não havendo circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal valoradas negativamente. Pena-base mantida no mínimo legal.
6. Pena de multa mantida seguindo os critérios de fixação da pena privativa de liberdade.
7. Apelações da acusação e da defesa não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos recursos da acusação e da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

0007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011813-03.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.011813-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: FLAVIO JOAO GONCALVES
ADVOGADO	: SP132262 PEDRO DAVID BERHALDO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: Justiça Publica
No. ORIG.	: 00118130320124036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º, INCISO I, DA LEI Nº 8.137/90. COMPROVADAS A AUTORIA E MATERIALIDADE. DOLO. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. MANUTENÇÃO DA PENA-BASE. READEQUAÇÃO DA PENA DE MULTA.

1. Materialidade e autoria. Configuração.
2. Para a configuração do delito do artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90 exige-se tão somente o dolo genérico, sendo dispensável um especial fim de agir.
3. Dosimetria. Verificado que o valor sonegado dos tributos, sem a incidência de juros e multa, alcança a quantia capaz de gerar prejuízo à Fazenda Nacional por ser de grande monta, autoriza a exasperação da pena-base.
4. Pena de multa redimensionada seguindo os critérios de fixação da pena privativa de liberdade.
5. Apelação da defesa não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso da defesa e de ofício, adequar a pena pecuniária para 14 (quatorze) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

0008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001118-41.2009.4.03.6122/SP

	2009.61.22.001118-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: ANTONIO APARECIDO BATISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP128628 LUIS FERNANDO PERES BOTAN (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: Justiça Publica
No. ORIG.	: 00011184120094036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO DE CIGARROS ESTRANGEIROS. PRELIMINARES REJEITADAS. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONJUNTO PROBATÓRIO AUTORIZA A CONDENAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA DEFESA DESPROVIDO.

1. **Preliminar de prescrição retroativa.** O apelante foi condenado pela prática do delito de contrabando (com redação anterior à Lei n. 13.008/2014) a **1 (um) ano de reclusão**, com trânsito em julgado para a acusação. Prazo prescricional de 4 (quatro) anos (CP, artigo 109, V), que não foi ultrapassado entre os marcos interruptivos previstos no art. 117 do CP (anterior a alteração dada pela Lei n. 12.234/10).
2. **Preliminar de extinção da punibilidade pelo cumprimento do período de prova do *susis* processual.** É entendimento dominante nesta Corte Regional e no Supremo Tribunal Federal que a revogação do benefício pode ser feita mesmo depois de finalizado o período de prova, desde que a causa da revogação tenha ocorrido durante o seu transcurso, o que ocorreu no caso dos autos.
3. Materialidade, autoria e dolo comprovados. Condenação mantida.
4. Preliminares rejeitadas. Recurso da defesa desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** as preliminares defensivas e, no mérito, **negar provimento** à apelação criminal do réu Antônio Aparecido Batista de Oliveira, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003289-14.2017.4.03.6114/SP

	2017.61.14.003289-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	VICTOR CAUE RIBEIRO
ADVOGADO	:	LUIZA DE ALMEIDA LEITE (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00032891420174036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO AOS CORREIOS. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOLO. CONFIGURADOS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA RECEPÇÃO. NÃO CABIMENTO.

1. Materialidade, autoria e dolo de crime de roubo (artigo 157, §2º, II do Código Penal) contra agências da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, comprovados por depoimentos testemunhais e demais documentos.
2. Não prospera o argumento de que haveria de ser atribuída outra definição jurídica aos fatos apurados nos presente autos, ou seja, a desclassificação do crime de roubo para o de receptação.
3. Patrimônio tomado à força configura roubo (artigo 157 do Código Penal) e não receptação (artigo 180 do Código Penal).
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002283-17.2017.4.03.6002/MS

	2017.60.02.002283-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ANDERSON JUNIOR GIACOMINI reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	WALBER RONDON RIBEIRO FILHO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ANDERSON JUNIOR GIACOMINI reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	WALBER RONDON RIBEIRO FILHO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00022831720174036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PENAL PROCESSUAL PENAL. RECEPÇÃO QUALIFICADA. ART. 180, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. ABSOLVIÇÃO. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO §4º DO ART. 33. REGIME SEMIABERTO. SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. INDEFERIDO. APELAÇÕES DESPROVIDAS.

1. A Lei 9.426/96, ao introduzir a figura típica descrita no § 1º do art. 180 do Código Penal, teve por finalidade atingir os comerciantes e industriais, que pela facilidade com que atuavam no comércio, poderiam prestar maior auxílio à receptação de bens de origem criminosa, afetando o mercado, ao distorcer a livre concorrência, e os consumidores, ao fornecer produtos de origem ilícita;
2. A ausência de elementar prevista no tipo penal da receptação qualificada impõe a absolvição do réu.
3. O tráfico internacional de entorpecentes fixa a competência absoluta da Justiça Federal, nos termos do disposto no artigo 109, V, da Constituição da República e no artigo 70 da Lei n. 11.343/06.
4. A natureza e a quantidade da droga, bem como a personalidade e a conduta social do agente são circunstâncias que devem ser consideradas com preponderância sobre o artigo 59 do Código Penal na primeira fase da dosimetria da pena;
5. As circunstâncias do delito não recomendam a incidência da causa de diminuição de pena estabelecida no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.
6. O regime inicial de cumprimento da pena é o semiaberto, nos termos do art. 33, § 2º, b, do Código Penal.
7. Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, pois ausentes os requisitos objetivos do art. 44 do Código Penal.
8. Presentes os requisitos da prisão preventiva (artigo 312 do Código de Processo Penal), inviável o direito de recorrer em liberdade.
9. Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação da acusação com a manutenção da absolvição de Anderson Junior Giacomini quanto ao delito previsto no artigo 180, § 1º, do Código Penal, por fundamento diverso, bem como **negar provimento** ao recurso da defesa, preservando a condenação do acusado pela prática do crime do art. 33, *caput*, c/c art. 40, inciso I, da Lei nº 11.343/2006, com imposição de pena privativa de liberdade de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, em regime semiaberto e manutenção da prisão preventiva, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000060-89.2012.4.03.6124/SP

	2012.61.24.000060-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	NELSON VICOTE
	:	ANTONIO CARLOS FRANCISCO
	:	EDSON BATISTA MONHALER
ADVOGADO	:	SP073691 MAURILIO SAVES e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica

APELADO(A)	:	NELSON VICOTE
	:	ANTONIO CARLOS FRANCISCO
	:	EDSON BATISTA MONHALER
ADVOGADO	:	SP073691 MAURILIO SAVES e outro(a)
No. ORIG.	:	00000608920124036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME AMBIENTAL. ARTIGO 34, § ÚNICO, INCISO II, DA LEI Nº 9.605/98. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. ESTADO DE NECESSIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. ERRO DE PROIBIÇÃO. INEXISTÊNCIA. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOLO. COMPROVAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. MAUS ANTECEDENTES. APELAÇÕES DESPROVIDAS.

1. Caracterizada a pesca predatória, não se cogita de mínima ofensividade da conduta e conseqüente exclusão da tipicidade por aplicação do princípio da insignificância.
2. Se a defesa não se desincumbe de comprovar o preenchimento dos requisitos (artigo 156, *caput*, do Código de Processo Penal), não se verifica o estado de necessidade. Meras alegações dissociadas do conjunto probatório não são aptas a demonstrar a ocorrência da causa excludente de ilicitude.
3. Materialidade, autoria e dolo comprovados.
4. O erro de proibição exclui a potencial consciência da ilicitude e, por conseguinte, afasta a culpabilidade. Os três denunciados demonstraram que detinham consciência da ilicitude da conduta por eles praticada.
5. Inquéritos e ações penais em curso não configuram maus antecedentes, conduta social desfavorável nem personalidade voltada para a prática de crime, razão pela qual não ensejam o agravamento da pena-base, nos termos da Súmula nº 444 do Superior Tribunal de Justiça.
6. Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

00012 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0015029-93.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.015029-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	CARLOS MAGNO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MG116614 LEONARDO CURI COELHO
No. ORIG.	:	00150299320164036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO DE DENÚNCIA, ART. 581, I, CPP. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL. ART. 395, III, CPP. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A semente da planta *Cannabis sativa* L. (maconha) não contém THC, substância entorpecente de uso proscrito no Brasil (Lista F1, da Portaria nº 344/98 - SVS/MS), de maneira que não é possível admitir a existência material do crime do art. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/2006.
2. A importação de sementes de *Cannabis sativa* L. constitui mero ato preparatório para o crime previsto no art. 33, § 1º, I, da Lei nº 11.343/06, eis que, não semeadas ou cultivadas, não constituem matéria-prima ou insumo destinado à preparação de droga.
3. Denúncia rejeitada por ausência de justa causa para a ação penal (art. 395, III, CPP).
4. Recurso em sentido estrito não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento** ao recurso em sentido estrito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

00013 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0002368-79.2017.4.03.6106/SP

	2017.61.06.002368-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	EMERSON ROBERTO SOARES TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP084368 GISELE DE OLIVEIRA LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00023687920174036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. ARTIGO 334-A, §1º, IV, DO CÓDIGO PENAL. CONTRABANDO DE CIGARROS. ART. 109, IV, CF. PRESENÇA DE INTERESSE DIRETO E ESPECÍFICO DA UNIÃO, SUAS ENTIDADES AUTÁRQUICAS OU EMPRESAS PÚBLICAS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

1. O conjunto probatório demonstra que os cigarros apreendidos em poder do réu têm procedência estrangeira e estavam desacompanhados de documentação comprobatória de sua regular introdução no país, o que restou demonstrado por meio do Boletim de Ocorrência de autoria conhecida, do Auto de Exibição e Apreensão, do Laudo Pericial e do Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias que demonstram a origem paraguaia dos cigarros das marcas *Eight e R7-Azul*. Assim sendo, a origem estrangeira dos cigarros apreendidos, internados irregularmente, denota a transnacionalidade da conduta perpetrada pelo acusado.
2. Além disso, a conduta analisada é manifestamente lesiva a interesses da União, tais como a saúde e segurança públicas, a indústria nacional, o interesse estatal no controle da entrada e saída de produtos, além de, por via transversa, a atividade arrecadatória do Estado, e por isso gera a competência federal para julgamento do presente feito, de acordo com o disposto no artigo 109, inciso IV, da Constituição Federal de 1988. Precedente recente do E. STJ.
3. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso em sentido estrito, para reconhecer a competência da Justiça Federal para processar e julgar a ação penal e determinar o retorno dos autos ao primeiro grau para regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009700-22.2016.4.03.6110/SP

	2016.61.10.009700-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	CLEBER MAGALHAES BIAZONI
ADVOGADO	:	SP348332 ANDREIA MARINS ANSSOATEGUY e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica

APELADO(A)	:	CLEBER MAGALHAES BIAZONI
ADVOGADO	:	SP348332 ANDREIA MARINS ANSSOATEGUY
No. ORIG.	:	00097002220164036110 4 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ARMAS. ART. 18 C. C. O ART. 19 DA LEI Nº 10.826/03. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ERRO DE TIPO. CRIME TENTADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. AGRAVANTE DE CRIME EXECUTADO MEDIANTE PAGA OU RECOMPENSA.

1. Para a comprovação da transnacionalidade do crime de tráfico de armas e consequente reconhecimento da competência da Justiça Federal para processamento e julgamento do feito (art. 109, V, da Constituição Federal), basta que sejam colhidos suficientes indícios da proveniência estrangeira do armamento.
2. Materialidade, autoria e dolo, referentes ao crime previsto no art. 18 c. c. o art. 19 da Lei nº 10.826/03, comprovados.
3. A comprovação do dolo do réu afasta a hipótese de erro de tipo.
4. A efetiva importação do armamento, realizada em coautoria, afasta a tese de crime tentado.
5. A quantidade de munição traficada é elemento circunstancial que autoriza o agravamento da pena-base.
6. Reconhecida a causa de aumento prevista no art. 19 da Lei nº 10.826/03, é vedada a majoração da pena-base em razão da natureza (calibre) da munição apreendida (*bis in idem*).
7. Embora não constitua elemento do tráfico internacional de armas, o intuito de lucro é inerente ao crime quando o agente atua na condição de transportador ("mula"), de forma que tal circunstância não deve ser considerada para a incidência da agravante prevista no art. 62, IV, do Código Penal.
8. Recurso de defesa não provido. Recurso ministerial provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso de apelação interposto por **Cléber Magalhães Biazoni** e **dar parcial provimento** ao recurso do Ministério Público Federal, para majorar a pena-base, fixando a pena definitiva do réu em 7 (sete) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 16 (dezessex) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.

MAURICIO KATO

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007327-30.2016.4.03.6106/SP

	2016.61.06.007327-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ERIVALDO SOUZA XAVIER
ADVOGADO	:	MG120693 WEDER ELIAS SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00073273020164036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. USO DE DOCUMENTO PÚBLICO FALSO. ART. 304 C. C. O ART. 297 DO CÓDIGO PENAL. FATO TÍPICO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CRIME FORMAL. CONDENAÇÃO MANTIDA. APELAÇÃO DA DEFESA DESPROVIDA

1. Materialidade, autoria e dolo referentes ao delito do art. 304 c. c. o art. 297 comprovados.
2. Não é cabível a alegação de desconhecimento da falsidade, pois é público e notório que a obtenção da CNH depende da realização de aulas teóricas e práticas, por meio de autoescolas legalizadas, além de exames médico e psicotécnico com prova prática de direção, sendo tal conhecimento do senso comum, independente do grau de instrução.
3. No tocante à dosimetria penal, a defesa não se insurgiu contra os parâmetros estabelecidos na dosimetria da pena, de modo que fica mantida a íntegra da sentença recorrida.
4. Recurso de defesa desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso da defesa, mantida integralmente a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.

MAURICIO KATO

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000022-93.2015.4.03.6117/SP

	2015.61.17.000022-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	VAGNER MAIDANA DE OLIVEIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS011646 DIANA DE SOUZA PRACZ
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUÍDO(A)	:	EVANDRO DOS SANTOS (desmembramento)
	:	NATALIN DE FREITAS JUNIOR (desmembramento)
	:	ADRIANO MARTINS CASTRO (desmembramento)
	:	MARCOS DA SILVA SOARES (desmembramento)
	:	SIMONE DA SILVA JESUINO (desmembramento)
	:	ADRIANO APARECIDO MENA LUGO (desmembramento)
	:	ANDERSON DOS SANTOS DOMINGUES (desmembramento)
	:	ERIBERTO WESTPHALEN JUNIOR (desmembramento)
	:	FELIPE ARAKEM BARBOSA (desmembramento)
	:	GILMAR FLORES (desmembramento)
	:	JORGE AUGUSTO DE ALMEIDA CAMPOS ROSSATO (desmembramento)
	:	JOSE LUIS BOGADO QUEVEDO (desmembramento)
	:	MAICON DE OLIVEIRA ROCHA (desmembramento)
	:	MARCIO DOS SANTOS (desmembramento)
	:	PAOLO SOUZA DE OLIVEIRA (desmembramento)
	:	ALEX CHERVENHAK (desmembramento)
No. ORIG.	:	00000229320154036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. OPERAÇÃO "PAIVA LUZ". ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. ART. 2º, CAPUT, E § 4º, V, DA LEI Nº 12.850/13. COOPERAÇÃO INTERNACIONAL EM MATÉRIA PENAL. LEGALIDADE DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. PENA-BASE REDUZIDA. CAUSAS DE AUMENTO. TRANSNACIONALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA DE BIS IN IDEM. REGIME FECHADO MANTIDO. RECURSO DE DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O fato de uma informação relevante para o processo penal não ser integralmente noticiada ao Juiz não implica que seja nula, eis que cabe à autoridade policial encaminhá-la conforme a discricionariedade que lhe é conferida, segundo os critérios de oportunidade e conveniência para o ato. Afastada a nulidade das interceptações telefônicas durante as investigações. Ausente qualquer vício ou ilegalidade.
2. Materialidade, autoria e dolo referentes ao crime de organização criminosa comprovados, de modo que a defesa não se desvencilhou de seu ônus de provar o alegado, nos termos do artigo 156 do Código de Processo Penal.
3. Dosimetria da pena. O ganho patrimonial como motivo do crime é elemento inerente aos tipos penais de tráfico de drogas e organização criminosa e não autoriza a majoração das penas-base. É indóneo para agravamento da pena o fundamento segundo o qual a personalidade do réu seria indicativa de seu "engajamento em atividades ilícitas de alta periculosidade e alto risco", por violar indiretamente o princípio constitucional da presunção de inocência (art. 5º, LVII, CF). Pena-base reduzida. Ficou comprovada a internacionalidade do delito, devendo ser mantida a incidência da causa de aumento prevista no artigo 40, inciso I da Lei nº 11.343/06 o § 4º, inciso V, da Lei nº 12.850/13. Mantido o regime fechado para início do cumprimento da pena, consoante o artigo 33, §2º, alíneas "a" e §3º, do Código Penal.
4. Apelação da defesa parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** à apelação da defesa, tão somente para reduzir a pena definitiva do acusado **Vagner Maidana de Oliveira** para 7 anos de reclusão e ao pagamento de 21 dias-multa, em regime inicial fechado, pela prática do crime previsto no art. 2º, *caput*, §2º e §4º, V, da Lei nº 12.850/2013, mantida, no mais, a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

00017 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0003288-84.2017.4.03.6128/SP

	2017.61.28.003288-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	MARISA APARECIDA SOARES
ADVOGADO	:	SP162572 CLÁUDIA REGINA DE SALLES e outro(a)
No. ORIG.	:	00032888420174036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. ESTELIONATO QUALIFICADO. ARTIGO 171, §3º, CÓDIGO PENAL. RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO EM NOME DE TITULAR FALECIDO. TIPICIDADE DA CONDUTA DELITIVA NÃO CONFIGURADA. ARTIGO 395, III, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL VERIFICADA. ARTIGO 395, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. Ausentes elementos que configuram, em tese, a prática delitiva descrita pelo artigo 171, §3º, do Código Penal, sem evidências da materialidade delitiva, indícios de autoria e descrição da fraude empregada para garantir o indevido recebimento de parcelas de benefício previdenciário depois do falecimento de seu titular, cabível a rejeição da denúncia com fundamento no artigo 395, III, do Código de Processo Penal.

2. Verificada a extinção da punibilidade do agente em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, cabível a rejeição da denúncia com fundamento no artigo 395, II, do Código de Processo Penal.

3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso em sentido estrito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

00018 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005133-89.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.005133-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ANDERSON ANDREW DOS SANTOS DIAS
ADVOGADO	:	SP197789 ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00051338920174036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO CONTRA OS CORREIOS. ART. 157, §2º II, DO CÓDIGO PENAL. AUTORIA COMPROVADA.

1. Materialidade, autoria e dolo de crime de roubo (artigo 157, §2º, I e V do CP) contra a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, comprovados por depoimentos testemunhais e pela confissão do réu.

2. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

00019 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000412-94.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.000412-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	EVERTON DAS CHAGAS SOUZA
	:	LUIZ ROBERTO DE PAULA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP257924 LEONARDO JOSE DA SILVA BERBALDO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00004129420174036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO AOS CORREIOS. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOLO. TENTATIVA. CONFIGURADA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA RECEPÇÃO, NÃO CABIMENTO. CONFISSÃO PARCIAL. NÃO RECONHECIMENTO. ISENÇÃO DE CUSTAS

1. Materialidade, autoria e dolo de crime de roubo (artigo 157, §2º, II do CP c.c. artigo 14, II do Código Penal) contra agências da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, comprovados por depoimentos testemunhais e demais documentos.

2. Não prospera o argumento de que haveria de ser atribuída outra definição jurídica aos fatos apurados nos presente autos, ou seja, a desclassificação do crime de roubo para o de receptação.

3. Patrimônio tomado à força configura roubo (artigo 157 do Código Penal) e não receptação (artigo 180 do Código Penal).

4. Incabível a incidência da atenuante da confissão, diante da contundente negativa de autoria por parte do réu na fase policial, atribuindo a outrem o cometimento do crime de roubo. Em juízo, com o nítido interesse em proteger seu comparsa, o réu disse que cometeu sozinho o crime. Confissão parcial não utilizada como fundamento do decreto condenatório.

5. A aplicação da Súmula 231-STJ impede o reconhecimento da atenuante de confissão quando a pena já foi fixada em seu mínimo legal.

6. Não é de ser acolhido o pedido de isenção das custas, na forma prescrita nos §2º e §3º do art. 98 do novo Código de Processo Civil, devendo ser observado que o exame acerca da miserabilidade deverá ser realizado na fase de execução da sentença, mais adequada para aferir a real situação financeira do condenado, sendo essa, inclusive, a orientação já firmada no c. STJ. Precedente: AgInt no REsp 1569916/PE, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 03/04/2018.

7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

	2016.61.17.001321-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	MARCO ANTONIO MORELLI
ADVOGADO	:	SP165573 MARCOS ALEXANDRE CARDOSO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
SUSPENSÃO ART 89 L 9099/95	:	ELAINE REGINA MATEUS MORELLI
EXCLUÍDO(A)	:	GILBERTO GABRIEL
	:	MARCOS JOSE ROBERTO RODRIGUES
No. ORIG.	:	00013217120164036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO DE CIGARROS. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONJUNTO PROBATÓRIO AUTORIZA A CONDENAÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DA DOSIMETRIA DA PENA. APELAÇÃO DA DEFESA DESPROVIDA.

1. Inaplicabilidade do princípio da insignificância ante a grande quantidade de maços de cigarros apreendidos que extrapola o limite estabelecido por essa C. 5ª Turma para aplicação do aludido princípio nos casos em que a quantidade apreendida não pode superar 250 maços de cigarros.
2. Materialidade, autoria delitiva e dolo devidamente comprovados. Diante do conjunto probatório robusto, a versão de desconhecimento dos fatos por parte do acusado não encontra sustentação nos autos, eis que, como se nota, sua condenação não teve por base apenas elementos colhidos na fase inquisitiva, pelo contrário, as provas produzidas nesta fase foram submetidas, durante a fase de instrução judicial e em atendimento aos primados do contraditório, de modo que a defesa não se desvencilhou de seu ônus de provar o alegado, nos termos do artigo 156 do Código de Processo Penal.
3. No tocante à dosimetria penal, a defesa não se insurgiu contra os parâmetros estabelecidos pelo Juiz de primeiro grau, de modo que fica mantida a íntegra da sentença recorrida.
4. Apelação da defesa desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

00021 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000638-27.2017.4.03.6108/SP

	2017.61.08.000638-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	FERNANDO HENRIQUE DA SILVA PINTO
ADVOGADO	:	SP123887 CARMEN LUCIA CAMPOI PADILHA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00006382720174036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO DE CIGARROS. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. HABITUALIDADE CRIMINOSA. CONDENAÇÃO MANTIDA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DA DOSIMETRIA DA PENA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em que pese a pequena quantidade de maços de cigarros apreendidos, a reiteração delitiva impede o reconhecimento da irrelevância penal da conduta.
2. A materialidade, a autoria delitiva e o dolo não foram objeto de impugnação recursal, mas encontram-se suficientemente demonstrados nos autos.
3. No tocante à dosimetria penal, a defesa não se insurgiu contra os parâmetros estabelecidos na dosimetria da pena, de modo que fica mantida a íntegra da sentença recorrida.
4. Apelação da defesa desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

00022 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009810-21.2016.4.03.6110/SP

	2016.61.10.009810-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	FLAVIO GOMES BISPO
ADVOGADO	:	SP239156 LUCIANA MORAES ROSA GRECCHI (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	FLAVIO GOMES BISPO
ADVOGADO	:	SP239156 LUCIANA MORAES ROSA GRECCHI (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00098102120164036110 4 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. AUMENTO. 1/3. AGRAVANTE DA PAGA OU PROMESSA DE RECOMPENSA. AFASTADA. TRANSNACIONALIDADE. MANTIDA. TRANSPORTE PÚBLICO. AFASTADA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO §4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. APLICABILIDADE. REGIME INICIAL. SEMIABERTO. RESTRITIVAS DE DIREITO. INAPLICÁVEL. APELAÇÃO DA DEFESA DESPROVIDA E DA ACUSAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A natureza e a quantidade da droga, bem como a personalidade e a conduta social do agente são circunstâncias que devem ser consideradas com preponderância sobre o artigo 59 do Código Penal na primeira fase da dosimetria da pena.
2. A finalidade de obter vantagem financeira mediante paga ou promessa de recompensa por meio do transporte ilegal de entorpecentes constitui elementar do tipo penal de tráfico de drogas. Não incidência da agravante do artigo 62, inciso IV, do Código Penal.
3. É aplicável a causa de aumento da pena relativa à transnacionalidade delitiva quando comprovada a origem estrangeira da droga.
4. Não há nos autos indícios satisfatórios de que o réu integresse organização criminosa ou fizesse do tráfico de drogas seu meio de vida. Faz jus, portanto, à redução de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, porém na fração mínima de 1/6 (um sexto), considerando as circunstâncias subjacentes à prática delitiva.
5. Para a fixação do regime prisional, devem ser observados os seguintes fatores: modalidade de pena de privativa de liberdade; quantidade de pena aplicada; caracterização ou não da reincidência e circunstâncias do artigo 59 do Código Penal. De forma que o regime semiaberto é adequado.
6. Diante da quantidade de pena estabelecida mostra-se inviável a substituição da pena privativa de liberdade, haja vista o não preenchimento dos requisitos previstos no artigo 44 do Código Penal.
7. Recurso ministerial parcialmente provido e apelação defensiva desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da acusação para majorar a pena-base em 1/3 (um terço) e determinar a incidência da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, na fração de 1/6 (um sexto), do que resulta a pena definitiva de 05 anos, 04 meses e 24 dias de reclusão, e 539 dias-multa, a ser cumprido em regime inicial semiaberto, e negar provimento à apelação da defesa e julgar prejudicado o pleito quanto à restritiva de direito substitutiva, mantida no mais a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.

MAURICIO KATO

00023 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006675-45.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.006675-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	WELTON RODRIGUES CARNIELLI
ADVOGADO	:	LUCAS CABETTE FABIO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00066754520174036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. DIPLOMA. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. FATO TÍPICO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não há que se falar em aplicabilidade do princípio da insignificância ao delito de falso, haja vista que o bem jurídico tutelado refere-se à fé pública e independe de dano, não sendo possível quantificar o prejuízo suportado pela prática criminosa.
2. Demonstradas a materialidade, autoria e dolo. Tipicidade da conduta.
3. No tocante à dosimetria penal, a defesa não se insurgiu contra os parâmetros estabelecidos na dosimetria da pena, de modo que fica mantida a íntegra da sentença recorrida.
4. Apelação defensiva desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.

MAURICIO KATO

00024 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011213-06.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.011213-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	VANDERLEI CARMINATE BRAZ JUNIOR
ADVOGADO	:	LUCAS CABETTE FABIO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00112130620164036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO CONTRA OS CORREIOS. ART. 157, §2º, I E II, DO CÓDIGO PENAL. DESCLASSIFICAÇÃO DO TIPO PENAL. DESCABIMENTO. ATENUANTES. NÃO APLICAÇÃO. SÚMULA 231-STJ. CAUSAS DE AUMENTO. PSEUDO ATECNIA NA FUNDAMENTAÇÃO. NÃO APLICAÇÃO DA SÚMULA 443-STJ.

1. Aplica-se ao caso a Súmula nº 582-STJ, que estabelece: "*Consoma-se o crime de roubo com a inversão da posse do bem mediante emprego de violência ou grave ameaça, ainda que por breve tempo e em seguida à perseguição imediata ao agente e recuperação da coisa roubada, sendo prescindível a posse mansa e pacífica ou desviada*".
2. A figura tipificada no artigo 157 do Código Penal é classificada como crime complexo, por ser formada por outras condutas típicas independentes (como o furto e o constrangimento ilegal) e, assim, visa a proteger mais de um objeto jurídico, quais sejam, o patrimônio, a integridade física e a liberdade individual da vítima.
3. Para o afastamento da causa de aumento de pena prevista no artigo 157, §2º, I, do Código Penal, observe-se ser desnecessária para a sua aplicação a apreensão e perícia da arma de fogo, desde que comprovada a sua utilização por outros meios de prova (cf. STF, HC 94236; STJ, HC 141587). Inteligência do artigo 167 do CPP, "Não sendo possível o exame de corpo de delito, por haverem desaparecido os vestígios, a prova testemunhal poderá suprir-lhe a falta".
4. O emprego de arma, seja ela própria ou imprópria, configura exercício de grave ameaça de maior periculosidade, razão por qual tal circunstância é sancionada com maior severidade pelo art. 157, §2º, do Código Penal. Não se trata, portanto, de elemento insito ao tipo penal.
5. Para a caracterização do crime de roubo, ainda que fossem desprovidos de quaisquer valor econômico as correspondências subtraídas são objetos de impropriedade relativa para o crime de roubo, uma vez que não deve ser descartada a hipótese que contivesse bens de considerável valia, como cartões bancários ou documentos privados.
6. O crime tipificado no artigo 157 do Código Penal não tem por objeto jurídico somente o patrimônio, mas também a integridade física e a liberdade individual da vítima, objetos estes que foram efetivamente violados no presente caso, com o exercício de grave ameaça mediante uso de arma de fogo e restrição da liberdade de locomoção do funcionário dos Correios.
7. Não se aplicam os termos da Súmula 443-STJ quando o Juízo sentenciante fundamenta as causas de aumento de pena, relativo à terceira fase da dosimetria, no tocante à tipicidade, enquanto que, no momento em que estabeleceu a dosimetria da terceira fase, considera o número de causas de aumento contidas no artigo 157, §2º, I e II do Código Penal. Pseudo atecnia superada.
8. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.

MAURICIO KATO

00025 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008916-71.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.008916-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	FRANCISCO MACIEL DE CARVALHO FRANCO
ADVOGADO	:	JOAO ROBERTO DE TOLEDO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00089167120134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO DE CIGARROS. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. GRANDE QUANTIDADE DE CIGARROS. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DA DOSIMETRIA DA PENA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em regra, registre-se o entendimento jurisprudencial no sentido de que a importação irregular de cigarros configura o crime de contrabando, fato que impedia a incidência do princípio da insignificância. Tão somente seria o caso de aplicação de forma excepcional do referido princípio se a quantidade de cigarros apreendidos fosse de pequena monta. Grande quantidade de cigarros apreendidos impede a insignificância da conduta. Limite de 250 maços, utilizado pela Colenda 5ª Turma deste Tribunal para fins de aplicação do referido princípio.
2. A materialidade, a autoria delitiva e o dolo não foram objeto de impugnação recursal, todavia restaram amplamente comprovados pelo conjunto probatório. Condenação mantida.

3. No tocante à dosimetria penal, a defesa não se insurgiu contra os parâmetros estabelecidos na dosimetria da pena, de modo que fica mantida a íntegra da sentença recorrida.
4. Recurso da defesa desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

00026 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003236-69.2003.4.03.6002/MS

	2003.60.02.003236-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	MARCOS ANTONIO VICENTE reu/tré preso(a)
ADVOGADO	:	MS005078B SAMARA MOURAD (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00032366920034036002 2 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTS. 297 E 299, C.C 304 E 289,§1º, TODOS DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DESCABIDAS AS TESES DE DESCLASSIFICAÇÃO. DOSIMETRIA MANTIDA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO CRIME DE FALSIDADE IDEOLÓGICA JÁ RECONHECIDA. REGIME FECHADO MANTIDO. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDA.

1. A constatação da excelente qualidade de impressão pela perícia define a competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito, o que afasta, por consequência, a hipótese de prática de estelionato, de competência da Justiça Estadual, quando a falsificação for grosseira.
2. Não há que se falar na pretendida desclassificação da conduta para o crime de falsa identidade, pois houve efetivamente a falsificação de documento público, por meio de adulteração do mesmo, mediante a aposição de fotografia diversa. Outrossim, registre-se que o crime de falsa identidade previsto no artigo 307 do CP, o qual não exige falsificação documental para sua consumação, ante a conduta de "*Atribuir-se ou atribuir a terceiro falsa identidade para obter vantagem em proveito próprio ou alheio, ou para causar dano a outrem*".
3. A materialidade, a autoria delitiva dos crimes e o dolo não foram objeto de impugnação recursal, todavia restaram amplamente comprovados. Condenação mantida.
4. Pedido de redução da pena do crime do art. 299 do CP não conhecido, vez que foi extinta a punibilidade, em razão da ocorrência de prescrição da pretensão punitiva em concreto, com fulcro nos artigos 107, IV e 109, V, e 110,§1º, todos do Código Penal. Pedido não conhecido.
5. Regime prisional fechado mantido, em razão da quantidade da pena, da reincidência e dos maus antecedentes do acusado.
6. Apelação parcialmente conhecida e, na parte conhecida, desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer parcialmente** da apelação da defesa e, na parte conhecida, **negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006814-39.2011.4.03.6138/SP

	2011.61.38.006814-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CLAUDIO LAZARO APARECIDO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
	:	SP276280 CLAUDIO LAZARO APARECIDO JUNIOR
No. ORIG.	:	00068143920114036138 1 Vr BARRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ACÓRDÃO EMBARGADO. REQUISITOS LEGAIS. NÃO VERIFICADOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão, não sendo cabível para anular ou modificar decisões.
2. Inexistente nos embargos opostos qualquer dos requisitos previstos no art. 619, do Código de Processo Penal.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos declaratórios opostos pela defesa de **Cláudio Lázaro Aparecido Júnior**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000602-53.2016.4.03.6129/SP

	2016.61.29.000602-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	EDSON MILTO DA SILVA
ADVOGADO	:	AMANDA RIBEIRO COSTA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00006025320164036129 1 Vr REGISTRO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 304 C.C 297 AMBOS DO CÓDIGO PENAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. CRIME IMPOSSÍVEL. NÃO VERIFICADO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. AUDIÊNCIA ADMONITÓRIA. INAPLICÁVEL. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA ADEQUADA. RECURSO DA DEFESA DESPROVIDO.

1. No delito de uso de documento falso, para que se caracterize a tentativa inidônea ou crime impossível, é necessário que a falsificação seja grosseira, perceptível *primo ictu oculi* e incapaz de enganar o homem médio, o que não ocorreu no caso em tela. O meio utilizado possui toda a aptidão para ofender ou gerar perigo de lesão ao bem jurídico, estando apto a induzir o homem médio em erro, inclusive a fiscalização, que apenas detectou o ilícito diante da confissão do réu na abordagem, de modo que não há falar-se em crime impossível.
2. Materialidade delitiva, autoria e dolo comprovados.
3. Dosimetria da pena. Inaplicável a audiência admonitória para fixar as penas restritivas de direito.
4. Não há que se falar em redução da prestação pecuniária, pois a defesa não trouxe qualquer elemento que pudesse amparar a alegada situação financeira atual do apelante, ademais, eventual parcelamento do valor poderá ser pleiteado junto ao Juízo das Execuções Penais, consoante os artigos 66, V, "a" e 169,§1º, ambos da Lei nº 7.210/84.
5. Recurso da defesa desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

00029 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001271-81.2015.4.03.6181/SP

		2015.61.81.001271-0/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ANDRE LUIZ ARAUJO
ADVOGADO	:	SP299402 LUCAS CABETTE FABIO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00012718120154036181 6P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. FINANCIAMENTO. FRAUDE. VEÍCULO AUTOMOTOR. ART. 19, DA LEI N. 7.492/86. RECONHECIMENTO DE PESSOAS E COISAS. PROCEDIMENTO DO ART. 226 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.

1. A obtenção de financiamento mediante fraude perante instituição financeira para a aquisição de veículo automotor típica o delito do art. 19 da Lei n. 7.492/86, ensejando a competência da Justiça Federal (STJ, CC n. 151188, Rel. Min. Antônio Saldanha Palheiro, j. 14.06.17; STJ, CC n. 140381, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 24.06.15; STJ, CC n. 130795, Rel. Des. Conv. Walter de Almeida Guilherme, j. 22.10.14; TRF da 3ª Região, CC n. 00125972020164030000, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 18.08.16; ACr n. 00033438020114036181, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 11.04.16 e ACr n. 00119825320124036181, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 25.04.17).

2. Materialidade e autoria delitivas comprovadas.

3. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal para o reconhecimento de pessoas e coisas se trata de uma recomendação legal, cuja inobservância não enseja a nulidade do ato (STJ, HC n. 316294, Rel. Min. Leopoldo de Arruda Raposo, j. 02.06.15).

4. Apelação da defesa desprovida. De ofício, reduzida a pena de multa imposta, perfazendo a pena total de 2 (dois) anos, 4 (quatro) meses e 13 (treze) dias de reclusão, regime inicial aberto, e 11 (onze) dias-multa, no valor unitário de R\$ 100,00 (cem reais), pela prática do crime do art. 19 da Lei n. 7.492/86, mantidos os demais termos da sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento** ao recurso da defesa de André Luiz Araújo e, de ofício, **reduzir** a pena de multa imposta, perfazendo a pena total de 2 (dois) anos, 4 (quatro) meses e 13 (treze) dias de reclusão, regime inicial aberto, e 11 (onze) dias-multa, no valor unitário de R\$ 100,00 (cem reais), pela prática do crime do art. 19 da Lei n. 7.492/86, mantidos os demais termos da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
André Nekatschalow
Relator para Acórdão

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000787-23.2017.4.03.6108/SP

		2017.61.08.000787-0/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ADRIANA RODRIGUES MARIANO SLAGHAUNOFI
ADVOGADO	:	SP123887 CARMEN LUCIA CAMPOI PADILHA e outro(a)
INTERESSADO	:	PABLO HENRIQUE TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP123887 CARMEN LUCIA CAMPOI PADILHA (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00007872320174036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ACÓRDÃO EMBARGADO. REQUISITOS LEGAIS. NÃO VERIFICADOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão, não sendo cabível para anular ou modificar decisões.

2. Inexistente nos embargos opostos qualquer dos requisitos previstos no art. 619, do Código de Processo Penal.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos declaratórios opostos pelo Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00031 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001058-29.2017.4.03.6109/SP

		2017.61.09.001058-0/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	FABIO DE OLIVEIRA DORTA
ADVOGADO	:	SP399580 DANIELLE CAMPOS DE LIMA (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00010582920174036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. CONTRABANDO. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. PROVA DA MATERIALIDADE E INDÍCIOS DE AUTORIA. DESNECESSIDADE DO LAUDO MERCEOLÓGICO. PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO SOCIETATE. DENÚNCIA. JUSTA CAUSA. RECEBIMENTO.

1. No momento do recebimento da denúncia, prevalece o princípio do *in dubio pro societate*.

2. Existente a prova da materialidade e indícios de autoria. Há justa causa para a ação penal.

3. Recurso em sentido estrito provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso em sentido estrito para receber a denúncia e determinar o retorno dos autos ao primeiro grau para regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003056-62.2017.4.03.6002/MS

		2017.60.02.003056-2/MS
RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	MARCOS DOS SANTOS BARBOSA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	WALBER RONDON RIBEIRO FILHO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00030566220174036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ARMAS. ART. 18 C. C. O ART. 19 DA LEI Nº 10.826/2003. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. ART. 33 C.C. O ART. 40, I, DA LEI Nº 11.343/2006. DOSIMETRIA. PENA-BASE. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. CONFISSÃO. CIRCUNSTÂNCIAS ATENUANTES. SÚMULA 231 DO STJ. TRANSNACIONALIDADE. CAUSA DE DIMINUIÇÃO, ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006.

1. Para a comprovação da transnacionalidade do tráfico de drogas e consequente reconhecimento da competência da Justiça Federal para processamento e julgamento do feito (art. 109, V, da Constituição Federal), basta que sejam colhidos indícios seguros da proveniência estrangeira da substância entorpecente ou psicotrópica.
2. A quantidade e a nocividade da droga apreendida permitem a fixação da pena-base acima do mínimo legal, uma vez que constituem circunstâncias preponderantes legalmente previstas (art. 42 da Lei nº 11.343/06).
3. A expressiva quantidade de droga autorizaria, por si só, o aumento da pena-base em até 1/2 (metade) da pena mínima, mas resta obstado em respeito ao princípio *non reformatio in pejus*.
4. O reconhecimento de circunstâncias agravantes ou atenuantes não deve levar a fixação da pena além do máximo ou aquém do mínimo legal coninado, uma vez que a segunda fase de dosimetria não dispõe de quantum prefixado para o aumento ou diminuição da pena e conferir-se excessiva discricionariedade ao juiz não se coaduna com o princípio da reserva legal. Súmula 231 do c. STJ.
5. Comprovadas a transnacionalidade do crime de tráfico de drogas e a consciência do réu sobre esta circunstância, é imperiosa a incidência da causa de aumento de pena prevista no art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006.
6. É incabível o reconhecimento da causa de diminuição de pena disposta no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, se as provas dos autos demonstram que o acusado possuía uma relação próxima com uma organização criminosa, como evidência o transporte de vultosa quantidade de droga e de uma arma de fogo de calibre restrito, tudo com o uso de um automóvel fruto de roubo.
7. Apelação de defesa não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso de apelação interposto por **Marcos dos Santos Barbosa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

HABEAS CORPUS (307) Nº 5029404-59.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: EDUARDO DE ATAÍDE OLIVEIRA ANTONIO, PATRICK SEGERS

IMPETRANTE: THIAGO AUGUSTO STANKEVICIUS, DANIEL GARSON, MARCILIA RODRIGUES

Advogados do(a) PACIENTE: THIAGO AUGUSTO STANKEVICIUS - SP232380, DANIEL GARSON - SP192064, MARCILIA RODRIGUES - SP126685

Advogados do(a) PACIENTE: THIAGO AUGUSTO STANKEVICIUS - SP232380, DANIEL GARSON - SP192064, MARCILIA RODRIGUES - SP126685

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

EMENTA

HABEAS CORPUS. ARTIGOS 312 E 316 DO CÓDIGO PENAL. REVOGAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA. DESCABIMENTO. ORDEM DENEGADA.

1. A manutenção da prisão preventiva faz-se necessária para garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal.
2. Os pacientes faziam parte da organização criminosa e tinham a função precípua de facilitar a compra de medicamentos de forma ilícita, fazer a segurança, comunicar à organização criminosa sobre eventuais investigações em trâmite, bem como intimidar "organizações rivais". Ademais, as quantias movimentadas pela organização criminosa foram bem significativas, com transações que superaram R\$ 3.000.000,00 (três milhões), o que, em tese, poderia facilitar eventual fuga dos envolvidos.
3. O decreto da prisão preventiva não está fundamentado apenas na gravidade abstrata do delito, não tendo restado constatada e comprovada qualquer ilegalidade no decreto de prisão que ora se impugna, inexistindo constrangimento ilegal.
4. Se não bastasse, embora os fatos tenham ocorrido quase dois anos antes da decretação da prisão preventiva, observa-se que as atividades criminosas dos pacientes apenas se esgotaram com a deflagração da fase ostensiva da Operação Proteína, no dia 23 de junho de 2017, sendo decretada a preventiva em 04 de setembro de 2018 em razão da necessidade de aprofundar a investigação criminal, estando demonstrada a contemporaneidade entres os fatos e a prisão decretada.
5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de março de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5000674-04.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: LUCIANO GABRIEL DA SILVA

IMPETRANTE: EDNA ALVES DA COSTA

Advogado do(a) PACIENTE: EDNA ALVES DA COSTA - SP252806

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

EMENTA

HABEAS CORPUS. UNIFICAÇÃO DE PENAS. JUÍZO DA EXECUÇÃO. ARTIGO 111 DA LEP. POSSIBILIDADE. REGRESSÃO DE REGIME. NÃO CONFIGURAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. ARTIGO 44 DO CÓDIGO PENAL. ORDEM DENEGADA.

1. Segundo o artigo 111 da Lei 7.210/1984: "*Quando houver condenação por mais de um crime, no mesmo processo ou em processos distintos, a determinação do regime de cumprimento será feita pelo resultado da soma ou unificação das penas, observada, quando for o caso, a detração ou remição*".
2. Não se trata de regressão de regime, mas propriamente da unificação das penas, expressamente prevista na Lei de Execução Penal, em seu art. 111.
3. Feita a unificação das penas e verificada que a sua soma ultrapassa o limite de quatro anos insculpido no inciso I, do artigo 44, do Código Penal, não se me afigura ilegal a decisão que determina a reconversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade e fixa novo regime prisional para o início de seu cumprimento.
4. Em relação ao estado de saúde do paciente, e, em que pese tratar-se de paciente portador de Hepatite C e Sífilis (DI nº 23047604), anoto que a impetrante não juntou nenhuma documentação médica (laudo ou atestado) que comprove a debilidade do estado de saúde do paciente e sua impossibilidade de cumprir pena em estabelecimento prisional, juntando apenas receituários médicos.
5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de março de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001377-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
PACIENTE: JOAO BATISTA NANI
IMPETRANTE: LUIZ HENRIQUE BUENO
Advogados do(a) PACIENTE: LUIZ HENRIQUE BUENO - SP107384, WILLIAN APARECIDO LOPES DIAS - SP328340
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BRAGANÇA PAULISTA/SP - 1ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001377-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
PACIENTE: JOAO BATISTA NANI
IMPETRANTE: LUIZ HENRIQUE BUENO
Advogados do(a) PACIENTE: LUIZ HENRIQUE BUENO - SP107384, WILLIAN APARECIDO LOPES DIAS - SP328340
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BRAGANÇA PAULISTA/SP - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Luiz Henrique Bueno, em favor de JOÃO BATISTA NANI, contra ato imputado ao Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Bragança Paulista/SP.

Informa o impetrante, em síntese, que o paciente foi preso em flagrante, pela prática, em tese, dos delitos previstos nos artigos 180 e 334-A, ambos do Código Penal.

Alega que o paciente está sendo submetido a constrangimento ilegal, aduzindo, em especial, que além de não estarem presentes os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal, os supostos crimes não foram cometidos com violência ou grave ameaça e, caso seja condenado, a pena prevista não ultrapassará quatro anos, razão pela qual a manutenção da segregação cautelar se mostra mais gravosa do que a própria pena.

Sustenta que a prisão cautelar é medida excepcionalíssima, bem como que o paciente possui ocupação lícita, residência fixa e família constituída, o que demonstra que sua liberdade não prejudicará a ordem pública, a instrução criminal, nem mesmo a aplicação da lei penal.

Alega que, apesar de o membro do *Parquet* Federal ter opinado pela manutenção da segregação cautelar do paciente, aduzindo que ele faria parte de uma "organização criminosa especializada em roubos de cargas", tal alegação não condiz com a realidade, pois dos 05 (cinco) processos elencados pelo órgão ministerial, em que o paciente supostamente teria figurado como réu, os supostos crimes teriam ocorrido há mais de 12 anos, não havendo nenhum documento hábil comprovando que o paciente seria o autor das referidas infrações, tratando-se de mero "caso de homonímia".

Discorre sobre sua tese, junta jurisprudência que entende lhe favorecer, e pede a concessão da medida liminar para revogar a prisão preventiva do paciente, com a imediata expedição de alvará de soltura. No mérito, requer a concessão da ordem, confirmando-se a liminar.

Em que pese o impetrante ter juntado aos autos diversos documentos (auto de prisão em flagrante delito, parecer ministerial sobre o pedido de liberdade provisória, dentre outros, conforme se pode aferir no ID nº 26671807), não juntou aos autos a decisão impugnada, razão pela qual determinei a sua juntada, sob pena de indeferimento liminar do *writ*.

A defesa, por sua vez, acostou aos autos a decisão impugnada (ID nº 28403254).

Liminar indeferida (ID nº 28774923).

Informações prestadas pela autoridade coatora (ID nº 31373854).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001377-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
PACIENTE: JOAO BATISTA NANI
IMPETRANTE: LUIZ HENRIQUE BUENO
Advogados do(a) PACIENTE: LUIZ HENRIQUE BUENO - SP107384, WILLIAN APARECIDO LOPES DIAS - SP328340
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BRAGANÇA PAULISTA/SP - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

A decisão impugnada restou assim consignada:

"(...)

Mantenho a prisão em flagrante do custodiado, não sendo caso de seu relaxamento, dado que não há elementos que evidenciem sua ilegalidade. Numa análise perfunctória própria deste julgamento, não afasto a presença das hipóteses previstas no artigo 302 do Código de Processo Penal, e não há provas do descumprimento, pela autoridade policial, do disposto no artigo 304 do mesmo Código. (...)

Com efeito, há prova da materialidade e indícios suficientes de autoria de fatos que se amoldam, em tese, ao artigo 334-A, parágrafo 1º, IV, e artigo 180, parágrafo 1º, do Código Penal, já que, segundo o auto de prisão em flagrante, policiais civis localizaram e apreenderam, no interior do estabelecimento denominado Tabacaria Ipanema, de propriedade do indiciado, 143 pacotes (1430 maços) de cigarros de origem paraguaia, das marcas "Eight" e "Gold Seal", desacompanhados de documentos fiscais. Além disso, os mesmos policiais apreenderam, num imóvel de uso do investigado, parte de carga de cigarros nacionais, fabricados pela empresa Souza Cruz, que fora objeto de roubo ocorrido no dia 15.01.2019, casualmente na frente da Tabacaria de propriedade do investigado (...). Apreenderam, também, no mesmo lugar, um bloqueador de sinal de rastreador por satélite. (...)

*As condutas, consubstanciadas nos crimes de contrabando e receptação, não podem ser reputadas penalmente insignificantes, já que ofendem bens jurídicos relevantes. Presentes tais pressupostos, a prisão preventiva é, por ora, **necessária para a garantia da ordem pública**, porque não há, nos autos, elementos comprobatórios de que o investigado tenha emprego lícito que não o de comércio de cigarros contrabandeados e/ou produto de crime, e seja tecnicamente primário ou não conte com antecedentes criminais desabonadores, de modo a afastar o juízo de que sobrevive da prática de crimes e a possibilidade de que, em liberdade, possa prosseguir na prática de condutas tais como as que motivaram sua atual prisão. Note-se que **pendem contra o investigado diversos registros de inquéritos e processos, inclusive com idêntica tipificação do crime patrimonial**. Deve-se ponderar que o crime de receptação de carga roubada, embora não seja cometido com violência contra pessoas, facilita e incentiva ações anteriores que invariavelmente acarretam acidentes de trânsito, traumas pessoais e mortes. Isso decorre a periculosidade acentuada de receptadores que atuam em atividades comerciais, notadamente quando o crime não é fato isolado em sua existência, os quais, no intuito de cobiça, põem em risco a incolumidade e vida de seus concidadãos. As razões ora expostas demonstram o não cabimento, por ora, de qualquer das medidas cautelares diversas da prisão consignadas no artigo 319 do Código de Processo Penal. Ante o exposto, converto a prisão em flagrante de João Batista Nani, (...), em preventiva. (...)"*

Nos termos do artigo 312, *caput*, do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficiente de autoria.

Verifica-se, na esteira do quanto consignado pela autoridade impetrada, que a prisão preventiva do paciente revelou-se necessária, tendo como base dados concretos coletados, sobretudo diante do fato de que pendem contra o paciente *diversos registros de inquéritos e processos, inclusive com idêntica tipificação do crime patrimonial*.

Destes elementos emergem fortes indícios de que o acusado está fazendo da atividade criminosa seu estilo de vida e meio de sobrevivência, tudo a corroborar a conclusão de que uma vez solto voltará a delinquir. Assim, para a garantia da ordem pública, forçoso considerar que não atende aos requisitos legais para fazer jus à revogação da prisão preventiva.

Com efeito, não restou constatada e comprovada qualquer ilegalidade no decreto de prisão preventiva.

Sobre a possibilidade de decretação da prisão cautelar para a garantia da ordem pública, considerando a prática reiterada de delitos, referido entendimento encontra respaldo em pacífica Jurisprudência emanada pelos Tribunais Superiores, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. DECISÃO FUNDAMENTADA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. DENEGAÇÃO DA ORDEM. 1. Possível constrangimento ilegal sofrido pelo paciente devido à ausência dos requisitos autorizadores para a decretação de sua prisão preventiva. 2. Diante do conjunto probatório dos autos da ação penal, a manutenção da custódia cautelar se justifica para a garantia da ordem pública, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal. 3. Como já decidiu esta Corte, "a garantia da ordem pública, por sua vez, visa, entre outras coisas, evitar a reiteração delitiva, assim resguardando a sociedade de maiores danos" (HC 84.658/PE, rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ 03/06/2005), além de se caracterizar "pelo perigo que o agente representa para a sociedade como fundamento apto à manutenção da segregação" (HC 90.398/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 18/05/2007). Outrossim, "a garantia da ordem pública é representada pelo imperativo de se impedir a reiteração das práticas criminosas, como se verifica no caso sob julgamento. A garantia da ordem pública se revela, ainda, na necessidade de se assegurar a credibilidade das instituições públicas quanto à visibilidade e transparência de políticas públicas de persecução criminal" (HC 98.143, de minha relatoria, DJ 27-06-2008). 4. A circunstância de o paciente ser primário, ter bons antecedentes, trabalho e residência fixa, à evidência, não se mostra obstáculo ao decreto de prisão preventiva, desde que presentes os pressupostos e condições previstas no art. 312, do CPP" (HC 83.148/SP, rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ 02.09.2005). 5. Habeas corpus denegado. (HC 96579, ELLEN GRACIE, STF.)

"..EMEN: RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS, POSSE ILEGAL DE ARMAS DE FOGO E RECEPTAÇÃO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO JUSTIFICADO. COMPLEXIDADE DO FEITO. INDÍCIOS DE REITERAÇÃO DE CONDUTAS DELITUOSAS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RECURSO DESPROVIDO. (...)3. A negativa da liberdade provisória, mantida pelo acórdão recorrido, encontra-se suficientemente fundamentada em face das circunstâncias do caso que, pelas características delineadas, retratam, in concreto, a necessidade da segregação para a garantia da ordem pública, em se considerando os fortes indicativos de que a atividade criminosa era reiterada, tanto que o acusado já cumpriu pena pelo crime de tráfico de drogas, bem como pelos delitos de homicídio e lesão corporal. Precedentes: 4. Recurso desprovido, com recomendação de urgência na conclusão do processo. ..EMEN:" (RHC 201103112927, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:06/03/2013 ..DTPB:.)

No que se refere ao regime prisional a que o paciente seria submetido em razão de eventual sentença condenatória, importante ressaltar que a prisão preventiva é medida cautelar e excepcional, e deve ser decretada quando necessária à garantia da ordem pública, garantia da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, não se confundindo com a pena decorrente de sentença penal condenatória, onde o Estado busca a prevenção, retribuição e ressocialização do condenado.

Com efeito, nos casos em que estejam presentes os requisitos autorizadores da prisão cautelar, não há que se falar na incompatibilidade entre a fixação do regime inicial de cumprimento de pena menos gravoso e a manutenção da custódia cautelar, como já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"..EMEN: HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA NA SENTENÇA CONDENATÓRIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REITERAÇÃO CRIMINOSA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PRISÃO CAUTELAR E FIXAÇÃO DO REGIME SEMI-ABERTO. COMPATIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA. (...) 2. Na hipótese, as instâncias ordinárias entenderam adequado decretar a prisão cautelar do paciente, enfatizando, sobretudo, a reiteração delitiva em virtude da prática de outros crimes contra o patrimônio, sendo que uma das infrações teria sido cometida no gozo da liberdade provisória concedida na ação pena l que ora se cuida, o que evidencia inequívoco risco à ordem pública e autoriza, portanto, a segregação provisória, nos moldes do preconizado no art. 312 do Código de Processo Penal. 3. Ademais, este Tribunal Superior já firmou compreensão no sentido de que não há incompatibilidade entre a segregação cautelar e a fixação de regime de cumprimento de pena menos gravoso, se os motivos autorizadores da medida extrema permanecem hígidos. 4. Habeas corpus denegado. ..EMEN:" (HC 201102222861, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:09/02/2012 ..DTPB..)

Por fim, em que pese a informação de que o paciente possui condições pessoais favoráveis, como residência fixa, trabalho lícito e família constituída, estas não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (STJ, RHC 9.888, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19/09/2000, DJ 23/10/2000; STJ, HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, j. 05/05/2000, DJ 20/06/05).

Ante o exposto, não demonstrado, *quantum satis*, flagrante ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente, **DENEGO A ORDEM**.

É o voto.

EMENTA

HABEAS CORPUS. REVOGAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA. DIREITO PROCESSUAL PENAL. PRESENÇA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 312 DO CPP. DECISÃO FUNDAMENTADA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. Extrai-se dos autos que o impetrante foi preso em flagrante por transportar centenas de cigarros de procedência estrangeira.
2. Diante do conjunto probatório dos autos da ação penal, a manutenção da custódia cautelar se justifica para a garantia da ordem pública, nos termos do artigo 312 do Código de Processo Penal.
3. "A garantia da ordem pública, por sua vez, visa, entre outras coisas, evitar a reiteração delitiva, assim resguardando a sociedade de maiores danos" (STF, HC 84.658/PE, rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ 03/06/2005).
4. A circunstância de o paciente ser primário, ter bons antecedentes, trabalho e residência fixa, à evidência, não se mostra obstáculo ao decreto de prisão preventiva, desde que presentes os pressupostos e condições previstas no artigo 312, do CPP.
5. Habeas corpus denegado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Boletim de Acórdão Nro 27430/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013529-83.2013.4.03.6120/SP

	2013.61.20.013529-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ROBSON DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO	:	SP113707 ARIIVALDO MOREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00135298320134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ACÓRDÃO EMBARGADO. REQUISITOS LEGAIS. NÃO VERIFICADOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. ERRO MATERIAL NA DOSIMETRIA DA PENA CORRIGIDO DE OFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão, não sendo cabível para anular ou modificar decisões.
2. Inexistente nos embargos opostos qualquer dos requisitos previstos no art. 619, do Código de Processo Penal.
3. Correção de ofício de erro material na dosimetria da pena.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos declaratórios opostos pela defesa de **Robson dos Santos Silva** e, de ofício, **corrigir erro material** no tocante à dosimetria da pena, conforme fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000765-02.2016.4.03.6107/SP

	2016.61.07.000765-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	LUIZ ALBERTO SAMPAIO
ADVOGADO	:	MT003252 ARIDAQUE LUIS NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00007650220164036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º, INCISO I, C.C. ARTIGO 11, AMBOS DA LEI Nº 8.137/90. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOLO. COMPROVAÇÃO. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. PRIMEIRA FASE. CIRCUNSTÂNCIAS. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. MÍNIMO LEGAL. CONTINUIDADE DELITIVA. NÃO APLICAÇÃO. PENA DE MULTA. RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Materialidade e autoria. Comprovação.
2. Para a configuração do delito previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90, exige-se tão somente o dolo genérico.
3. Dosimetria da pena. Redução da pena-base ao mínimo legal. A conduta não ultrapassou o padrão de normalidade típico daquele habitualmente constatado em infrações dessa natureza, sendo certo que o desprezo às normas legais é insito à prática delitiva. O montante sonegado não se apresenta suficiente a, por si só, justificar o aumento da reprimenda com base nas consequências do delito.
4. Não houve reiteração delitiva, uma vez que a sonegação ocorreu somente em um ano calendário. Aumento relativo à continuidade delitiva afastado.
5. A doutrina e jurisprudência majoritárias orientam no cômputo da pena de multa deve ser observado o mesmo critério utilizado para o cálculo da pena corporal.
6. Apelação da defesa parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao recurso de **Luiz Alberto Sampaio** para diminuir a sua pena base ao mínimo legal, bem como afastar a incidência da continuidade delitiva, fixando a sua pena definitiva em 2 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001359-75.2018.4.03.6000/MS

	2018.60.00.001359-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	GERSON PALERMO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MG074295B RODNEY DO NASCIMENTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00013597520184036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. INCIDENTE DE ILICITUDE DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

- 1 - Não há previsão legal para o "incidente de ilicitude de prova".
- 2 - O apelante se valeu, por analogia, do artigo 145 do CPP, que trata de outro instituto, qual seja, o incidente de falsidade documental, para estabelecer o processamento de uma alegação que deve ser realizada nos termos do artigo 157, também do CPP, dentro dos autos e requereu que tal se desse em autos apartados, misturando institutos distintos.
- 3 - O incidente de falsidade documental, previsto no artigo 145 do CPP é restrito à análise da falsidade (material ou ideológica) de um determinado documento utilizado como prova em ação penal, o que não é o caso em análise.
- 5 - O apelante não alega falsidade (material ou ideológica) das interceptações telefônicas e/ou dos relatórios com base nelas produzidos, mas sua ilicitude e se o faz, tal deve se dar no curso da ação penal.
- 6 - A via eleita é inadequada para o que pretende o apelante, assim acertada a decisão do juízo "a quo" que ante a inadequação da via eleita para discussão da nulidade das interceptações telefônicas supramencionadas, não conheceu do presente incidente de falsidade e julgou extinto o processo.
- 7 - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007184-93.2005.4.03.6181/SP

	2005.61.81.007184-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
PARTE AUTORA	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.1054
INTERESSADO	:	CAIO RIBEIRO PENTEADO
ADVOGADO	:	SP285217 GUILHERME AUGUSTO JUNQUEIRA DE ANDRADE (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGANTE	:	ALEXANDRE CACHOEIRA
ADVOGADO	:	SP021135 MIGUEL REALE JUNIOR e outro(a)
	:	SP115274 EDUARDO REALE FERRARI
	:	SP146195 LUIZ GUILHERME MOREIRA PORTO
	:	SP220748 OSVALDO GIANOTTI ANTONELI
	:	SP278345 HEIDI ROSA FLORENCIO
ABSOLVIDO(A)	:	CASSIO RODRIGO CACHOEIRA
No. ORIG.	:	00071849320054036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSO PENAL. ACÓRDÃO EMBARGADO. REQUISITOS LEGAIS. NÃO VERIFICADOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão, não sendo cabível para anular ou modificar decisões.
2. Inexistente nos embargos opositos qualquer dos requisitos previstos no art. 619, do Código de Processo Penal.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos declaratórios opositos pela defesa de **Alexandre Cachoeira**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012723-20.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.012723-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	SOLANGE ALVES BEZERRA
ADVOGADO	:	SP348207 DEOLANE BEZERRA SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00127232020174036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS. INTERESSE AO PROCESSO. DÚVIDA QUANTO AO DIREITO DO RECLAMANTE. ARTIGOS 118 E 120, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A restituição das coisas apreendidas somente pode ocorrer quando não mais interessarem ao processo, conforme preceitua o art. 118 do Código de Processo Penal.
2. Para a restituição das coisas apreendidas, é necessário que não haja dúvida acerca do direito do reclamante, nos termos do art. 120 do Código de Processo Penal.
3. A manutenção dos bens apreendidos é instrumento garantidor do ressarcimento dos prejuízos causados caso comprovada a prática delitiva.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011693-86.2013.4.03.6181/SP

	2013.61.81.011693-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CARLOS ALCIMAR CORREA
	:	MARCELO GARCEZ LOPES
	:	WAGNER GHENSEV FERNANDES
ADVOGADO	:	SP016510 REGINALDO FERREIRA LIMA e outro(a)
ABSOLVIDO(A)	:	MARCELO COMPARINI MORETTI
	:	ADRIANA PIERIN
No. ORIG.	:	00116938620134036181 6P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Inexistência de contradição e/ou omissão. Embargos de declaração opostos com fundamento em erro de julgamento e com vistas à modificação do sentido da decisão devem ser rejeitados.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração opostos pela defesa de **Carlos Alcimar Correa, Marcelo Garcez Lopes e Wagner Ghensev Fernandes**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002136-41.2016.4.03.6126/SP

	2016.61.26.002136-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
AUTOR(A)	:	Justica Publica
REU(RE)	:	SALVADOR CANDIDO DA SILVA
ADVOGADO	:	WILLIAN FIORE BRANDÃO
REU(RE)	:	HELENA ROCHA DA SILVA
	:	CIBELLE DE CASSIA SILVA
ADVOGADO	:	EDNEIA APARECIDA VIANA
No. ORIG.	:	00021364120164036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Inexistência de contradição e/ou omissão. Embargos de declaração opostos com fundamento em erro de julgamento e com vistas à modificação do sentido da decisão devem ser rejeitados.
3. Os embargos declaratórios para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 619 do Código de Processo Penal.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos declaratórios opostos pela defesa de **Helena Rocha da Silva e Cibelle de Cassia Silva**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

	2014.61.17.000809-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	INALDO CORDEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP336961 GILMAR RODRIGUES NOGUEIRA e outro(a)
	:	SP083119 EUCLYDES FERNANDES FILHO
	:	SP330156 PAULO RODRIGO PALEARI
No. ORIG.	:	00008095920144036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ACÓRDÃO EMBARGADO. REQUISITOS LEGAIS. NÃO VERIFICADOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. ACÓRDÃO MANTIDO.

- Os embargos de declaração têm por finalidade sanar ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão, não sendo cabível para anular ou modificar decisões.
- Inexistente nos embargos opostos qualquer dos requisitos previstos no art. 619, do Código de Processo Penal.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos declaratórios opostos pela defesa de **Inaldo Cordeiro da Silva**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 27429/2019

	2015.61.17.000025-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	FELIPE ARAKEM BARBOSA reu/tré preso(a)
ADVOGADO	:	SP243063 RICARDO RODRIGUES MARTINS e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
CO-REU	:	EVANDRO DOS SANTOS
	:	NATALIN DE FREITAS JUNIOR
	:	ADRIANO MARTINS CASTRO
	:	MARCOS DA SILVA SOARES
	:	ADRIANO APARECIDO MENA LUGO
	:	ANDERSON DOS SANTOS DOMINGUES
	:	ERIBERTO WESTPHALEN JUNIOR
	:	GILMAR FLORES
	:	JORGE AUGUSTO DE ALMEIDA CAMPOS ROSSATO
	:	JOSE LUIS BOGADO QUEVEDO
	:	MAICON DE OLIVEIRA ROCHA
	:	MARCIO DOS SANTOS
	:	PAOLO SOUZA DE OLIVEIRA
	:	VAGNER MAIDANA DE OLIVEIRA
EXCLUÍDO(A)	:	ALEX CHERVENHAK
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	SIMONE DA SILVA JESUINO
No. ORIG.	:	00000254820154036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. OPERAÇÃO "PAIVA LUZ". ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. ART. 2º, CAPUTE E §§ 2º e 4º, V, DA LEI Nº 12.850/13. FALTA DE AMPLA DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. ESCUTA TELEFÔNICA. PERÍCIA DE VOZ. DESNECESSIDADE. INÉPCIA DA DENÚNCIA AFASTADA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. RECURSO DE DEFESA DESPROVIDO.

- Não há nulidade processual por suposta ineficiência da defesa quando o defensor dativo atuou em todas as fases do processo até a constituição de novo advogado pelo réu, apresentou a regular defesa prévia e participou das audiências de instrução, mesmo que não tenha pleiteado a oitiva de nenhuma testemunha exclusiva da defesa.
- A identificação do acusado pôde ser aferida por outros meios de prova, além das interceptações telefônicas, o que torna desnecessário o pedido de perícia de voz.
- De acordo com o artigo 41 do Código de Processo Penal, a peça acusatória deve conter a exposição do fato criminoso e suas circunstâncias, a indicação da qualificação do acusado (ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo), a classificação do crime e, quando necessário, o rol de testemunhas.
- Materialidade, autoria e dolo referentes ao crime de organização criminosa comprovados.
- Recurso de defesa desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar** provimento ao recurso da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.

MAURICIO KATO

	2013.61.02.006111-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	RITA ANDREIA RAYMUNDINI LORENSETTE
ADVOGADO	:	SP168072 PAULO AUGUSTO JUDICE ALLEOTTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00061115120134036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º, INCISO I, DA LEI Nº 8.137/90. COMPROVADAS A AUTORIA E MATERIALIDADE. DOLO. CONDENAÇÃO. ERRO DE PROIBIÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO AO ARTIGO 2º DA LEI Nº 8.137/90. NEGADO. DOSIMETRIA DA PENA. CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. MODIFICAÇÃO DA PENA-BASE. READEQUAÇÃO DA PENA DE MULTA. PENA RESTRITIVA DE DIREITO. INDEFERIMENTO.

1. Materialidade e autoria. Configuração.
2. Para a configuração do delito do artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90 exige-se tão somente o dolo genérico, sendo dispensável um especial fim de agir.
3. Para configurar o erro de proibição é necessário que o agente suponha, por erro, que seu comportamento é lícito, vale dizer, haja um juízo equivocado sobre aquilo que lhe é permitido fazer na vida em sociedade. Não configuração.
4. O traço distintivo entre os tipos penais previstos no art. 1º, incisos I, e II, com o art. 2º, ambos da Lei nº 8.137/90 reside na existência, ou não, respectivamente, de supressão ou redução de tributos. O primeiro crime é, portanto, material, dependendo para sua consumação do resultado naturalístico, ao passo que o segundo é crime formal, de consumação antecipada.
5. Dosimetria. Afastada a circunstância judicial desfavorável. Diminuição da pena-base.
6. Pena de multa redimensionada segundo os critérios de fixação da pena privativa de liberdade.
7. Pedido de diminuição de tempo de cumprimento de pena restritiva de direitos. Deve ser apreciado pelo Juízo das Execuções Criminais, conforme preceitua o artigo 66, V, 'a', da Lei 7.210/84.
8. Apelação da defesa provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao recurso da defesa para afastar a circunstância judicial referente às consequências do delito, de modo a resultar na pena definitiva de **Rita Andreia Raymundini Lorenssete**, em 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.

MAURICIO KATO

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012322-21.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.012322-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	HELENA REGINA SOARES
ADVOGADO	:	SP322635 MARCELO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
Nº. ORIG.	:	00123222120174036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

INCIDENTE DE RESTITUIÇÃO DE COISA APREENDIDA. APREENSÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. TERCEIRO POSSUIDOR DE BOA FÉ. INTEMPESTIVIDADE. ARTIGO 593, II, DO CPP.

APELAÇÃO NÃO CONECIDA.

1. Os embargos de terceiro criminal, são regidos pelo artigo 130, II do CPP, logo, o prazo para a interposição da apelação deve ser regido pelo artigo 593, II do mesmo Código, em cinco dias, sendo inaplicável o disposto no artigo 508 do CPC/73 (atualmente, artigo 1.003, §5º do CPC/15).
2. No caso, a disponibilização da sentença (fl. 237) se deu em **28/02/2018** (fl. 238), dando-se a publicação no dia **01/03/2018 (quinta-feira)**, iniciando-se o quinquídio do prazo recursal em **02/03/2018 (sexta-feira)**. O recurso foi interposto em **09/03/2018 (terça-feira)** (fl. 247), intempestivo, portanto, visto que o prazo final se deu em 06/03/2018.
3. Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação por intempestividade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.

MAURICIO KATO

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008678-53.2007.4.03.6106/SP

	2007.61.06.008678-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	MIGUEL MARTINS FERNANDES FILHO
ADVOGADO	:	SP032791 MIGUEL MARTINS FERNANDES e outro(a)
	:	SP105712 JAFE BATISTA DA SILVA
APELADO(A)	:	Justica Publica
Nº. ORIG.	:	00086785320074036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ART. 337-A E ART. 168-A DO CÓDIGO PENAL. SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. EXCLUDENTE DE INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. DIFICULDADES FINANCEIRAS NÃO COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. PENA BASE. CULPABILIDADE, ANTECEDENTES E CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. ATENUANTE DA CONFISSÃO APLICADA. AUMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA. PENA DE MULTA REDIMENSIONADA. CONCURSO MATERIAL MANTIDO. REGIME SEMIABERTO CONSERVADO. INCABÍVEL A SUBSTITUIÇÃO DA PENA POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A alegação de dificuldades financeiras como excludente é inaceitável quando a conduta omissiva resulta de uma ação fraudulenta, engendrada para reduzir ou suprimir as obrigações tributárias do contribuinte.
2. De qualquer forma, quando o crime contra a ordem tributária admite a incidência de referida causa excludente de culpabilidade, como é o caso do artigo 168-A, do Código Penal, esta somente se configura em casos excepcionais. Dificuldades financeiras não comprovadas.
3. Desconsiderados os aumentos referentes à culpabilidade e às consequências do delito (artigo 168-A, CP), a pena base restou diminuída para cada crime.
4. A circunstância de o apelante ter alegado causa de excludente de culpabilidade não implica o afastamento do redutor do artigo 65, III, "d", do Código Penal, uma vez que a espontaneidade exigida pela norma prescinde de motivos. Atenuante da confissão reconhecida.
5. A aplicação da continuidade delitiva foi correta, eis que as condutas foram praticadas ao longo de várias competências. Frações de aumento fixadas seguindo o binômio da proporcionalidade e razoabilidade.
6. A pena de multa autônoma deve ser aplicada em proporcionalidade à pena privativa de liberdade adotada (art. 49 c.c. art. 59, do Código Penal).
7. Mantido o concurso material entre os delitos de sonegação de contribuição previdenciária e apropriação indébita previdenciária.
8. De acordo com o disposto no artigo 33, §2º, letra "b" e §3º do Código Penal, conservado o regime semiaberto para o cumprimento da pena fixada.
9. Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (artigo 44, I, do Código Penal).
10. Recurso da defesa parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar parcial provimento** à apelação da defesa de **Miguel Martins Fernandes Filho**, para diminuir a fração de aumento da pena-base aplicada, reconhecer a atenuante da confissão e reduzir a fração de majoração da continuidade delitiva quanto ao delito do artigo 168-A, CP, do que resulta a pena definitiva em **5 (cinco) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 27 (vinte e sete) dias-multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.

MAURICIO KATO

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011461-71.2010.4.03.6119/SP

	2010.61.19.011461-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JOSE RENATO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP165200 CARLOS EDUARDO DELMONDI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	MARIA REGINA DOS SANTOS SILVA
Nº. ORIG.	:	00114617120104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ARTIGO 1º DA LEI Nº 8.137 /90. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOLO. ERRO DE PROIBIÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO. CAUSA DE AUMENTO DE PENA DO ART. 12, I, LEI 8.137 /90. MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Materialidade e autoria. Comprovação.
2. Para a configuração do delito previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137 /90, exige-se tão somente o dolo genérico.
3. Para configurar o erro de proibição é necessário que o agente suponha, por erro, que seu comportamento é lícito, vale dizer, há um juízo equivocado sobre aquilo que lhe é permitido fazer na vida em sociedade. Não configuração.
4. Correta a incidência da causa de aumento do artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.137 /90, por causar grave dano à coletividade.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação interposta pela defesa de José Renato dos Santos**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002103-78.2016.4.03.6117/SP

	2016.61.17.002103-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	EVANDRO LUIZ ROQUE
ADVOGADO	:	SP102719 ELINALDO MODESTO CARNEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
Nº. ORIG.	:	00021037820164036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO DE CIGARROS. CONDUTA TÍPICA. SEARA PENAL INDEPENDENTE. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. DOSIMETRIA DA PENA. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA ADEQUADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Trata-se de hipótese em que não há o que perquirir acerca do pagamento ou não de tributos, visto que a lesão jurídica, na espécie, não se restringe ao interesse fiscal, razão pela qual não há como excluir a tipicidade material tão somente sob esse prisma. Inclusive, eventual pagamento dos tributos não constitui causa de extinção da punibilidade do crime de contrabando ante a inexistência de previsão legal.
2. Grande quantidade de cigarros apreendidos impede a aplicação do princípio da insignificância. Limite de 250 maços, utilizado pela Colenda 5ª Turma deste Tribunal para fins de aplicação do referido princípio.
3. A materialidade, a autoria delitiva e o dolo não foram objeto de impugnação recursal, todavia restaram amplamente comprovados pelo conjunto probatório.
4. Dosimetria da pena. Não há que se falar em redução da prestação pecuniária, pois a defesa não trouxe qualquer elemento que pudesse amparar a alegada situação financeira atual do apelante, ademais, eventual parcelamento do valor poderá ser pleiteado junto ao Juízo das Execuções Penais, consoante os artigos 66, V, "a" e 169, §1º, ambos da Lei nº 7.210/84.
5. Recurso da defesa desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da defesa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007614-82.2016.4.03.6141/SP

	2016.61.41.007614-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	RONALDO DA SILVA ELIAS
ADVOGADO	:	SP358498 ROSIVAL SANTOS CRUZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUÍDO(A)	:	RAISSA LAIANE SANTOS ELIAS
Nº. ORIG.	:	00076148220164036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO. MATERIALIDADE, AUTORIA DELITIVA E DOLO COMPROVADOS. CONJUNTO PROBATÓRIO AUTORIZA A CONDENAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DA DOSIMETRIA DA PENA. EXCLUSÃO DA MULTA POR AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. RECURSO DA DEFESA DESPROVIDO.

1. A materialidade delitiva restou comprovada pelo Auto de Apreensão que relata a grande quantidade de cigarros apreendidos e pelo Laudo Pericial que comprova a origem estrangeira dos cigarros apreendidos.
2. A autoria e o dolo também são incontestes, especialmente, pelo Auto de Prisão em Flagrante pelo teor dos depoimentos das testemunhas de acusação e pelo interrogatório do acusado.
3. Nota-se que os depoimentos dos guardas civis municipais são dotados de validade, de modo que, no caso particular, seus relatos foram essencialmente harmônicos no sentido da responsabilização criminal do réu, pelo fato de expor à venda e manter em depósito uma grande quantidade de maços de cigarros de origem estrangeira proibidos pela lei brasileira, o que revela a autoria delitiva.
4. No tocante à dosimetria penal, a defesa não se insurgiu contra os parâmetros estabelecidos na dosimetria da pena, mas verifico que o Juiz de primeiro grau fixou pena de multa sem previsão legal. Descabida a multa aplicada pela r. sentença, vez que o tipo penal, qual seja, o crime de contrabando previsto no artigo 334-A do Código Penal não prevê a condenação à pena de multa, de modo que ela deve ser afastada *ex officio*.
5. Apelação da defesa desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso da defesa**, e, **de ofício**, afastar a multa por ausência de previsão legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
MAURICIO KATO

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001189-82.2014.4.03.6117/SP

	2014.61.17.001189-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
---------	---	-------------------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
ADVOGADO	:	SP243063 RICARDO RODRIGUES MARTINS
APELADO(A)	:	ALEX CHERVENHAK
ADVOGADO	:	SP147464 CARLOS ALBERTO BROTI (Int.Pessoal)
EXCLUÍDO(A)	:	EVANDRO DOS SANTOS (desmembramento)
	:	NATALIN DE FREITAS JUNIOR (desmembramento)
	:	ADRIANO MARTINS CASTRO (desmembramento)
	:	MARCOS DA SILVA SOARES (desmembramento)
	:	SIMONE DA SILVA JESUINO (desmembramento)
	:	ADRIANO APARECIDO MENA LUGO (desmembramento)
	:	ANDERSON DOS SANTOS DOMINGUES (desmembramento)
	:	ERIBERTO WESTPHALEN JUNIOR (desmembramento)
	:	FELIPE ARAKEM BARBOSA (desmembramento)
	:	GILMAR FLORES (desmembramento)
	:	JORGE AUGUSTO DE ALMEIDA CAMPOS ROSSATO (desmembramento)
	:	JOSE LUIS BOGADO QUEVEDO (desmembramento)
	:	MAICON DE OLIVEIRA ROCHA (desmembramento)
	:	MARCIO DOS SANTOS (desmembramento)
	:	PAOLO SOUZA DE OLIVEIRA (desmembramento)
	:	VAGNER MAIDANA DE OLIVEIRA (desmembramento)
No. ORIG.	:	00011898220144036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTE. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INÉPCIA DA DENÚNCIA NÃO CONFIGURADA. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA DELITIVA NÃO DEMONSTRADA. ARTIGO 386, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em razão de a denúncia preencher os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, descrevendo todos os elementos necessários à configuração do delito, não há falar em sua inépcia.
2. Há evidências da materialidade do crime, indícios da autoria e a descrição da conduta delitiva pela denúncia, dado que, em razão de o tráfico ilícito de entorpecentes ser um crime de perigo abstrato, a conduta delitiva relacionada à aquisição de material entorpecente, com ajustes relacionados à entrega e valores para a concretização de referido ato de comércio, indicam a prática delitiva descrita pelos verbos-núcleos do tipo penal previsto pelo artigo 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06.
3. Os elementos dos autos não se mostram suficientes para indicar o liame subjetivo entre o indivíduo identificado como **J (Jota) ou Jr (Júnior)** e **Alex Chervenhak**, razão pela qual, impõem-se a manutenção de sua absolvição da prática dos crimes previstos pelos artigos 2º, *caput* e §§2º e 4º, V, da Lei n. 12.850/13 e artigo 33, *caput*, c. c. o artigo 40, I e IV, ambos da Lei n. 11.343/06 c. c. o artigo 29 do Código Penal, todos em concurso material, tais como descritos pela denúncia.
4. Apelação da acusação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação interposta pelo Ministério Público Federal e, com fundamento no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal, **manter** a absolvição de **Alex Chervenhak** quanto à prática dos delitos previstos pelos artigos 2º, *caput* e §§2º e 4º, V, da Lei n. 12.850/13 e artigo 33, *caput*, c. c. o artigo 40, I e IV, ambos da Lei n. 11.343/06, c. c. o artigo 29 do Código Penal, descritos pela denúncia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.

MAURICIO KATO

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001268-82.2018.4.03.6000/MS

	2018.60.00.001268-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ODAIR JUSTINO ROSA
ADVOGADO	:	MS010481 SOLANGE HELENA TERRA RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ODAIR JUSTINO ROSA
ADVOGADO	:	MS010481 SOLANGE HELENA TERRA RODRIGUES
No. ORIG.	:	00012688220184036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS DA DEFESA E DA ACUSAÇÃO. CONTRABANDO DE CIGARROS. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. PENA-BASE MAJORADA EM RAZÃO DA QUANTIDADE DE CIGARROS. CORRETA SUBSTITUIÇÃO POR DUAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. PARCIAL PROVIMENTO DA APELAÇÃO MINISTERIAL. DESPROVIMENTO DA APELAÇÃO DEFENSIVA.

1. A materialidade, a autoria delitiva e o dolo não foram objeto de impugnação recursal, mas encontram-se suficientemente demonstrados nos autos. Condenação mantida.
2. Dosimetria da pena. Personalidade do agente, conduta social e antecedentes não podem ser negativamente valorados em virtude da existência de ações penais em curso, sem trânsito em julgado, pois, a despeito da existência de apontamentos criminais, neles não há condenação definitiva, de modo que o réu é tecnicamente primário. Súmula nº 444, do Superior Tribunal de Justiça. O fato de a mercadoria contrabandeada referir-se a cigarros de origem estrangeira (Paraguai) não se revela como circunstância suficiente para a majoração da pena, por se tratar elementar do tipo em tela. Mas, a pena-base foi majorada no dobro em razão da grande quantidade de cigarros. Reconhecida a circunstância atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, "d", do CP).
3. Mantida no mais a r. sentença, o regime aberto para início de cumprimento de pena, a teor do artigo 33, §2º, alínea "c" e §3º, do Código penal e a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos em obediência aos critérios previstos no artigo 44, §2º, do Código Penal.
4. Recurso da defesa desprovido. Recurso ministerial parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação da defesa, e, por maioria, **dar parcial provimento** à apelação ministerial tão somente para majorar a pena-base no dobro acima do mínimo legal, reconhecer a atenuante da confissão, o que resultou a pena definitiva do acusado em 3 anos e 4 meses de reclusão pela prática do crime previsto no artigo 334-A, do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.

MAURICIO KATO

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001588-68.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: MAURICELIO DE SOUZA ARAÚJO

IMPETRANTE: ELIANA GOTARDI DA SILVA RAMOS

Advogado do(a) PACIENTE: ELIANA GOTARDI DA SILVA RAMOS - SP355117-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001588-68.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Eliana Gotardi da Silva Ramos, em favor de MAURICÉLIO DE SOUZA ARAÚJO, contra ato imputado ao Juízo Federal da 6ª Vara Federal de Guarulhos/SP, que indeferiu o pedido de autorização de viagem.

Aduz a impetrante, em síntese, que o paciente, em 15.11.2018, foi preso em flagrante delito no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, ao retornar dos Estados Unidos, pela prática, em tese, do delito de contrabando de armas e suprimentos.

Informa que foi concedida ao paciente a liberdade provisória, mediante a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, tendo em vista as condições subjetivas favoráveis, como primariedade, bons antecedentes, residência fixa, trabalho lícito e família constituída.

Relata que o paciente pretende viajar para a Argentina, onde irá acompanhar o evento esportivo “ARGENTINA MOTOGP 2019 - CIRCUITO TERMAS DE RIO HONDO - GP HOSPITALITY CLUB”, que ocorrerá entre os dias 27.03.2019 e 01.04.2019 e cujos ingressos e passagens já foram adquiridos, tendo juntado aos autos os respectivos comprovantes.

Sustenta que a necessidade da viagem “*se dá em razão dos gastos assumidos, que gira em torno de R\$ 8.000,00 (oito mil reais)*”, aduzindo, em especial, que o paciente é “*trabalhador, leva uma vida digna e financia sua própria viagem com recursos obtidos pelo trabalho árduo*”.

Salienta que, diante da negativa da autoridade coatora, o paciente está sendo submetido a constrangimento ilegal, sobretudo porque ele vem cumprindo rigorosamente as medidas cautelares impostas.

Discorre sobre sua tese, junta jurisprudência que entende lhe favorecer e pede a concessão da liminar a fim de que seja autorizada a pretendida viagem para a Argentina, no período compreendido entre os dias 27.03.2019 e 01.04.2019, conforme documentos acostados aos autos. No mérito, requer a concessão da ordem, confirmando-se a liminar.

Informações prestadas pela autoridade coatora (ID nº 29736014).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da Exma. Procuradora Regional da República, Dra. Denise Neves Abade, opinou pela denegação da ordem (ID nº 30723731).

A defesa atravessou pedido de reconsideração (ID nº 34557245), que restou indeferido (ID nº 34882563).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001588-68.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
PACIENTE: MAURICELJO DE SOUZA ARAÚJO
IMPETRANTE: ELIANA GOTARDI DA SILVA RAMOS
Advogado do(a) PACIENTE: ELIANA GOTARDI DA SILVA RAMOS - SP355117-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

A decisão impugnada restou assim consignada:

“(…)”

O requerente se encontra em regime de liberdade provisória, que lhe foi concedida mediante o cumprimento de diversas condições, dentre as quais a de não se ausentar do país (fl. 32-verso).

Além disso, o motivo indicado, qual seja, assistir a evento esportivo denominado ARGENTINA MOTOGP 2019, não se afigura idôneo a demonstrar a imprescindibilidade da viagem que justifique a autorização.

De fato, o pedido de autorização de viagem veio desacompanhado da demonstração de necessidade e urgência de ausência do Brasil neste momento.

Ademais, a concessão de livre trânsito ao investigado para sair do país, quando achar conveniente, tornaria inócua a condição imposta quando da concessão da liberdade provisória em seu favor.

Nestes termos, INDEFIRO o pedido.

“(…)”

Sustenta a defesa, em síntese, que foi concedida ao paciente a liberdade provisória mediante a imposição de medidas cautelares diversas da prisão e que, desde então, ele sempre compareceu a todos os atos do processo, não havendo razão para que o seu pleito seja indeferido, sobretudo diante da motivação da viagem, das indicações precisas em relação às datas em que permanecerá ausente do Brasil e do local de sua estadia na Argentina.

In casu, o que se verifica é que foi concedida ao paciente a liberdade provisória mediante a imposição de medidas cautelares diversas da prisão, dentre elas: a) *fiança arbitrada no valor de R\$ 7.000,00 (sete mil reais)*; b) *comparecimento bimestral em Juízo, para informar e justificar suas atividades*; c) ***proibição de se ausentar do país, com a retenção de seu passaporte***; e d) *comparecimento em Juízo no prazo de dois dias úteis, sob pena de revogação do benefício, para assinar o termo de fiança*.

A autoridade impetrada, por sua vez, ao indeferir o pedido de autorização para o paciente se ausentar do país, salientou não apenas a ausência de motivação idônea a demonstrar a imprescindibilidade da viagem (assistir a evento esportivo), mas também o fato de que permitir que o paciente se ausente do país sempre que lhe for conveniente, tornaria inócua a condição imposta quando da concessão da liberdade.

Ressalte-se, por oportuno, que consta dos autos que, em que pese ter sido considerada desnecessária a decretação da prisão preventiva, a imposição de medidas cautelares diversas da prisão se deu justamente diante do “*exorbitante número de viagens realizadas*” pelo paciente (DI nº 27016619).

Com efeito, a proibição de o paciente se ausentar do país, medida prevista no art. 320 do Código de Processo Penal, e que importa no recolhimento do passaporte, deve ser determinada quando presentes os requisitos essenciais para a imposição de medida cautelar no âmbito do processo penal, sempre que necessária à conveniência da instrução criminal, à garantia da ordem pública e à aplicação da lei penal.

Nesse diapasão, afigura-se proporcional e adequada a imposição de medida cautelar de proibição de se ausentar do país, pelos fundamentos adotados na decisão impugnada, sendo adequada às circunstâncias do fato e às condições pessoais, sobretudo considerando que, além de o paciente ter sido preso em flagrante pela prática do delito previsto no art. 334-A, §1º, II, do Código Penal, trata-se de viagem ao exterior, o que, ainda que por um curto período de tempo, implicaria em deixar de cumprir a medida cautelar imposta de proibição de se ausentar do país.

Ante o exposto, não demonstrado, *quantum satis*, flagrante ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente, **DENEGO A ORDEM**.

É o voto.

EMENTA

HABEAS CORPUS. CONTRABANDO. MEDIDA CAUTELAR DE PROIBIÇÃO DE SAÍDA DO PAÍS. AUTORIZAÇÃO DE VIAGEM AO EXTERIOR. INTERESSE PRIVADO. RISCO À ORDEM PÚBLICA E À APLICAÇÃO DA LEI PENAL. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. O paciente foi preso em flagrante pelo delito de contrabando de armas e outros produtos (CP, art. 334-A, §1º, II).
2. A imposição de medidas cautelares, notadamente a proibição de sair do país, se deu justamente em razão da natureza do crime e do número de viagens internacionais realizadas pelo paciente.
3. Consideradas as circunstâncias do fato e as condições pessoais do paciente, a proibição ora questionada afigura-se restrição proporcional e medida adequada a mitigar o risco de reiteração delitiva e evitar a evasão do território nacional, garantindo a ordem pública e a aplicação da lei penal.
4. O interesse privado do paciente em se entreter assistindo ao Grande Prêmio de motociclismo na Argentina, deve ceder em face aos interesses públicos consistentes na manutenção da tranquilidade no meio social e na apuração dos delitos.
5. A natureza do fato, as condições do paciente, bem como o risco à ordem pública e à aplicação da lei penal, autorizam a manutenção da cautelar ao paciente, com a negativa de autorização para viajar ao exterior.
6. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5019397-08.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
PACIENTE: MARCELO JERONYMO FERREIRA
IMPETRANTE: PAULO CESAR BORBA DONGHIA
Advogado do(a) PACIENTE: PAULO CESAR BORBA DONGHIA - SP102143
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5019397-08.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
PACIENTE: MARCELO JERONYMO FERREIRA
IMPETRANTE: PAULO CESAR BORBA DONGHIA
Advogado do(a) PACIENTE: PAULO CESAR BORBA DONGHIA - SP102143
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por MARCELO JERONYMO FERREIRA (Id. 7035528, páginas 1/13), contra acórdão proferido pela E. Quinta Turma deste Tribunal que, à unanimidade, denegou a ordem de *habeas corpus*, conforme ementa transcrita:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. OPERAÇÃO AREPA. ILICITUDE DE PROVAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. O paciente foi denunciado e está sendo processado pela suposta prática dos delitos previstos no art. 33, c/c art. 40, I, artigo 35, caput, e art. 36 todos da Lei 11.343/06 c/c art. 29 e 69, caput, do Código Penal, porque teria praticado crimes de tráfico internacional de drogas, associação e financiamento para o tráfico, durante o período compreendido entre o ano de 2015 e começo do ano de 2016.
2. Muito embora o impetrante sustente a ilicitude das provas colhidas, não vislumbro qualquer constrangimento ilegal a ser sanado pela via estreita do habeas corpus.
3. Com efeito, é função da polícia investigar os fatos e, no caso em apreço, como bem consignado na decisão impugnada, houve apenas a comunicação direta, à autoridade policial brasileira, de que eventual crime estaria sendo praticado em território brasileiro.
4. Dessa forma, a partir das informações prestadas pela agência norte-americana DEA, a autoridade policial brasileira empreendeu inúmeras investigações, vindo a identificar a existência de grupo criminoso estruturado, com diversas ramificações.
5. Nesse sentido, e, de acordo com a denúncia, o paciente pertenceria à célula criminosa atuante em São Paulo/SP, Arujá/SP, Guarujá/SP e Santos/SP, sendo o responsável pela importação da droga proveniente da Bolívia, pela aquisição do entorpecente no Brasil, para posterior exportação à Europa.
6. Pelo que se extrai dos autos, a decretação da quebra de sigilo telemático do paciente revestiu-se de grande necessidade e utilidade ao êxito das investigações, e foi devidamente autorizado pelo Poder Judiciário brasileiro, tendo se dado através da Blackberry do Brasil, empresa que está sob a égide da lei brasileira.
7. O que se vislumbra do conjunto probatório amealhado aos autos é que houve justa causa para a investigação, não havendo que se falar em ilicitude de provas.
8. A despeito de o impetrante afirmar não haver provas acerca da participação do paciente em organização criminosa, o que se verifica do conjunto probatório amealhado aos autos é justamente o inverso, razão pela qual o paciente foi denunciado pela suposta prática dos delitos de tráfico internacional de entorpecentes.
9. Com efeito, verificada a existência de fato que, em tese, configura crime, e havendo indícios de sua autoria, cabe ao representante do Ministério Público Federal, no exercício de suas atribuições constitucionais, oferecer denúncia com o fim de instaurar ação penal, para, à luz dos princípios constitucionais e da legislação vigente, proceder à apuração dos fatos.
10. Ordem denegada.

O embargante, em suas razões recursais (Id. 7035528, páginas 1/13), alega haver obscuridade e contradição no v. acórdão em relação ao pedido de análise das provas apresentadas, principalmente dos depoimentos das testemunhas e diretores da empresa Blackberry Brasil, bem como omissão no que tange à análise da ilegalidade do acesso às interceptações por pessoas estranhas e não autorizadas na decisão judicial, da quebra da cadeia de custódia das interceptações realizadas junto a empresa Blackberry e, por fim, da ausência de respeito à Resolução 59, de 09 de setembro de 2008, que disciplina a Lei 9.296/96, emitida pelo CNJ.

A Procuradoria Regional da República da 3ª Região manifestou-se pela ciência do acórdão (Id. 8257094, página 1).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5019397-08.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
PACIENTE: MARCELO JERONYMO FERREIRA
IMPETRANTE: PAULO CESAR BORBA DONGHIA
Advogado do(a) PACIENTE: PAULO CESAR BORBA DONGHIA - SP102143
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, insta consignar que os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no julgado.

Do quanto se verifica das razões apresentadas nos embargos de declaração, o embargante alega, sucintamente, obscuridade e contradição no v. acórdão em relação ao pedido de análise das provas apresentadas, principalmente dos depoimentos das testemunhas e diretores da empresa Blackberry Brasil, bem como omissão no que tange à análise da ilegalidade do acesso às interceptações por pessoas estranhas e não autorizadas na decisão judicial, da quebra da cadeia de custódia das interceptações realizadas junto a empresa Blackberry e, por fim, da ausência de respeito à Resolução 59, de 09 de setembro de 2008, que disciplina a Lei 9.296/96, emitida pelo CNJ.

Entretanto, foram analisadas as questões levantadas na inicial pelo v. acórdão, inexistindo qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser reconhecida.

Embora o embargante sustente que há omissão, no acórdão foram rechaçadas as alegações de ilegalidade das provas, no seguinte trecho:

" (...)

Muito embora o impetrante sustente a ilicitude das provas colhidas, não vislumbro qualquer constrangimento ilegal a ser sanado pela via estreita do habeas corpus. Com efeito, é função da polícia investigar os fatos e, no caso em apreço, como bem consignado na decisão impugnada, houve apenas a comunicação direta, à autoridade policial brasileira, de que eventual crime estaria sendo praticado em território brasileiro. Dessa forma, a partir das informações prestadas pela agência norte-americana DEA, a autoridade policial brasileira empreendeu inúmeras investigações, vindo a identificar a existência de grupo criminoso estruturado, com diversas ramificações. Nesse sentido, e, de acordo com a denúncia, o paciente pertenceria à célula criminosa atuante em São Paulo/SP, Arujá/SP, Guarujá/SP e Santos/SP, sendo o responsável pela importação da droga proveniente da Bolívia, pela aquisição do entorpecente no Brasil, para posterior exportação à Europa. Pelo que se extrai dos autos, a decretação da quebra de sigilo telemático do paciente revestiu-se de grande necessidade e utilidade ao êxito das investigações, e foi devidamente autorizado pelo Poder Judiciário brasileiro, tendo se dado através da Blackberry do Brasil, empresa que está sob a égide da lei brasileira. O que se vislumbra do conjunto probatório amealhado aos autos é que houve justa causa para a investigação, não havendo que se falar em ilicitude de provas.

(...)"

Assim, na verdade, verifica-se que, sob o argumento de suposta omissão na apreciação da questão levada a julgamento, o embargante deixa clara a intenção de reformar o acórdão, o que não é admitido. Acresça-se, por oportuno, que o Tribunal não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte.

Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria já julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (...). AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA OMISSÕES, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

3. Para se configurar a contradição, é necessário que a fundamentação do julgado esteja em desarmonia com a conclusão atingida, o que em nenhum momento foi demonstrado pelo Embargante.

4. O real objetivo do Embargante é conferir efeitos modificativos aos presentes embargos, visando revisão do julgamento que não lhe foi favorável, pretensão que não se coaduna com a via eleita, que têm a finalidade de sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, inexistentes na espécie.

5. embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDHC n. 56.154, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 27.03.08)"

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ART. 1º, INCISO II, DA LEI Nº 8.137/90.(...). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

I - São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do decisum embargado.

II - Inviável, entretanto, a concessão do excepcional efeito modificativo quando, sob o pretexto de ocorrência de contradição, omissão e obscuridade na decisão embargada, é nítida a pretensão de rediscutir matéria já incisivamente apreciada.

Embargos rejeitados.

(STJ, EDRHC n. 19.086, Rel. Min. Felix Fischer, j. 14.11.06)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO DE HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. CARÁTER MODIFICATIVO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A pretensão do embargante é nitidamente modificativa, buscando a rediscussão da matéria e não seu esclarecimento. Para tanto, os embargos de declaração não se prestam, por não consubstanciarem via própria a corrigir erro de julgamento, sob a leitura da parte.

2. Afastadas as hipóteses de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão, nos termos do artigo 619 do CPP, devem ser rejeitados os embargos declaratórios de caráter meramente infringentes. (Precedentes das Quinta e Sexta Turmas deste STJ).

3. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDRHC n. 17.035, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 16.05.06)"

Desta sorte, na verdade, resta clara a intenção de se conferir efeitos infringentes ao recurso, a fim de ensejar a reanálise do mérito recursal, o que não se coaduna com os objetivos traçados pelos artigos 619 e 620 do Código de Processo Penal, verificando-se que o inconformismo do embargante tem como real escopo a pretensão de reformar o acórdão.

Da mesma forma, não se vislumbra obscuridade e contradição no v. acórdão em relação ao pedido de análise das provas apresentadas, principalmente dos depoimentos das testemunhas e diretores da empresa Blackberry Brasil, haja vista que na estreita via de *habeas corpus*, de cognição sumária, não se comporta a dilação probatória.

Tal questão requerida pelo embargante demanda dilação probatória, razão pela qual deve ser oportunamente apreciada no curso da instrução processual, em que as provas serão produzidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa. Como é sabido, a via do *habeas corpus* é imprópria para a análise de matérias que demandam instrução probatória.

Com efeito, o artigo 647 do Código de Processo Penal estabelece que a ordem de *habeas corpus* será concedida sempre que alguém sofrer ou se achar na iminência de sofrer violência ou coação ilegal na liberdade de ir e vir. Para que seja concedida a ordem, faz-se necessária a existência de prova pré-constituída, de forma a não ensejar dúvida quanto ao alegado, eis que a via célere do *writ* não comporta dilação probatória.

Importante mencionar que, conforme o artigo 1.025 do Código de Processo Civil, de aplicação subsidiária no Processo Penal, o conteúdo dos embargos declaratórios é tido por questionado ainda que o recurso tenha sido rejeitado ou não conhecido.

Diante do exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. EMBARGOS NÃO PROVIDOS.

1. Foram analisadas as questões levantadas na inicial pelo v. acórdão, inexistindo qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser reconhecida.
2. Na verdade, verifica-se que, sob o argumento de suposta omissão na apreciação da questão levada a julgamento, o embargante deixa clara a intenção de reformar o acórdão, o que não é admitido. Acresça-se, por oportuno, que o Tribunal não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte.
3. Da mesma forma, não se vislumbra obscuridade e contradição no v. acórdão em relação ao pedido de análise das provas apresentadas, principalmente dos depoimentos das testemunhas e diretores da empresa Blackberry Brasil, haja vista que na estreita via de *habeas corpus*, de cognição sumária, não se comporta a dilação probatória.
4. Resta clara a intenção de se conferir efeitos infringentes ao recurso, a fim de ensejar a reanálise do mérito recursal, o que não se coaduna com os objetivos traçados pelos artigos 619 e 620 do Código de Processo Penal, verificando-se que o inconformismo do embargante tem como real escopo a pretensão de reformar o acórdão.
5. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5026258-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
IMPETRANTE E PACIENTE: IVAN LUIZ PAES
Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: IVAN LUIZ PAES - SP80253
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5026258-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
IMPETRANTE E PACIENTE: IVAN LUIZ PAES
Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: IVAN LUIZ PAES - SP80253
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por IVAN LUIZ PAES (Id. 10866179, páginas 1/22), contra acórdão proferido pela E. Quinta Turma deste Tribunal que, à unanimidade, denegou a ordem de *habeas corpus*, conforme ementa transcrita:

HABEAS CORPUS. SUBSTITUIÇÃO DE PENA DE SERVIÇOS À COMUNIDADE POR DOAÇÃO DE CESTAS BÁSICAS. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1.O paciente foi condenado pela prática do delito previsto no art. 171, § 3º, do Código Penal, à pena de 2 (dois) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, além do pagamento de 14 (quatorze) dias-multa, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes na prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, no valor de 10 (dez) salários mínimos.

2.O paciente não logrou êxito em comprovar a impossibilidade de cumprimento da prestação de serviços à comunidade por problemas de saúde, pois além de não constar nenhum laudo médico atestando tal impossibilidade, a documentação acostada aos autos, quais sejam, cópia da carteira do SUS e receitas médicas, são insuficientes a comprovar a alegada impossibilidade.

3.Ademais, ressalte-se que a Lei de Execução Penal refere-se apenas à alteração da forma de cumprimento da pena de prestação de serviços à comunidade, não havendo, contudo, previsão legal acerca da possibilidade de substituição da reprimenda.

4.Cumpre salientar, por fim, que o impetrante não requereu a readequação da forma de cumprimento, mas, tão somente, a substituição por outra pena restritiva de direito.

5.Ordem denegada.

O embargante, em suas razões recursais (Id. 10866179, páginas 1/22), alega haver omissões no v. acórdão em relação aos pedidos de concessão dos benefícios da Justiça gratuita e de adequação da pena restritiva de direitos de prestação de serviços à comunidade por prestação de outra natureza, nos termos do artigo 45, § 2º, do Código Penal, em decorrência de seu estado de saúde.

A Procuradoria Regional da República da 3ª Região, por meio da Ilustre Procuradora Regional da República Dra. Cristina Marelím Vianna, verificando a inocorrência de vício no acórdão, manifestou-se pela rejeição dos embargos de declaração.

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5026258-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
IMPETRANTE E PACIENTE: IVAN LUIZ PAES
Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: IVAN LUIZ PAES - SP80253
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, insta consignar que os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no julgado.

Do quanto se verifica das razões apresentadas nos embargos de declaração, o embargante alega, sucintamente, haver omissão no v. acórdão quanto ao pedido de concessão da Justiça Gratuita e da adequação da pena restritiva de direitos de prestação de serviços à comunidade por prestação diversa, nos termos do artigo 45, § 2º, do Código Penal, em decorrência de problemas de saúde.

Entretanto, verifica-se que a matéria relativa à impossibilidade de cumprimento de prestação de serviços à comunidade por problemas de saúde já foi devidamente analisada, conforme a seguir transcrito:

(...)

Como bem consignado na decisão impugnada, o paciente não logrou êxito em comprovar a impossibilidade de cumprimento da prestação de serviços à comunidade por problemas de saúde, pois além de não constar nenhum laudo médico atestando tal impossibilidade, a documentação acostada aos autos, quais sejam, cópia da carteira do SUS e receitas médicas, são insuficientes a comprovar a alegada impossibilidade.

Ademais, ressalte-se que a Lei de Execução Penal refere-se apenas à alteração da forma de cumprimento da pena de prestação de serviços à comunidade, não havendo, contudo, previsão legal acerca da possibilidade de substituição da reprimenda estabelecida no v. acórdão por outra restritiva de direitos.

(...)

Cumpra salientar, por fim, que o impetrante não requereu a readequação da forma de cumprimento, mas, tão somente, a substituição por outra pena restritiva de direito.

Diante do exposto, não demonstrado, quantum satis, flagrante ilegalidade ou constrangimento ilegal a que esteja submetido o paciente, DENEGO A ORDEM”.

Como bem asseverado no v. acórdão, não houve a demonstração pelo impetrante de qualquer debilidade que o impossibilitasse do cumprimento da pena restritiva de direitos imposta pelo juízo de conhecimento, valendo ressaltar que seu pedido foi no sentido da substituição por outra pena restritiva de direitos e não da readequação da forma de cumprimento.

Note-se, pois, que foi declinado o motivo pelo qual se decidiu pela impossibilidade de substituição da reprimenda por outra restritiva de direitos (pagamento de cestas básicas), não havendo que se falar em omissão no v. acórdão embargado.

Assim, na verdade, verifica-se que, sob o argumento de suposta omissão na apreciação da questão levada a julgamento, o embargante deixa clara a intenção de reformar o acórdão, o que não é admitido.

Acresça-se, por oportuno, que o Tribunal não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte.

Ademais, tranquila a orientação jurisprudencial no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada. Nessa senda, confirmam-se os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DECIDIDA NO ACÓRDÃO EMBARGADO - IMPOSSIBILIDADE - REJEIÇÃO.

- Devem ser rejeitados os embargos opostos contra acórdão que não contenha qualquer omissão.

- É vedada a rediscussão de matéria decidida no acórdão embargado por meio de embargos de declaração, aptos a dirimir apenas eventual omissão, contradição, obscuridade ou ambiguidade.

- embargos rejeitados" (EDHC 62751 - 5a. T. - Rel. Desembargadora Conv. Jane Silva - DJ 24.09.07, p. 331)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. ART. 19, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 7.492/86. DENÚNCIA. ADITAMENTO. EMENDATIO LIBELLI. MEDIDA DISPENSÁVEL. NARRATIVA ABRANGENTE QUE PERMITE OUTRA ADEQUAÇÃO TÍPICA. ART. 171, § 3º, DO CP E ART. 19, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 7.492/86. CONDUTAS DIVERSAS. COOPERAÇÃO DOLOSAMENTE DISTINTA. SÚMULA Nº 7/STJ. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

I - São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do decisum embargado.

II - Inviável, entretanto, a concessão do excepcional efeito modificativo quando, sob o pretexto de ocorrência de contradição na decisão embargada, é nitida a pretensão de rediscutir matéria já incisivamente apreciada. embargos rejeitados. (EDRESP 761354 - 5a. T. - Rel. Min. Félix Fisher - DJ 12.02.07, p. 294)

Não obstante, em relação ao pedido de concessão dos benefícios da Justiça gratuita, verifica-se a alegada omissão, de forma que deve passar a constar da decisão embargada a seguinte fundamentação, sem que haja, no entanto, alteração de seu dispositivo:

Em decisão proferida nos autos da execução penal, o juízo indeferiu o pedido de concessão de assistência jurídica gratuita, ao argumento de que:

“ (...) em que pese o sentenciado ter comprovado nestes autos que recebe benefício previdenciário do INSS (Aposentadoria por Tempo de Contribuição), no valor atual de R\$ 2.659,88, conforme documento INFBEN ora acostado a estes autos, certo que essa não é seguramente, a sua única fonte de renda. O sentenciado é advogado militante na região de Sorocaba, isto é, apesar de receber aposentadoria vinculado ao RGPS, encontra-se em plena atividade, conforme atestam os documentos ora juntados a estes autos, obtidos na internet, mostrando sua atuação, em dias atuais (algumas delas ajuizadas em 2016, 2017 e 2018), frente a demandas cíveis, criminais e trabalhistas. Ou seja, o sentenciado continua trabalhando e auferindo rendimento da sua atividade, como advogado, motivo pelo qual não entreveja que se encontra em situação de miserabilidade, como alega, impedindo-o de proceder ao recolhimento dos honorários da perícia, no importe de R\$ 248,53, consoante ficou determinado na decisão de fl. 191 (...)”

De se notar que já houve a interposição de agravo em execução em face da referida decisão, no qual o ora embargante requer, igualmente, a concessão dos benefícios da Justiça gratuita.

Vale ressaltar que não é cabível a impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

O agravo em execução detém de efeito devolutivo amplo, permitindo que o Tribunal avalie a questão com maior profundidade, sendo a via adequada para se insurgir das decisões proferidas no curso da execução penal, sem a limitação cognitiva desta via mandamental.

Desta feita, deve ser restringido o uso do remédio constitucional do *habeas corpus*, de forma que, no presente caso, há recurso próprio já interposto, sobre matéria idêntica, e na iminência de ser julgado.

Ainda, importante mencionar que, conforme o artigo 1.025 do Código de Processo Civil, de aplicação subsidiária no Processo Penal, o conteúdo dos embargos declaratórios é tido por prequestionado ainda que o recurso tenha sido rejeitado ou não conhecido.

Diante do exposto, dou parcial provimento aos embargos de declaração, para que conste da decisão embargada a fundamentação acima, permanecendo, contudo, inalterado o seu dispositivo.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Verifica-se que a matéria relativa à impossibilidade de cumprimento de prestação de serviços à comunidade por problemas de saúde já foi devidamente analisada no v. acórdão.
2. Note-se, pois, que foi declinado o motivo pelo qual se decidiu pela impossibilidade de substituição da reprimenda estabelecida por outra restritiva de direitos, não havendo que se falar em omissão no v. acórdão embargado.
3. Assim, na verdade, verifica-se que, sob o argumento de suposta omissão na apreciação da questão levada a julgamento, o embargante deixa clara a intenção de reformar o acórdão, o que não é admitido.
4. Em relação ao pedido de concessão dos benefícios da Justiça gratuita, verifica-se a alegada omissão. Contudo, vale ressaltar que não é cabível a impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.
5. Desta feita, deve ser restringido o uso do remédio constitucional do *habeas corpus*, de forma que, no presente caso, há recurso próprio já interposto, sobre matéria idêntica, e na iminência de ser julgado.
6. Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento aos embargos de declaração, para que conste da decisão embargada a fundamentação constante no voto, permanecendo, contudo, inalterado o seu dispositivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5024411-70.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
PACIENTE: JOSÉ ESTEYMAN POVEDA CANO
IMPETRANTE: RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO
Advogado do(a) PACIENTE: RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO - DF25120
Advogado do(a) IMPETRANTE: RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO - DF25120
IMPETRADO: OPERAÇÃO AREPA, 6ª VARA FEDERAL DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS

HABEAS CORPUS (307) Nº 5024411-70.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
PACIENTE: JOSÉ ESTEYMAN POVEDA CANO
IMPETRANTE: RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO
Advogado do(a) PACIENTE: RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO - DF25120
Advogado do(a) IMPETRANTE: RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO - DF25120
IMPETRADO: OPERAÇÃO AREPA, 6ª VARA FEDERAL DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela defesa de JOSÉ ESTEYMAN POVEDA CANO contra acórdão proferido pela E. Quinta Turma deste Tribunal (ID 8127720) que, por unanimidade, decidiu, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do voto do relator, que, de ofício, tornava sem efeito o ato judicial que dera o réu por citado e bem assim a decisão acostada às fl. 4.770 que deu prosseguimento ao feito. Determinava, ainda, que o feito permanecesse suspenso até que se efetivasse a extradição, com a remoção do paciente para o Brasil e sua colocação à disposição do juízo "a quo", ficando vencido, nos termos do voto do Des. Fed. *Maurício Kato*, acompanhado pelo Des. Fed. *André Nekatschalow*, conforme ementa transcrita:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. OPERAÇÃO AREPA. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA E DO PEDIDO DE EXTRADIÇÃO ATIVA. DESCABIMENTO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. EXCESSO DE PRAZO. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA.

1. O paciente está sendo processado pela suposta prática dos crimes previstos nos artigos 33, c/c. art. 40, inciso I, art. 35, caput, e art. 36, todos da Lei nº 11.343/06.

2. A manutenção da prisão preventiva do paciente revela-se necessária, tendo como base dados concretos coletados, sobretudo porque, dada a expressiva quantidade de droga apreendida (210 kg de cocaína), de cédulas em moeda estrangeira, de bens móveis e imóveis, e da existência de uma elaborada rede de pessoas de diversas nacionalidades, há indícios veementes do envolvimento do paciente com organização criminosa internacional dedicada ao tráfico de entorpecentes.

3. Há, ainda, a informação de que o paciente encontrava-se foragido, tendo sido recapturado em 11 de fevereiro de 2018, o que justifica a manutenção da prisão preventiva para garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal.

3. No tocante ao excesso de prazo, cumpre ressaltar que o Código de Processo Penal não estabelece um prazo rígido para a entrega da tutela jurisdicional, quer se trate de réu preso ou não, face às inúmeras intercorrências possíveis, cabendo ao magistrado, atento ao princípio da razoabilidade e diante do caso concreto, decidir sobre a necessidade de manter o réu na prisão.

4. Mostra-se regular o pedido de extradição ativa efetuado pelo Juízo "a quo" e em trâmite entre os dois países. Consta dos autos, com efeito, que o pedido de extradição está em curso e que o réu foi preso na Colômbia em razão do mesmo, em fevereiro do corrente ano. Não há vedação a que a extradição seja feita durante a instrução do processo, mormente se foi decretada a prisão preventiva do réu.

5. Ordem denegada.

A defesa do embargante, em suas razões recursais (ID 9927822), alega haver omissão no v. acórdão (ID 8127720) pela ausência de juntada dos votos dos Eminentes Desembargadores Federais *Maurício Kato* e *André Nekatschalow*, bem como contradição em assentar o status de foragido do Paciente JOSÉ POVEDA CANO, que fora libertado mediante ordem judicial do Poder Judiciário da Colômbia no ano de 2016 e, após, em fevereiro de 2018, localizado na sua residência na Colômbia.

A Exma. Procuradora Regional da República da 3.ª Região, *Lilian Guilhon Dore*, manifestou-se pelo parcial provimento dos embargos de declaração apenas para que sejam juntados os votos vencedores na espécie (ID. 21732327).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5024411-70.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: JOSÉ ESTEYMAN POVEDA CANO

IMPETRANTE: RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO

Advogado do(a) PACIENTE: RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO - DF25120

Advogado do(a) IMPETRANTE: RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO - DF25120

IMPETRADO: OPERAÇÃO AREPA, 6ª VARA FEDERAL DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, insta consignar que os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no julgado.

Cuida-se de embargos declaratórios, interpostos a favor do paciente JOSÉ ESTEYMAN POVEDA CANO (ID 9927822), alegando haver omissão no v. acórdão (ID 8127720) pela ausência de juntada dos votos dos Eminentíssimos Desembargadores Federais *Maurício Kato* e *André Nekatschalow*, bem como contradição em assentar o *status* de foragido do paciente, que fora libertado mediante ordem judicial do Poder Judiciário da Colômbia no ano de 2016 e, após, em fevereiro de 2018, localizado na sua residência na Colômbia.

Assiste sorte ao embargante somente com relação à omissão aventada.

Da leitura da certidão de julgamento do dia 26/11/2018 depreende-se que:

"A Turma, por unanimidade, decidiu, denegar a ordem, nos termos do voto do relator, que, de ofício, tornava sem efeito o ato judicial que dera o réu por citado e bem assim a decisão acostada às fls. 4.770 que deu prosseguimento ao feito. Determinava, ainda, que o feito permanesse suspenso até que se efetivasse a extradição, com a remoção do paciente para o Brasil e sua colocação à disposição do juízo 'a quo', ficando vencido, nos termos do voto do Des. Fed. Mauricio Kato, acompanhado pelo Des. Fed. André Nekatschalow". (ID 8110315, sublinhado na transcrição).

Com efeito, assentado que a Relatoria ficara vencida na questão referente à anulação da decisão da Autoridade Impetrada que dera o Paciente por citado com sua intimação para apresentação de resposta escrita, imperiosa se faz a juntada aos autos dos votos vencedores dos Nobres Desembargadores Federais *Maurício Kato* e *André Nekatschalow* para integração completa do v. julgado colegiado.

Entretanto, a contradição não se sustenta.

De acordo com a petição do *writ*, o impetrante trouxe aos autos comprovante de residência do Paciente uma declaração do Presidente do Conselho de Ação Comunal do Condomínio *Los Cedritos* informando que JOSÉ ESTEYMAN POVEDA CANO reside na Rua 30 nº.14B-12, Condomínio *Los Cedritos*, há mais de 06 anos (ID 6715583).

No entanto, nas informações prestadas pela Autoridade Impetrada foi juntado documento lavrado pela Polícia Colombiana asseverando que, no dia 11/02/2018, na Cidade de *San Jose del Guaviare*, JOSÉ ESTEYMAN POVEDA CANO foi detido no logradouro das coordenadas geográficas N02°26'43.3"W72°40'03,5" pela Polícia Nacional colombiana (ID 7437589).

Conforme, minucioso estudo realizado no Parecer Ministerial (ID 21732327), do confronto das informações colhidas em consulta aos sítios eletrônicos *Google Maps* *Google Earth*, constata-se que as coordenadas do local da prisão do Paciente se encontram em longínquo local, praticamente em meio a floresta ou algo do gênero, cuja cidade mais próxima é *San Jose del Guaviare*, distante cerca de 400 km do apontado como a residência do Paciente, representando mais de 8 horas de viagem, evidenciando a potencial fuga do Paciente, mesmo no seu País de origem.

Desse modo, tudo indica que o Paciente POVEDA não fora recapturado em sua casa na Colômbia.

Por derradeiro, a alegação de excesso de prazo na prisão cautelar não prospera, uma vez que o Paciente fora preso a primeira vez em 01/07/2016 na Colômbia (quarto parágrafo da página 02 da inicial do *habeas corpus*, bem como documento do ID 6715373), mas fora solto em 19/09/2016 em virtude de decisão da Justiça colombiana, juntada pelo próprio Impetrante após a distribuição do *writ* eletrônico (ID 7682405). Depois, em razão de nova solicitação da Autoridade Impetrada, o Paciente POVEDA fora preso em longínquo local colombiano no dia 11/02/2018 (ID 7437589).

Conforme consignado, os prazos indicados na legislação processual penal para a conclusão dos atos processuais não são peremptórios, motivo pelo qual devem ser aferidos dentro dos critérios da razoabilidade, levando-se em conta as peculiaridades do caso concreto.

Logo, o efetivo tempo de prisão cautelar (aproximadamente 01 ano) não é uma situação que viola os princípios da razoabilidade e proporcionalidade que regem a aferição da duração da custódia provisória, diante da absurda complexidade do processo criminal originário, os diversos pedidos defensivos e a necessidade de desfecho do processo de extradição levado a efeito na cooperação jurídica internacional entre Brasil e Colômbia.

Com efeito, não restou constatada e comprovada qualquer ilegalidade no decreto de prisão que ora se impugna, não havendo que se falar em constrangimento ilegal.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** aos embargos de declaração, apenas para que sejam juntados os votos vencedores na espécie.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. OPERAÇÃO AREPA. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA DE OMISSÃO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. EXCESSO DE PRAZO. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PARCIAL PROVIMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no julgado.

2. Cuida-se de embargos declaratórios, interpostos a favor do paciente JOSÉ ESTEYMAN POVEDA CANO (ID 9927822), alegando haver omissão no v. acórdão (ID 8127720) pela ausência de juntada dos votos dos Eminentíssimos Desembargadores Federais *Maurício Kato* e *André Nekatschalow*, bem como contradição em assentar o *status* de foragido do paciente, que fora libertado mediante ordem judicial do Poder Judiciário da Colômbia no ano de 2016 e, após, em fevereiro de 2018, localizado na sua residência na Colômbia.

3. Assentado que a Relatoria ficara vencida na questão referente à anulação da decisão da Autoridade Impetrada que dera o Paciente por citado com sua intimação para apresentação de resposta escrita, imperiosa se faz a juntada aos autos dos votos vencedores dos Nobres Desembargadores Federais *Maurício Kato* e *André Nekatschalow* para integração completa do julgado colegiado.

4. Conforme, minucioso estudo realizado no Parecer Ministerial (ID 21732327), do confronto das informações colhidas em consulta aos sítios eletrônicos *Google Maps* e *Google Earth*, constata-se que as coordenadas do local da prisão do Paciente se encontram em longínquo local, praticamente em meio a floresta ou algo do gênero, cuja cidade mais próxima é *San Jose del Guaviare*, distante cerca de 400 km do apontado como a residência do Paciente, representando mais de 8 horas de viagem, evidenciando a potencial fuga do Paciente, mesmo no seu País de origem.

5. O efetivo tempo de prisão cautelar (aproximadamente 01 ano) não é uma situação que viola os princípios da razoabilidade e proporcionalidade que regem a aferição da duração da custódia provisória, diante da absurda complexidade do processo criminal originário, os diversos pedidos defensivos e a necessidade de desfecho do processo de extradição levado a efeito na cooperação jurídica internacional entre Brasil e Colômbia.

6. Embargos de declaração a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO aos embargos de declaração, apenas para que sejam juntados os votos vencedores na espécie, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5023150-70.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
PACIENTE: EDECIO MAURO RODRIGUES
IMPETRANTE: GUSTAVO DE LIMA CAMBAUVA, RUBENS CONTADOR NETO
Advogados do(a) PACIENTE: GUSTAVO DE LIMA CAMBAUVA - SP231383-A, RUBENS CONTADOR NETO - SP213314-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JAU/SP - 1ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5023150-70.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
PACIENTE: EDECIO MAURO RODRIGUES
IMPETRANTE: GUSTAVO DE LIMA CAMBAUVA, RUBENS CONTADOR NETO
Advogados do(a) PACIENTE: GUSTAVO DE LIMA CAMBAUVA - SP231383-A, RUBENS CONTADOR NETO - SP213314-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JAU/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por EDECIO MAURO RODRIGUES (ID 7554029), contra acórdão proferido pela E. Quinta Turma deste Tribunal (ID 7294018) que, à unanimidade, conheceu em parte o recurso e, na parte conhecida, denegou a ordem de *habeas corpus*, conforme ementa transcrita:

HABEAS CORPUS. ARTIGO 1.º, INCISO I, DA LEI Nº 8.137/90 E ARTIGO 337-A, INCISO III, DO CÓDIGO PENAL. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NA PARTE CONHECIDA, ORDEM DENEGADA.

1. O paciente foi denunciado pela prática, em tese, do delito previsto no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90 e art. 337-A, III, c/c art. 29, ambos do Código Penal.

2. O pleito de trancamento da ação penal nº 0002000-03.2014.4.03.6130, ao argumento de que o processo lastreia-se em prova eivada de ilicitude, na medida em que "a constituição do crédito tributário em desfavor da empresa LMF se deu, única e exclusivamente, em decorrência do acesso de dados bancários obtidos pela Autoridade Fiscal junto às instituições financeiras sem autorização judicial e, portanto, sua utilização como prova, para fins penais, estava condicionada a autorização judicial", não merece prosperar.

3. No tocante à possibilidade de encaminhamento de tais informações ao órgão acusatório, recentes decisões monocráticas de Ministros do Supremo Tribunal Federal têm confirmado a licitude desse compartilhamento. Precedentes.

4. Partindo da premissa de que a autoridade fazendária estava legalmente autorizada a acessar os dados bancários, a partir da instauração do procedimento administrativo fiscal, carece de plausibilidade a alegada ilicitude das provas fiscais que embasaram a denúncia, haja vista que, como já ressaltado, não encontra amparo legal a tese de que o acesso aos dados bancários que viabilizaram o trabalho da Administração Fazendária não poderia ter embasado a denúncia que inaugurou a ação penal.

5. Importante registrar que é entendimento pacífico dos tribunais pátrios que o trancamento da ação por ausência de justa causa, em sede de *habeas corpus*, pela excepcionalidade que encerra, somente se viabiliza quando for possível verificar, de plano - vale dizer, sem a necessidade de valoração do acervo fático ou probatório dos autos - as seguintes hipóteses: a) atipicidade dos fatos; b) existência de causa extintiva de punibilidade; ou, c) inexistência de qualquer elemento indiciário denotativo da autoria do delito.

6. Quanto à alegação defensiva no sentido de que o auditor da Receita Federal obteve acesso aos dados bancários da empresa antes de a mesma ser considerada inapta, consigno que não consta dos autos que tal questão foi submetida à apreciação da autoridade coatora, o que obsta o seu conhecimento, sob pena de supressão de instância.

7. Ordem parcialmente conhecida e, na parte conhecida, ordem denegada.

O embargante, em suas razões recursais (Id. 7554029), alega haver contradição no v. acórdão em relação aos pedidos delineados no *Habeas Corpus* e o julgado, uma vez que os pedidos se limitam de forma objetiva há 02 questões, a saber: "1. A ilicitude da prova em virtude do compartilhamento das informações fiscais do contribuinte entre a Receita Federal e o Ministério Público e 2. A ilicitude da prova em virtude da Requisição de Movimentação Financeira (RMF) procedida pelo Auditor da Receita Federal ter sido realizada de forma ilegal em total desrespeito a norma prevista no Decreto nº 3.724/01 que regulamenta o artigo 6º da Lei Complementar nº 105/2001". Desse modo, pleiteia o conhecimento dos presentes Embargos para sanar a contradição apontada entre os pedidos delineados no presente *Habeas Corpus* com o julgado, para o fim de excluir da ementa os itens 02 e 04, por não serem objeto do pedido, mantendo-se, no mais, os demais itens da ementa.

A Procuradoria Regional da República da 3.ª Região manifestou-se pela ciência do acórdão (Id. 8268615, página).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5023150-70.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: EDECIO MAURO RODRIGUES

IMPETRANTE: GUSTAVO DE LIMA CAMBAUVA, RUBENS CONTADOR NETO

Advogados do(a) PACIENTE: GUSTAVO DE LIMA CAMBAUVA - SP231383-A, RUBENS CONTADOR NETO - SP213314-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JAU/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, insta consignar que os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no julgado.

Do quanto se verifica das razões apresentadas nos embargos de declaração, o embargante alega, sucintamente, haver contradição entre os pedidos delineados no presente *Habeas Corpus* com o julgado, para o fim de excluir da ementa os itens 02 e 04, por não serem objeto do pedido, mantendo-se os demais itens da ementa. Sustenta que só foram objeto do pedido do *Habeas Corpus* a ilicitude da prova em virtude do compartilhamento das informações fiscais do contribuinte entre a Receita Federal e o Ministério Público e a ilicitude da prova em virtude da Requisição de Movimentação Financeira (RMF) procedida pelo Auditor da Receita Federal ter sido realizada de forma ilegal em total desrespeito a norma prevista no Decreto nº 3.724/01 que regulamenta o artigo 6º da Lei Complementar nº 105/2001.

Com efeito, os próprios impetrantes reconhecem na inicial do *writ* que a constitucionalidade do acesso aos dados bancários diretamente pela Receita Federal não é mais possível de questionamento, haja vista o julgamento das ADIns nº 2.386, 2.397 e 2.859/DF, bem como no RE nº 601.314, nos quais o Supremo Tribunal Federal entendeu pela constitucionalidade e possibilidade deste atuar pela Autoridade Tributária.

Todavia, a questão da constitucionalidade do acesso aos dados bancários do contribuinte pela Receita Federal somente fora utilizada como argumentação da licitude da prova na ação penal originária, sendo a mesma perfeitamente compartilhável com o Ministério Público Federal, ainda que sem ordem judicial autorizativa prévia, não se afigurando, pois, a contradição alegada nos declaratórios. Destarte, referida menção em nada altera o teor do julgado.

Acresça-se, por oportuno, que o Tribunal não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte.

Ademais, tranquila a orientação jurisprudencial no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada. Nessa senda, confirmam-se os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DECIDIDA NO ACÓRDÃO EMBARGADO - IMPOSSIBILIDADE - REJEIÇÃO.

- *Devem ser rejeitados os embargos opostos contra acórdão que não contenha qualquer omissão.*

- *É vedada a rediscussão de matéria decidida no acórdão embargado por meio de embargos de declaração, aptos a dirimir apenas eventual omissão, contradição, obscuridade ou ambiguidade.*

- *embargos rejeitados" (EDHC 62751 - 5a. T. - Rel. Desembargadora Conv. Jane Silva - DJ 24.09.07, p. 331)*

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. ART. 19, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 7.492/86. DENÚNCIA. ADITAMENTO. EMENDATIO LIBELLI. MEDIDA DISPENSÁVEL. NARRATIVA ABRANGENTE QUE PERMITE OUTRA ADEQUAÇÃO TÍPICA. ART. 171, § 3º, DO CP E ART. 19, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 7.492/86. CONDUCTAS DIVERSAS. COOPERAÇÃO DOLOSAMENTE DISTINTA. SÚMULA Nº 7/STJ. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

I - São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do decisum embargado.

II - Inviável, entretanto, a concessão do excepcional efeito modificativo quando, sob o pretexto de ocorrência de contradição na decisão embargada, é nítida a pretensão de rediscutir matéria já incisivamente apreciada. embargos rejeitados. (EDRESP 761354 - 5a. T - Rel. Min. Félix Fisher - DJ 12.02.07, p. 294)

Ainda, importante mencionar que, conforme o artigo 1.025 do Código de Processo Civil, de aplicação subsidiária no Processo Penal, o conteúdo dos embargos declaratórios é tido por prequestionado ainda que o recurso tenha sido rejeitado ou não conhecido.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA DECIDIDA NO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE IMPROVIMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no julgado.
2. O embargante alega haver contradição entre os pedidos delineados no presente *Habeas Corpus* com o julgado, para o fim de excluir da ementa os itens 02 e 04, por não serem objeto do pedido, mantendo-se os demais itens da ementa.
3. Com efeito, o próprio impetrante reconhece na inicial do *writ* que a constitucionalidade do acesso aos dados bancários diretamente pela Receita Federal não é mais possível de questionamento, haja vista o julgamento das ADIns nº 2.386, 2.397 e 2.859/DF, bem como no RE nº 601.314, nos quais o Supremo Tribunal Federal entendeu pela constitucionalidade e possibilidade deste atuar pela Autoridade Tributária.
4. Todavia, a questão da constitucionalidade do acesso aos dados bancários do contribuinte pela Receita Federal somente fora utilizada como argumentação da licitude da prova na ação penal originária, sendo a mesma perfeitamente compartilhável com o Ministério Público Federal, ainda que sem ordem judicial autorizativa prévia, não se afigurando, pois, a contradição alegada nos declaratórios.
5. É vedada a rediscussão de matéria decidida no acórdão embargado por meio de embargos de declaração, aptos a dirimir apenas eventual omissão, contradição, obscuridade ou ambiguidade.
6. Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5011587-79.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
PACIENTE: EDSON GIROTO, RACHEL ROSANA DE JESUS PORTELA GIROTO, FLAVIO HENRIQUE GARCIA SCROCCHIO
IMPETRANTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA
Advogado do(a) PACIENTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A
Advogado do(a) PACIENTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A
Advogado do(a) PACIENTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5011587-79.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
PACIENTE: EDSON GIROTO, RACHEL ROSANA DE JESUS PORTELA GIROTO, FLAVIO HENRIQUE GARCIA SCROCCHIO
IMPETRANTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA
Advogado do(a) PACIENTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A
Advogado do(a) PACIENTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A
Advogado do(a) PACIENTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A
IMPETRADO: 3ª VARA FEDERAL DE CAMPO GRANDE
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por EDSON GIROTO, RACHEL ROSANA DE JESUS PORTELA GIROTO e FLAVIO HENRIQUE GARCIA SCROCCHIO (ID nº 6189391), contra acórdão proferido pela E. Quinta Turma deste Tribunal que, à unanimidade, denegou a ordem de *habeas corpus*, conforme ementa transcrita:

HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO LAMA ASFÁLTICA. NULIDADE DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. NÃO OCORRÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICADO. ORDEM DENEGADA.

1.A própria impetração menciona que a Ministra Carmen Lúcia em 10/09/2014 autorizou o desmembramento, com a remessa do feito ao primeiro grau em relação aos demais investigados e a ratificação de todos os atos até ali praticados, ou seja, o próprio Supremo afastou eventuais nulidades.

2.A matéria já foi objeto de análise da 5ª Turma em outros habeas corpus e as alegações de nulidade foram rejeitadas.

3.Quanto à alegação de que continuou a ser interceptado na primeira instância mesmo quando esteve sob a jurisdição do Supremo, já foi dito que este autorizou o desmembramento das investigações e sua continuidade na primeira instância, de maneira que o fato de o paciente figurar como interlocutor em conversas com outros alvos não configura nulidade.

4.Se continuou a ser diretamente interceptado, é matéria de prova insuscetível de ser dirimida na via do habeas corpus.

5. Com efeito, a impetração se baseia em complexo relatório técnico de consultoria contratada, impossível de ser analisado nesta via, sendo de mencionar de passagem que o uso incorreto do vernáculo em trechos transcritos na petição suscita dúvidas sobre a credibilidade da instituição.

6.Comprovado na instrução que determinada conversa foi interceptada de forma ilegal ou sem amparo em ordem judicial, tal elemento de prova poderá ser excluído da apreciação do julgador.

7.Ordem denegada.

Os embargantes, em suas razões recursais, alegam haver omissão no v. acórdão, uma vez que limitou-se a analisar as questões atinentes à nulidade das interceptações telefônicas, omitindo-se quanto às demais nulidades arguidas.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Exmo. Procurador Regional da República, Dr. Ageu Florêncio da Cunha, opinou pelo desprovimento dos embargos de declaração opostos.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5011587-79.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
PACIENTE: EDSON GIROTO, RACHEL ROSANA DE JESUS PORTELA GIROTO, FLAVIO HENRIQUE GARCIA SCROCCHIO
IMPETRANTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA
Advogado do(a) PACIENTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A
Advogado do(a) PACIENTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A
Advogado do(a) PACIENTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A
IMPETRADO: 3ª VARA FEDERAL DE CAMPO GRANDE
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, insta consignar que os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no julgado.

Do quanto se verifica das razões apresentadas nos embargos de declaração, a defesa dos embargantes alega, sucintamente, que houve omissão quanto à ilegalidade das interceptações telefônicas.

Entretanto, foram analisadas as questões levantadas na inicial pelo v. acórdão, inexistindo qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser reconhecida.

Embora a defesa dos embargantes sustente que há omissão, no acórdão foram rechaçadas as alegações de ilegalidade das provas, no seguinte trecho:

1.A própria impetração menciona que a Ministra Carmen Lúcia em 10/09/2014 autorizou o desmembramento, com a remessa do feito ao primeiro grau em relação aos demais investigados e a ratificação de todos os atos até ali praticados, ou seja, o próprio Supremo afastou eventuais nulidades.

2.A matéria já foi objeto de análise da 5ª Turma em outros habeas corpus e as alegações de nulidade foram rejeitadas.

3.Quanto à alegação de que continuou a ser interceptado na primeira instância mesmo quando esteve sob a jurisdição do Supremo, já foi dito que este autorizou o desmembramento das investigações e sua continuidade na primeira instância, de maneira que o fato de o paciente figurar como interlocutor em conversas com outros alvos não configura nulidade.

4.Se continuou a ser diretamente interceptado, é matéria de prova insuscetível de ser dirimida na via do habeas corpus.

Muito embora a defesa dos embargantes sustente a ilicitude das provas colhidas, não vislumbro qualquer constrangimento ilegal a ser sanado pela via estreita do *habeas corpus*.

A decisão embargada foi explícita em seus fundamentos, não se vislumbrando omissão a ser sanada.

Ademais, a impetração se baseia em complexo relatório técnico de consultoria contratada, impossível de ser analisado nesta via, e, como bem consignado na decisão ora embargada, se comprovado na instrução que determinada conversa foi interceptada de forma ilegal ou sem amparo em ordem judicial, tal elemento de prova poderá ser excluído da apreciação do julgador.

Assim, na verdade, verifica-se que, sob o argumento de suposta omissão na apreciação da questão levada a julgamento, os embargantes deixam clara a intenção de reformar o acórdão, o que não é admitido. Acresça-se, por oportuno, que o Tribunal não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte.

Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria já julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (...). AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA OMISSÕES, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

3. Para se configurar a contradição, é necessário que a fundamentação do julgado esteja em desarmonia com a conclusão atingida, o que em nenhum momento foi demonstrado pelo Embargante.

4. O real objetivo do Embargante é conferir efeitos modificativos aos presentes embargos, visando revisão do julgamento que não lhe foi favorável, pretensão que não se coaduna com a via eleita, que têm a finalidade de sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, inexistentes na espécie.

5. embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDHC n. 56.154, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 27.03.08)"

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ART. 1º, INCISO II, DA LEI Nº 8.137/90(...). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

I - São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do decisum embargado.

II - Inviável, entretanto, a concessão do excepcional efeito modificativo quando, sob o pretexto de ocorrência de contradição, omissão e obscuridade na decisão embargada, é nítida a pretensão de rediscutir matéria já incisivamente apreciada.

Embargos rejeitados.

(STJ, EDRHC n. 19.086, Rel. Min. Félix Fischer, j. 14.11.06)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO DE HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. CARÁTER MODIFICATIVO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1. A pretensão do embargante é nitidamente modificativa, buscando a rediscussão da matéria e não seu esclarecimento. Para tanto, os embargos de declaração não se prestam, por não consubstanciarem via própria a corrigir erro de julgamento, sob a leitura da parte.*
- 2. Afastadas as hipóteses de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão, nos termos do artigo 619 do CPP, devem ser rejeitados os embargos declaratórios de caráter meramente infringentes. (Precedentes das Quinta e Sexta Turmas deste STJ).*
- 3. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDRHC n. 17.035, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 16.05.06)"*

Desta sorte, na verdade, resta clara a intenção de se conferir efeitos infringentes ao recurso, a fim de ensejar a reanálise do mérito recursal, o que não se coaduna com os objetivos traçados pelos artigos 619 e 620 do Código de Processo Penal, verificando-se que o inconformismo dos embargantes tem como real escopo a pretensão de reformar o acórdão, o que não é admitido.

Diante do exposto, ausente omissão no v. acórdão, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. EMBARGOS DESPROVIDOS.

- Foram analisadas as questões levantadas na inicial pelo v. acórdão, inexistindo qualquer omissão a ser reconhecida.
- Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir matéria já julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5011604-18.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: EDSON GIROTO, WILSON ROBERTO MARIANO DE OLIVEIRA, JOAO AFIF JORGE, MARIANE MARIANO DE OLIVEIRA D ORNELLAS, MARIA HELENA MIRANDA DE OLIVEIRA, JOAO PEDRO FIGUEIRO D ORNELLAS

IMPETRANTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA

Advogado do(a) PACIENTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A

Advogado do(a) PACIENTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A

Advogado do(a) PACIENTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A

Advogado do(a) PACIENTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A

Advogado do(a) PACIENTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A

Advogado do(a) PACIENTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5011604-18.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: EDSON GIROTO, WILSON ROBERTO MARIANO DE OLIVEIRA, JOAO AFIF JORGE, MARIANE MARIANO DE OLIVEIRA D ORNELLAS, MARIA HELENA MIRANDA DE OLIVEIRA, JOAO PEDRO FIGUEIRO D ORNELLAS

IMPETRANTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA

Advogado do(a) PACIENTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A

Advogado do(a) PACIENTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A

Advogado do(a) PACIENTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A

Advogado do(a) PACIENTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A

Advogado do(a) PACIENTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A

Advogado do(a) PACIENTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela defesa de EDSON GIROTO e outros (ID nº 6189385), contra acórdão proferido pela E. Quinta Turma deste Tribunal que, à unanimidade, denegou a ordem de *habeas corpus*, conforme ementa transcrita:

HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO LAMA ASFÁLTICA. NULIDADE DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. NÃO OCORRÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICADO. ORDEM DENEGADA.

1.A própria impetração menciona que a Ministra Carmen Lúcia em 10/09/2014 autorizou o desmembramento, com a remessa do feito ao primeiro grau em relação aos demais investigados e a ratificação de todos os atos até ali praticados, ou seja, o próprio Supremo afastou eventuais nulidades.

2.A matéria já foi objeto de análise da 5ª Turma em outros habeas corpus e as alegações de nulidade foram rejeitadas.

3.Quanto à alegação de que continuou a ser interceptado na primeira instância mesmo quando esteve sob a jurisdição do Supremo, já foi dito que este autorizou o desmembramento das investigações e sua continuidade na primeira instância, de maneira que o fato de o paciente figurar como interlocutor em conversas com outros alvos não configura nulidade.

4.Se continuou a ser diretamente interceptado, é matéria de prova insuscetível de ser dirimida na via do habeas corpus.

5. Com efeito, a impetração se baseia em complexo relatório técnico de consultoria contratada, impossível de ser analisado nesta via, sendo de mencionar de passagem que o uso incorreto do vernáculo em trechos transcritos na petição suscita dúvidas sobre a credibilidade da instituição.

6.Comprovado na instrução que determinada conversa foi interceptada de forma ilegal ou sem amparo em ordem judicial, tal elemento de prova poderá ser excluído da apreciação do julgador.

7.Ordem denegada.

A defesa dos embargantes, em suas razões recursais, alega haver omissão no v. acórdão, uma vez que limitou-se a analisar as questões atinentes à nulidade das interceptações telefônicas, omitindo-se quanto às demais nulidades arguidas.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Exmo. Procurador Regional da República, Dr. Ageu Florêncio da Cunha, opinou pelo desprovisionamento dos embargos de declaração opostos.

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5011604-18.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: EDSON GIROTO, WILSON ROBERTO MARIANO DE OLIVEIRA, JOAO AFIF JORGE, MARIANE MARIANO DE OLIVEIRA D ORNELLAS, MARIA HELENA MIRANDA DE OLIVEIRA, JOAO PEDRO FIGUEIRO D ORNELLAS

IMPETRANTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA

Advogado do(a) PACIENTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A

Advogado do(a) PACIENTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A

Advogado do(a) PACIENTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A

Advogado do(a) PACIENTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A

Advogado do(a) PACIENTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A

Advogado do(a) PACIENTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, insta consignar que os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no julgado.

Do quanto se verifica das razões apresentadas nos embargos de declaração, a defesa dos embargantes alega, sucintamente, que houve omissão quanto à ilegalidade das interceptações telefônicas.

Entretanto, foram analisadas as questões levantadas na inicial pelo v. acórdão, inexistindo qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser reconhecida.

Embora a defesa dos embargantes sustente que há omissão, no acórdão foram rechaçadas as alegações de ilegalidade das provas, no seguinte trecho:

1.A própria impetração menciona que a Ministra Carmen Lúcia em 10/09/2014 autorizou o desmembramento, com a remessa do feito ao primeiro grau em relação aos demais investigados e a ratificação de todos os atos até ali praticados, ou seja, o próprio Supremo afastou eventuais nulidades.

2.A matéria já foi objeto de análise da 5ª Turma em outros habeas corpus e as alegações de nulidade foram rejeitadas.

3.Quanto à alegação de que continuou a ser interceptado na primeira instância mesmo quando esteve sob a jurisdição do Supremo, já foi dito que este autorizou o desmembramento das investigações e sua continuidade na primeira instância, de maneira que o fato de o paciente figurar como interlocutor em conversas com outros alvos não configura nulidade.

4.Se continuou a ser diretamente interceptado, é matéria de prova insuscetível de ser dirimida na via do habeas corpus.

Muito embora a defesa do embargante sustente a ilicitude das provas colhidas, não vislumbro qualquer constrangimento ilegal a ser sanado pela via estreita do habeas corpus.

A decisão embargada foi explícita em seus fundamentos, não se vislumbrando omissão a ser sanada.

Ademais, a impetração se baseia em complexo relatório técnico de consultoria contratada, impossível de ser analisado nesta via, e, como bem consignado na decisão ora embargada, se comprovado na instrução que determinada conversa foi interceptada de forma ilegal ou sem amparo em ordem judicial, tal elemento de prova poderá ser excluído da apreciação do julgador.

Assim, na verdade, verifica-se que, sob o argumento de suposta omissão na apreciação da questão levada a julgamento, os embargantes deixam clara a intenção de reformar o acórdão, o que não é admitido. Acresça-se, por oportuno, que o Tribunal não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte.

Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria já julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (...). AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA OMISSÕES, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

3. Para se configurar a contradição, é necessário que a fundamentação do julgado esteja em desarmonia com a conclusão atingida, o que em nenhum momento foi demonstrado pelo Embargante.

4. O real objetivo do Embargante é conferir efeitos modificativos aos presentes embargos, visando revisão do julgamento que não lhe foi favorável, pretensão que não se coaduna com a via eleita, que tem a finalidade de sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, inexistentes na espécie.

5. embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDHC n. 56.154, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 27.03.08)"

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ART. 1º, INCISO II, DA LEI Nº 8.137/90.(...). REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

I - São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do decisum embargado.

II - Inviável, entretanto, a concessão do excepcional efeito modificativo quando, sob o pretexto de ocorrência de contradição, omissão e obscuridade na decisão embargada, é nítida a pretensão de rediscutir matéria já incisivamente apreciada.

Embargos rejeitados.

(STJ, EDRHC n. 19.086, Rel. Min. Felix Fischer, j. 14.11.06)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO DE HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. CARÁTER MODIFICATIVO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A pretensão do embargante é nitidamente modificativa, buscando a rediscussão da matéria e não seu esclarecimento. Para tanto, os embargos de declaração não se prestam, por não consubstanciarem via própria a corrigir erro de julgamento, sob a leitura da parte.

2. Afastadas as hipóteses de ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão, nos termos do artigo 619 do CPP, devem ser rejeitados os embargos declaratórios de caráter meramente infringentes. (Precedentes das Quinta e Sexta Turmas deste STJ).

3. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDRHC n. 17.035, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 16.05.06)"

Desta sorte, na verdade, resta clara a intenção de se conferir efeitos infringentes ao recurso, a fim de ensejar a reanálise do mérito recursal, o que não se coaduna com os objetivos traçados pelos artigos 619 e 620 do Código de Processo Penal, verificando-se que o inconformismo dos embargantes tem como real escopo a pretensão de reformar o acórdão, o que não é admitido.

Diante do exposto, ausente omissão no v. acórdão, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. Foram analisadas as questões levantadas na inicial pelo v. acórdão, inexistindo qualquer omissão a ser reconhecida.
2. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir matéria já julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes. Precedentes do STJ.
3. Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Boletim de Acórdão Nro 27435/2019

	2018.61.42.000143-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	PAULO CESAR CRAVO
ADVOGADO	:	MG046656 MAURO MATIAS DE ALMEIDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00001434120184036142 1 Vr LINS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. ART. 334, CAPUT, C.C. ART. 29, DO CP. CRIME DE CONTRABANDO. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NÃO APLICÁVEL. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1. Réu denunciado pelo cometimento do crime descrito no artigo 334, "caput", do Código Penal, mediante o concurso de pessoas.
2. Decisão que rejeitou a denúncia (art.395, III, do CPP) amparada no princípio da insignificância.
3. A habitualidade delitiva obsta a aplicação do princípio da insignificância.
4. Recurso provido. Denúncia recebida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal para receber a denúncia oferecida contra Paulo Cesar Cravo e determinar o regular prosseguimento da ação penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000970-67.2017.4.03.6116/SP

	2017.61.16.000970-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	JEAN MANICARDI DA SILVA
ADVOGADO	:	PR045975 CLAUDIO APARECIDO FERREIRA e outro(a)
	:	SP309916 SIRLENE MARTINS DA LUZ
CONDENADO(A)	:	MOACIR DOS SANTOS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	PR072648 CARLOS BITTENCOURT e outro(a)
No. ORIG.	:	00009706720174036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. USO INDEVIDO DE SELO OU SINAL PÚBLICO. ART. 296, §1º, INC. II, DO CP. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO INCONTROVERSO. CONTRABANDO DE CIGARROS. ART. 334-4, CAPUT, DO CP. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO INCONTROVERSO. USO DE DOCUMENTO FALSO. ART. 304 C.C. ART. 298, AMBOS DO CP. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. POTENCIALIDADE LESIVA ESGOTADA. APLICABILIDADE. DOSIMETRIA DA PENA MANTIDA. NÃO APLICADA A AGRAVANTE PREVISTA NO ART. 61, INC. II, "B", DO CP. RECONHECIDO, DE OFÍCIO, O CONCURSO FORMAL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Do crime previsto no art. 296, §1º, inc. II, todos do Código Penal. A materialidade e a autoria do delito não foram objeto de recurso, ademais, restaram devidamente comprovadas nos autos pelos Auto de Prisão em Flagrante, Auto de Apresentação e Apreensão, Boletim de Ocorrência, Informações do Serviço de Inspeção de Produto de Origem Animal e lacre utilizado pelo SIF. Além disso, as circunstâncias em que realizada a prisão em flagrante, aliadas à prova oral colhida, tanto na fase policial como judicial, confirmam de forma precisa e harmônica, a ocorrência dos fatos e a responsabilidade do apelante. Assim, de rigor a manutenção da r. sentença condenatória penal.
2. Do crime previsto no art. 334-A, caput, do Código Penal. A materialidade e a autoria do delito não foram objeto de recurso, ademais, restaram devidamente comprovadas nos autos pelos Auto de Prisão em Flagrante, Auto de Apresentação e Apreensão, Documento Auxiliar de Nota Fiscal Eletrônica - DANFE -, Documento Auxiliar de Conhecimento de Transporte Eletrônico - DACTE-, Boletim de Ocorrência e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal. Além disso, as circunstâncias em que realizada a prisão em flagrante, aliadas à prova oral colhida, tanto na fase policial como judicial, confirmam de forma precisa e harmônica, a ocorrência dos fatos e a responsabilidade do apelante. Assim, de rigor a manutenção da r. sentença condenatória penal.
3. Do crime previsto no art. 304 c.c. 298 do Código Penal. A questão a ser analisada cinge-se na aplicação do princípio da consunção no caso dos autos. Para que se apure a consunção ou a autonomia entre os delitos, é necessário verificar, caso a caso, se a falsificação do documento esgota-se na prática do crime de contrabando, exaurindo sua potencialidade lesiva, haverá absorção do crime de falso, incidindo aqui o princípio da consunção; caso contrário, servindo o documento falsificado pelo agente para a aplicação de uma série de fraudes, deverá ele responder pelo delito de contrabando em concurso material com a falsidade documental. Não obstante tenham sido utilizados papéis ilegítimos para iludir os agentes da polícia rodoviária, o que, em princípio, tipifica formalmente o crime de uso de documento falso, fica evidente que o objetivo do apelante era transportar as caixas de cigarro até a cidade de São Paulo/SP. Na hipótese, o uso dos documentos falsos foi cometido tão somente para facilitar a prática do crime de contrabando, uma vez que davam aparência de regularidade à carga transportada. Assim, os documentos apresentados pelo réu esgotariam sua potencialidade lesiva na consecução do crime de contrabando uma vez que perderiam sua utilidade depois que a carga à qual se referiam fosse entregue. Desse modo, é caso de ser mantida a aplicação do princípio da consunção, restando o crime de uso de documento falso absorvido pelo de contrabando.
4. Dosimetria da pena. Do crime previsto no art. 334-A, caput, do Código Penal. Pena-base fixada acima do mínimo legal, em razão das circunstâncias e das consequências do crime. Incidência da atenuante de confissão espontânea. Inaplicável a agravante prevista no art. 61, II, alínea "b", do Código Penal. No caso, o uso de documento falso pelo acusado já foi utilizado para aumentar a pena-base, quando da análise das circunstâncias do crime. Além disso, a função do crime em questão, qual seja, o de contrabando, não era garantir a execução de outro delito. Pena definitiva mantida em 02 (dois) anos, 03 (três) meses e 15 (quinze) dias de reclusão. Do crime previsto no art. 296, §1º, inc. II, todos do Código Penal. Pena-base fixada acima do mínimo legal, em razão das circunstâncias do crime. Incidência da atenuante de confissão espontânea. Pena definitiva mantida 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 12 (doze) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.
5. Reconheço, de ofício, a regra do concurso formal, nos termos do art. 70 do Código Penal, restando a pena definitiva mantida, nos exatos termos da r. sentença - 02 (dois) anos, 08 (oito) meses e 02 (dois) dias de reclusão.
6. Nos termos do art. 72 do Código Penal, a pena de multa restou estabelecida em 10 (dez) dias-multa, à razão unitária de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.
7. O regime de cumprimento da pena restou estabelecido no aberto, nos termos do art. 33, §2º, alínea "e", do Código Penal.
8. Preenchidos os requisitos previstos no art. 44, do Código Penal (pena não superior a quatro anos, crime cometido sem violência ou grave ameaça à pessoa, réu não reincidente e circunstâncias judiciais favoráveis), o Magistrado *a quo* substituiu a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo prazo da pena substituída, e prestação pecuniária no valor de 04 (quatro) salários mínimos.
9. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso e, de ofício, reconhecer a regra do concurso formal, nos termos do art. 70 do Código Penal, restando a pena definitiva mantida, conforme a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2019.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62154/2019

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004352-92.2002.4.03.6181/SP

	2002.61.81.004352-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	CELSO LUIZ DA SILVA

ADVOGADO	:	SP141210 DONIZETI BESERRA COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00043529220024036181 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Diante da certidão da UFOR de fl.738, que informa a autuação em apartado do Pedido de Restituição de Coisa Apreendida, retorne estes autos à vara de origem, devendo permanecer nesta Corte somente o recurso de apelação em relação ao pedido de restituição.

São Paulo, 08 de março de 2019.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004352-92.2002.4.03.6181/SP

		2002.61.81.004352-8/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	CELSON LUIZ DA SILVA
ADVOGADO	:	SP141210 DONIZETI BESERRA COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00043529220024036181 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Diante de recurso de apelação interposto pela defesa de Celso Luiz da Silva contra a decisão de fls.711 que indeferiu pedido de restituição de coisa apreendida, deverá a Subsecretaria adotar as providências necessárias para autuação em apartado do referido recurso, com o fito de assegurar o seu regular prosseguimento do feito.

Para tanto, deve extrair cópias das principais peças, quais sejam: a peça com pedido de restituição de fls. 705/706, a manifestação do Ministério Público de fls.709, decisão que indeferiu a restituição (fl. 711), apelação de fls. 716/723, contrarrazões do Ministério Público (fls.726/727), o parecer da Procuradoria Regional da República (fls. 733/735).

Em seguida, encaminhe-se a UFOR para distribuir-se o referido recurso por prevenção aos presentes autos.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 19 de dezembro de 2018.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003337-78.2009.4.03.6105/SP

		2009.61.05.003337-6/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	DEVAMNIR RAGAZZI FILHO
ADVOGADO	:	SP099889 HELIO FERREIRA CALADO e outro(a)
APELANTE	:	CASSIO EDUARDO RAGAZZI
ADVOGADO	:	SP205703 LUIZ ANTONIO SABOYA CHIARADIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	PAULO ROBERTO DA SILVA GOUVEIA
REJEITADA DENÚNCIA OU QUEIXA	:	CRISTIANE MARIA FERRARI GOUVEIA
No. ORIG.	:	00033377820094036105 9 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Nos termos da manifestação ministerial de fl. 930, intime-se a defesa do apelante CÁSSIO EDUARDO RAGAZZI, para apresentar as razões recursais do seu apelo, no prazo de 8 (oito) dias, nos termos do art. 600, §4º, do Código de Processo Penal.

Em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial de primeiro grau apresente as contrarrazões ao recurso interposto pelo réu.

Após, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República e, finalmente, tomem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 19 de março de 2019.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1303651-08.1998.4.03.6108/SP

		1998.61.08.303651-2/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ADEMIR CARLOS SCHEFFER
ADVOGADO	:	RJ128778 RAFAEL TEIXEIRA SOUSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	MARCELO RODRIGUES MEIRA
	:	PATRICIA ELAINE PINHEIRO LIRA OLIVEIRA
No. ORIG.	:	13036510819984036108 1 Vr BAURUR/SP

DESPACHO

Considerando a decisão de extinção da punibilidade em razão do óbito do apelante ADEMIR CARLOS SCHEFFER, encerrou-se a função jurisdicional desta E. Corte Regional.

Desse modo, encaminhem-se estes autos à Vara de origem para a análise do requerimento da defesa no tocante à restituição da fiança (fls. 1.362/1.363).

Int. Cumpra-se.

São Paulo, 20 de março de 2019.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00005 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000263-29.2018.4.03.6128/SP

		2018.61.28.000263-9/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	ANTONIO CLESSIO DE ABREU
ADVOGADO	:	SP202893 MARIA APARECIDA REGORAO DA CUNHA
No. ORIG.	:	00002632920184036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Tendo em vista que o defensor constituído pelo réu ANTONIO CLESSIO DE ABREU deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação das contrarrazões de recurso em sentido estrito, intime-se pessoalmente o acusado para que, no prazo de 05 (cinco) dias, constitua novo defensor, advertindo-lhe que, em caso de omissão, será nomeado um Defensor Público Federal para representá-lo. O novo advogado do acusado ou a Defensoria Pública da União deverão apresentar as contrarrazões de recurso em sentido estrito no prazo de 02 (dois) dias, nos termos do art. 588, do Código de Processo Penal. Após, dê-se nova vista dos autos à Procuradoria Regional da República para manifestação. Finalmente, tomem conclusos. Cumpra-se.

São Paulo, 20 de março de 2019.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 27436/2019

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000862-35.2017.4.03.6117/SP

	2017.61.17.000862-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	GUILHERME HENRIQUE CARESIA DE ALMEIDA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP314641 JULIO CESAR MARTINS (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00008623520174036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PENAL. ARTS. 240, § 1º, 241-A, 241-B, TODOS DA LEI N. 8.069/90. ART. 217-A DO CÓDIGO PENAL. PRESCRIÇÃO PARCIAL. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE. APLICABILIDADE. DOSIMETRIA.

1. Reconhecida a prescrição parcial da pretensão punitiva estatal em relação aos delitos do art. 240, § 1º, do ECA e do art. 217-A (primeira conduta) do Código Penal em relação a uma das vítimas, no período de 01.10.10 a 05.05.10.
2. Materialidade e autoria comprovadas por meio de prova documental e testemunhal, inclusive as declarações do réu e das vítimas.
3. Na espécie, os delitos de divulgar e armazenar conteúdo pedófilo infantil protegem o mesmo bem jurídico, a formação emocional e moral da criança e do adolescente, sendo a conduta do primeiro mais grave em relação do segundo. Ademais, a conduta, de armazenar, menos grave, pode constituir elemento ou meio para a execução do delito mais grave, o que corrobora o caráter subsidiário tácito do art. 241-B em relação ao delito do art. 241-A, ambos do ECA.
4. Acolhido em parte o parecer ministerial para julgar extinta a punibilidade de Guilherme Henrique Caresia de Almeida pelos delitos do art. 240, caput, e § 1º do ECA e do art. 217-A do Código Penal em relação ao menor Lucas, ocorridos entre 01.01.10 e 05.05.10, com fundamento nos arts. 109, III e IV, 110, § 1º e 2º, com a redação anterior à Lei n. 12.234/10 e art. 115, todos do Código Penal. Dado parcial provimento à apelação da defesa para reconhecer o princípio da subsidiariedade, fixar a pena do delito do art. 240, caput, e § 1º, do ECA em 4 (quatro) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa, do delito do art. 241-A do ECA em 3 (três) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa e do art. 217-A do Código Penal em 10 (dez) anos e 8 (oito) meses de reclusão, somadas para 18 (dezoito) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, regime inicial fechado, e 21 (vinte e um) dias-multa, cada qual no valor mínimo legal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher em parte o parecer ministerial para julgar extinta a punibilidade de Guilherme Henrique Caresia de Almeida pelos delitos do art. 240, caput, e § 1º do ECA e do art. 217-A do Código Penal em relação ao menor Lucas, ocorridos entre 01.01.10 e 05.05.10, com fundamento nos arts. 109, III e IV, 110, § 1º e 2º, com a redação anterior à Lei n. 12.234/10 e art. 115, todos do Código Penal e, por maioria, dar parcial provimento à apelação da defesa para reconhecer a aplicação do princípio da subsidiariedade e fixar a pena do delito do art. 240, caput, e § 1º, do ECA em 4 (quatro) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa, do delito do art. 241-A do ECA em 3 (três) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa e do art. 217-A do Código Penal em 10 (dez) anos e 8 (oito) meses de reclusão, somadas para 18 (dezoito) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, regime inicial fechado, e 21 (vinte e um) dias-multa, cada qual no valor mínimo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de março de 2019.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012634-88.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: ITVA AUTOMOVEIS COMERCIO DE VEICULOS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A, LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP154280-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: AGRAVANTE: ITVA AUTOMOVEIS COMERCIO DE VEICULOS LTDA
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

São Paulo, 25 de março de 2019

O processo nº 5012634-88.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028587-92.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: R. GONCALVES SUPRIMENTOS MEDICOS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE MONTEIRO KAPRITCHKOFF - SP151347-A, JAQUELINE APARECIDA FERREIRA SLUIUZAS - SP210575, PHILIPPE ANDRE ROCHA GAIL - SP220333-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: R. GONCALVES SUPRIMENTOS MEDICOS LTDA
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5028587-92.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031031-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: DR. OETKER BRASIL LTDA.
Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP285793-A, HALLEY HENARES NETO - SP125645-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: DR. OETKER BRASIL LTDA.
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5031031-98.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003188-70.2018.4.03.6108
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: REFRIGAS COMERCIO DE PECAS LTDA
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO MASSAMI PAVAO MIYAHARA - SP228672-A

D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário e apelo interposto pela UNIÃO FEDERAL perante sentença que concedeu a segurança pleiteada por REFRIGÁS COMÉRCIO DE PEÇAS LTDA, reconhecendo-lhe o direito de excluir o ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, e o direito de compensar os indébitos tributários, observada a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização pela Taxa SELIC. O juízo sujeitou sua decisão ao reexame necessário (24643480 – fls. 171/174).

A União Federal sustenta a necessidade de se aguardar a solução definitiva a ser dada pelo STF no RE 574.706. No mérito, defende a constitucionalidade da exação tributária, inserindo-se o ICMS no conceito de faturamento, especialmente após a Lei 12.973/14 (24643480 – fls. 179/193).

Contrarrrazões (24643480 – fls. 196/200).

A Procuradoria Regional da República negou sua intervenção no feito (38390782).

É o relatório.

Decido.

A ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"), de modo que se tornou de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa.

O STJ vem aplicando sem titubeios o quanto decidido pelo STF no RE 574.706/PR (EDcl no AgRg no REsp 1276424/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 21/05/2018 - EDcl no AgRg no AREsp 400.024/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 16/05/2018 - REsp 1496603/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 25/04/2018 - REsp 1089297/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 17/04/2018), a demonstrar que não se deve ter receio de errar em continuar julgando, sem qualquer suspensão, os casos como o presente.

Destaco que no âmbito do STF sempre se entendeu pela possibilidade de precedente firmado pelo Plenário para o julgamento imediato de causas que versassem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma (ARE 673256 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013 - ARE 930647 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-066 DIVULG 08-04-2016 PUBLIC 11-04-2016).

Essa jurisprudência ancestral do STF mantém-se indene mesmo após a superveniência do CPC/15, como segue:

"...A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 3. Embargos de declaração rejeitados." (RE 993773 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 08/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-191 DIVULG 28-08-2017 PUBLIC 29-08-2017).

Sucedee que no âmbito do *próprio* STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente da publicação de acórdão ou de trânsito em julgado dessa decisão. Confira-se as seguintes decisões unipessoais:

Decisão: O Plenário desta Corte no RE 574.706, julgado sob a sistemática da repercussão geral (Tema 69), firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". O acórdão do RE 574.706-RG ainda se encontra pendente de formalização e publicação, razão pela qual devem os autos retornar à origem para aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja observada a sistemática da repercussão geral. Publique-se. Brasília, 23 de junho de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator(ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017).

Decisão: ... Cumpre observar, finalmente, no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, nele fixando tese assim consubstanciada: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado diverge, no ponto, da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA), para determinar, em consequência, seja observada, pelo Tribunal "a quo", a orientação jurisprudencial em referência. Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017. Ministro CELSO DE MELLO Relator(RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017)

Decisão: ... Quanto a possibilidade de inclusão do referido crédito presumido na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 328, RISTF, determino o retorno dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral. Brasília, 26 de maio de 2017. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente(RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017)

Destaco uma decisão monocrática do sr. Ministro Marco Aurélio em que S. Exª julga o mérito do recurso extraordinário a ele submetido:

DECISÃO COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO - APRECIÇÃO DA MATÉRIA SOB O ÂNGULO DA REPERCUSSÃO GERAL - RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 574.706/PR - PROVIMENTO. 1. Afasto o sobrestamento determinado em 4 de agosto de 2015. 2. O Supremo, no recurso extraordinário nº 240.785/MG, de minha relatoria, concluiu, em 8 de outubro de 2014, o julgamento da controvérsia versada neste processo, proclamando, por maioria de votos - 7 a 2 -, a não inclusão do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS na base de cálculo da COFINS. Eis a ementa do acórdão: TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento. O entendimento foi confirmado pelo Pleno, sob o ângulo da repercussão geral, quando do exame do recurso extraordinário nº 574.706-9/PR, relatora a ministra Cármen Lúcia. Na sessão de 15 de março de 2017, proclamou-se a seguinte tese "o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da Cofins". O quadro leva à observância, relativamente a este recurso, do que decidido nos paradigmas. 3. Provejo o extraordinário para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, reconhecendo ainda o direito de a contribuinte reaver, mediante compensação, os valores já recolhidos e não prescritos, devidamente corrigidos. Sob o ângulo da atualização, observem o mesmo índice utilizado pela Receita na cobrança do tributo. Ficam invertidos os ônus da sucumbência. 4. Publiquem. Brasília, 28 de abril de 2017. Ministro MARCO AURÉLIO Relator(RE 363988, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 28/04/2017, publicado em DJe-093 DIVULG 04/05/2017 PUBLIC 05/05/2017)

No cenário habitado pelos Tribunais Regionais Federais, constata-se que a decisão do STF (RE 574.706-9/PR) está sendo aplicada em sede de decisão monocrática e de julgamento colegiado (TRF4: TRF4 AC 5012418-92.2013.404.7205, VICE-PRESIDÊNCIA, Relatora MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, juntado aos autos em 22/09/2017 - AG 5050348-89.2017.404.0000, SEGUNDA TURMA, Relator RÔMULO PIZZOLATTI, juntado aos autos em 25/09/2017 - AG 5051968-39.2017.404.0000, SEGUNDA TURMA, Relator SEBASTIÃO OGÉ MUNIZ, juntado aos autos em 22/09/2017; TRF1: AC 0056166-81.2014.4.01.3400 / DF, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL EDUARDO MORAIS DA ROCHA (CONV.), SÉTIMA TURMA, e-DJF1 de 15/09/2017 - AC 0002340-09.2016.4.01.3809 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HERCULES FAJOS, SÉTIMA TURMA, e-DJF1 de 15/09/2017 - AMS 0056564-55.2015.4.01.3800 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCOS AUGUSTO DE SOUSA, OITAVA TURMA, e-DJF1 de 01/09/2017).

Portanto, não há qualquer espaço para que seja sobrestado este julgamento. No que tange à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, sua posterior apreciação não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes, salvo se presente ordem nesse sentido pela Suprema Corte - art. 1035, § 5º, do CPC/15 e art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73. Na matéria, é de se ressaltar que a Suprema Corte já exprimiu o posicionamento de que o ICMS não integra o conceito de faturamento/receita para fins de tributação do STF quando do julgamento do RE 240.785-2/MG, não traduzindo inovação jurisprudencial a invocar eventual modulação.

No mais, a jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) fica aqui expressamente aplicada, além do que, destaco para melhor esclarecimento, que o direito à repetição independe da prova do *non repasse do encargo tributário* ao consumidor ou da autorização deste, visto o PIS/COFINS ter como fato gerador a auferição de receita pelo contribuinte, caracterizando-o como tributo cujo encargo não permite transferência para fins de incidência do art. 166 do CTN.

Com efeito, para a caracterização do tributo como indireto e da necessidade do preenchimento dos requisitos previstos no aludido artigo, faz-se necessária a translação da obrigação tributária perante terceiro vinculado a seu fato gerador, no momento de sua ocorrência, como ocorre quanto ao ICMS e o adquirente da mercadoria e quanto ao IPI e o adquirente do produto industrializado. Não se confunde com a mera transferência para a aquisição do lucro empresarial, quando o preço é composto por todas as despesas empresariais - incluindo os tributos suportados pelo empresário - para se delimitar a margem de lucro a ser alcançada. Enfim, pode-se também afirmar que PIS e COFINS são tributos diretos porque os fatos geradores não envolvem a figura do contribuinte de fato.

O entendimento firmado pelo STF de exclusão do ICMS escriturado aplica-se tanto ao regime cumulativo quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS. A alteração promovida pela Lei 12.973/14, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1598/77 para a receita bruta, em nada altera a conclusão alcançada Suprema Corte, calcada no próprio conceito constitucional de receita/faturamento. Nesse sentido: AC 2015.61.00.017054-2/SP / TRF3 - SEXTA TURMA / DES. FED. JOHNSOM DI SALVO / D.E. 14.03.17.

Assentado o ponto, é mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita na forma fixada em sentença, tal como ocorre nos débitos tributários, pela Taxa SELIC e com a incidência de 1% no mês da compensação ou da restituição (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRÁCIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012), e a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016).

Registre-se que a compensação dos créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal - hoje RFB - com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), deverá observar o quanto estabelecido pelo art. 26-A da Lei 11.457/07 (norma vigente nesta data e que deve ser levada em conta por se tratar de direito superveniente).

O direito ao creditamento independe do pagamento efetivo do ICMS junto à Fazenda Estadual, porquanto o entendimento do STF cinge-se a não configuração dos valores do imposto lançados contabilmente como faturamento ou receita a incidência do PIS/COFINS. O eventual inadimplemento não exclui o direito ao crédito das contribuições, porquanto os valores de ICMS foram ofertados à tributação ainda que eventualmente não transferidos ao Estado.

Quanto à indagação sobre qual ICMS será excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, o julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

É elucidativa a conclusão alcançada pela Min^a. Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o regime não cumulativo do ICMS, com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.

Pelo exposto, com base nos arts. 932, 1.036, 1.039 e 1.040, III, do CPC/15, nego provimento ao reexame necessário e ao apelo.

Intimem-se. Publique-se.

Com o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 21 de março de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5019231-09.2018.4.03.6100
RELATOR: Cab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SOMPO SEGUROS S.A., SOMPO SAUDE SEGUROS S.A.
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO DE CARVALHO BORGES - SP153881-A
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO DE CARVALHO BORGES - SP153881-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de mandado e segurança objetivando o direito de deduzir as despesas do Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT) do imposto de renda pessoa jurídica (IRPJ), com o reconhecimento do direito de compensar os valores recolhidos indevidamente.

Na sentença o Juízo *a quo* concedeu a segurança e confirmou a liminar. Custas *ex lege*. Honorários advocatícios indevidos. Sentença sujeita ao reexame necessário - ID 4959138, pág. 108.

Apelou a União pleiteando a reforma do julgado no que se refere a forma de dedução do PAT. O recurso foi respondido.

O MPF opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCP, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão se sujeita a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCP) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCP).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPD que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açoitamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://direitorio.fgv.br/sites/direitorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPD que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Conforme entendimento firmado por esta Corte, violam os princípios da legalidade e da hierarquia das leis - porque exorbitam o poder regulamentar - os atos normativos infralegais que estabeleceram que as despesas com o PAT seriam deduzidas diretamente do Imposto de Renda devido, e não do lucro tributável, conforme prevê a Lei nº 6.321/76.

Vejamos:

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. TRIBUTÁRIO. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR-PAT. INCENTIVO FISCAL. LEI Nº 6.321/76. LIMITAÇÃO. DECRETO Nº 5/91 E INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 267/02. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E HIERARQUIA DAS LEIS. PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE REGIONAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A Lei nº 6.321/76 estabelece, em seu artigo 1º, que as pessoas jurídicas poderão deduzir do lucro tributável para fins do imposto sobre a renda-IRPJ, o dobro das despesas comprovadamente realizadas no período-base, em programas de alimentação do trabalhador.

2. Os Decretos nº 78.676/76, nº 5/91 e nº 3.000/99, editados no exercício do poder regulamentar, estabeleceram, entre outras disposições, que o incentivo fiscal ocorreria por meio da dedução do IRPJ em valor equivalente à aplicação da alíquota cabível sobre a soma das despesas de custeio realizadas, no período-base, na execução do PAT.

3. Tais regulamentos previram, também, a possibilidade de quantificação do custo da refeição para o fim de limitação da participação do trabalhador (artigo 10 do Decreto nº 78.676/76; artigo 2º, § 2º, do Decreto nº 5/91; e, artigo 585, § 3º, do Decreto nº 3.000/99), sendo que a Instrução Normativa nº 267/02 efetivamente quantificou o valor máximo do custo da refeição (artigo 2º, § 2º).

4. A jurisprudência desta Corte Regional alinha-se à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de reconhecer que diplomas infralegais que estabelecem custos máximos das refeições individuais dos trabalhadores para fins de cálculo da dedução do PAT, bem como que alteram a base de cálculo da referida dedução para fazê-la incidir no IRPJ devido, em confronto com as disposições da Lei nº 6.321/76, ofendem os princípios da estrita legalidade e da hierarquia das leis, por exorbitarem seu caráter regulamentar. Precedentes.

5. As razões aduzidas pela agravante não se mostram suficientes a ensejar a reforma da decisão agravada.

6. Agravo desprovido.

(APELREEX 00130721920104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT. DECRETOS NºS 78.676/76 E 05/91. ATOS E INSTRUÇÕES NORMATIVAS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que a Portaria Interministerial e as Instruções Normativas que estabeleceram custos máximos das refeições individuais dos trabalhadores para fins de cálculo da dedução do PAT, por trazerem inovações às regras estabelecidas na Lei nº 6.321/76, ofendem o princípio da estrita legalidade.

2. Esta Corte, ainda, pacificou entendimento no sentido de considerar ilegais os Decretos nº 78.676/76 e Decreto nº 05/91 que, ao estabelecerem que o PAT seria deduzido diretamente do Imposto de Renda devido, inovou a ordem jurídica, ao trazer regra distinta da que prevê a lei regulamentada (Lei nº 6.321/76), no sentido de que a dedução incidiria sobre o lucro tributável para fins do IRPJ.

3. A matéria relativa às várias leis reguladoras do PAT deixou de ser apreciada, mesmo porque o que foi devolvido em agravo de instrumento foi, exclusivamente, as limitações impostas pela Portaria nº 326/77, pela Instrução Normativa nº 267/02, e pelos Decretos nºs 78.676/76 e 05/91, valendo destacar que o mandado de segurança impetrado pela contribuinte restringiu-se apenas a atacar tais normas.

4. Agravo inominado desprovido.

(AI 00186502720104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2010 PÁGINA: 938 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

A Lei nº 9.532/97, em seu art. 5º, não chancelou a dedução do dobro das despesas com o PAT do imposto de renda devido, mas apenas estabeleceu que as despesas relativas ao PAT, deduzidas diretamente do lucro tributável, devem ser limitadas a quatro por cento (4%) do imposto de renda devido.

Por fim, registro que o adicional do imposto de renda não sofre qualquer dedução em virtude do benefício fiscal analisado, pois como já dito o dobro das despesas com o PAT é deduzido do lucro tributável, calculado antes do adicional do imposto de renda. Portanto, não há qualquer violação ao art. 3º, § 4º, da Lei nº 9.249/95, na medida em que nada é deduzido diretamente do adicional do imposto de renda.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e à remessa oficial.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, archive-se.

São Paulo, 21 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000607-34.2018.4.03.6124
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
Advogados do(a) APELANTE: JACK IZUMI OKADA - SP90393-A, BRAZ PESCE RUSSO - SP21585
APELADO: PREFEITURA MUNICIPAL DE SUZANA POLIS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: APELANTE: ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
APELADO: PREFEITURA MUNICIPAL DE SUZANAPOLIS

O processo nº 5000607-34.2018.4.03.6124 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 25/04/2019 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002880-50.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: MERCADINHO IAZUL LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
INTERESSADO: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MERCADINHO IAZUL LTDA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra decisão que deu provimento à apelação da impetrante e negou provimento à remessa necessária.

A impetrante, ora embargante (Id nº 24659307), sustenta obscuridade na análise da parcela do ICMS a ser excluída da base de cálculo do PIS e da COFINS. Afirma que seria devida a exclusão do ICMS destacado nas notas fiscais.

Resposta (Id nº 35407116).

É uma síntese do necessário.

A decisão destacou expressamente:

“Parece que não houve distinção, no STF, quanto à forma da incidência tributária, para efeito de exclusão.

O critério é material: o tributo incidente, na cadeia produtiva, não é base de cálculo das contribuições sociais, tanto na vigência das Leis Federais nº. 10.637/02 e 10.833/03 quanto na da Lei Federal nº. 12.973/14.”

Não há, portanto, qualquer vício na decisão. Pedido e fundamento jurídico são institutos processuais distintos. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

No caso concreto, os embargos não demonstram a invalidade jurídica da fundamentação adotada na decisão. Pretendem, é certo, outra. Não se trata, então, da ocorrência de vício na decisão da causa, mas de sua realização por fundamento jurídico diverso da intelecção da parte.

De outra parte, a Constituição Federal, na cláusula impositiva da fundamentação das decisões judiciais, não fez opção estilística. Sucinta ou laudatória, a fundamentação deve ser, apenas, exposta no vernáculo (STJ - AI nº 169.073-SP-AgRg - Rel. o Min. José Delgado).

Na realidade, o que se pretende, através do presente recurso, é o reexame do mérito da decisão da Turma, o que não é possível em sede de embargos de declaração. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535, DO CPC - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DA EXTINTA SUDAM - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE - REJEIÇÃO.

1 - Tendo o acórdão embargado reconhecido a insuficiência de comprovação do direito líquido e certo, salientando a necessidade de dilação probatória, revestem-se de caráter infringente os embargos interpostos a pretexto de omissão e prequestionamento, uma vez que pretendem reabrir os debates meritórios acerca do tema.

2 - Por prerrogativa do dispositivo processual aventado, os Embargos de Declaração consubstanciam instrumento processual adequado para excluir do julgado qualquer obscuridade ou contradição ou, ainda, suprir omissão, cujo pronunciamento sobre a matéria se impunha ao Colegiado, integralizando-o, não se adequando, todavia, para promover o efeito modificativo do mesmo. Inteligência do art. 535 e incisos, do Código de Processo Civil.

3 - Precedentes (EDREsp nºs 120.229/PE e 202.292/DF).

4 - Embargos conhecidos, porém, rejeitados.

(STJ, 3ª seção, EDMS 8263/DF, rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 09/04/2003, v.u., DJU 09/06/2003).

Por tais fundamentos, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se, inclusive para, se for o caso, a complementação das razões do agravo interno (Id nº 21756043).

Após, conclusos para julgamento do agravo interno.

calcal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006665-58.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: REGINALDO ALVES CRUZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL ALVES SILVA - GO35046
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por REGINALDO ALVES CRUZ contra a r. decisão que **indeferiu a antecipação de tutela** em ação anulatória de débito fiscal na qual se pleiteia seja obstada a eventual inscrição de seu nome em cadastro de Dívida Ativa, Cartórios de Protestos, Órgãos de Proteção ao Crédito, bem como a instauração de procedimento visando a cobrança ou execução referente ao débito em discussão no Processo Administrativo nº 19515.001640/2002-35.

Da **decisão agravada** consta a seguinte fundamentação:

“Nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil, a tutela antecipada de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem, concomitantemente, a probabilidade do direito (fumus boni iuris) e o perigo de dano ou o risco do resultado útil do processo (periculum in mora).

Neste juízo de cognição sumária não é possível concluir que houve irregularidade no procedimento administrativo ora discutido nos autos, portanto, o pleito deve ser apreciado após a efetiva dilação probatória.

Conforme se verifica dos autos, o ato de imposição da penalidade foi plenamente delineado, o que revela que, em princípio, teria sido observado o princípio do devido processo legal na esfera administrativa, ao qual a Administração Fiscal está vinculada, havendo de ser considerada também a presunção de legitimidade dos atos administrativos.

Nesse contexto, o ato administrativo goza de presunção de legitimidade e veracidade, cabendo ao atuado a demonstração de sua irregularidade.

*Ademais, do cotejo dos documentos dos autos, verifica-se que em 12/03/2002, foi proferida decisão em sede de mandado de segurança, autos n. 2002.61.00.002418-0 (ID 14972800, p. 33/35), por meio da qual foi **indeferida a medida liminar**. Na ocasião, o impetrante, ora autor, já buscava amparo judicial para impedir a prevalência do Mandado de Procedimento Fiscal nº 0813400.2001.01019-0, que indicava a movimentação de mais de oitocentos mil reais nas instituições financeiras indicadas, sem a correspondente apresentação de declaração de imposto de renda, pois o contribuinte apresentou Declaração IRPF exercício 1999, ano-calendário 1998, como isento*

Naquela ocasião, o autor foi intimado a apresentar a documentação hábil que pudesse comprovar a sua movimentação financeira, cujo valor, segundo afirmava, não passava de oito mil reais, ao invés dos oitocentos mil reais indicados pelo Banco Itaú. Todavia, não foram apresentadas as provas de tais circunstâncias (ID 14972800 p. 73).

No termo de Verificação Fiscal consta (ID 14972800 ps. 80/82) que após não ter apresentado os documentos, o autor foi novamente intimado em 04/04/2002. Além disso, foi enviado ao banco Itaú o pedido de informações sobre a movimentação financeira do contribuinte, sendo que a instituição financeira apresentou os extratos em 10/06/2002.

Assim, a partir da análise dos extratos bancários, a Secretaria da Receita Federal do Brasil intimou o autor a esclarecer a origem da importância de R\$ 477.598,37, descontados os cheques devolvidos e estornos. Porém, não recebeu resposta, tendo lavrado o auto de infração (ID 14972800 p. 88/90).

O autor, naquela ocasião, apresentou impugnação (ID 14972800 p. 96/114), questionando a legalidade do auto de infração. Todavia, não logrou sucesso, nos termos do acórdão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (ID 14972800 p. 125/141).

Apresentado recurso voluntário (ID 14972800 p. 146/161), o feito foi encaminhado ao CARF, processo nº 19515.001640/200235, que negou provimento ao recurso (ps. 173/186).

Interposto recurso especial à Câmara Superior de Recursos Fiscais, requerendo a nulidade da atuação fiscal (ID 14972800 p. 201/208), o órgão manifestou, por meio do acórdão de 14 de agosto de 2018, (ID 14972800 p. 223/224), não conhecendo do recurso porque intempestivo.

Com efeito, não se verificam na petição inicial, nem tampouco em nenhuma das fases da tramitação na esfera administrativa, os elementos necessários a indicar a pertinência das alegações do autor.

Não existem indícios probatórios que pudessem, pelo menos, indicar a probabilidade dos argumentos nos quais se funda o pleiteado direito a anulação do lançamento fiscal guerreado.

Ademais, a alegação de que o entendimento cristalizado no julgamento do RE nº 601.314, pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, somente poderia ser aplicado a partir de seu trânsito em julgado também não se aproveita, uma vez que, conforme foi demonstrado, o autor foi notificado a apresentar a documentação necessária e deixou transcorrer in albis o prazo que lhe fora concedido.

Pelo exposto, INDEFIRO o pedido de tutela antecipada”.

Nas **razões do agravo**, a recorrente sustenta, em síntese, a evidente nulidade do ato administrativo, em razão da ausência de fundamentação do auto de infração; a necessidade de notificação prévia; que a prova obtida para a lavratura do auto de infração foi ilícita; inexistência de prévio procedimento fiscal em que tenha sido assegurado o direito de defesa e, ainda, a ausência de confirmação dos fatos e do aprofundamento da apuração.

Pede a reforma da decisão, com a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que *“desde o momento do recebimento do presente agravo até seu julgamento final, a Agravada tenha que retirar o nome do Agravante da dívida ativa”.*

Decido.

A suspensividade da decisão “a qua” continua a depender do velho binômio “periculum in mora” e “fumus boni iuris”.

No cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida “ho vazio”, ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a norma geral no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 **não foi** suficientemente demonstrada, pelo menos no momento deste agravo de instrumento.

A r. decisão recorrida está excelentemente fundamentada e bem demonstra a falta de plausibilidade do direito invocado pela impetrante - pelo menos “início litis”. Seus fundamentos ficam aqui explicitamente acolhidos “per relationem” (STF: Rcl 4416 Agr, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016).

Destaco parágrafo esclarecedor do ato ora impugnado (destaquei):

*“Naquela ocasião, o autor foi intimado a apresentar a documentação hábil que pudesse comprovar a sua movimentação financeira, cujo valor, segundo afirmava, não passava de oito mil reais, ao invés dos oitocentos mil reais indicados pelo Banco Itaú. **Todavia, não foram apresentadas as provas de tais circunstâncias** (ID 14972800 p. 73).*

No termo de Verificação Fiscal consta (ID 14972800 ps. 80/82) que após não ter apresentado os documentos, o autor foi novamente intimado em 04/04/2002. Além disso, foi enviado ao banco Itaú o pedido de informações sobre a movimentação financeira do contribuinte, sendo que a instituição financeira apresentou os extratos em 10/06/2002.

Assim, a partir da análise dos extratos bancários, a Secretaria da Receita Federal do Brasil intimou o autor a esclarecer a origem da importância de R\$ 477.598,37, descontados os cheques devolvidos e estornos. **Porém, não recebeu resposta, tendo lavrado o auto de infração (ID 14972800 p. 88/90)**".

O autor foi portanto intimado em várias oportunidades e deixou de se manifestar, o que afasta a plausibilidade do direito invocado.

Em acréscimo, cumpre salientar outro trecho da decisão recorrida (grifei):

"Ademais, do cotejo dos documentos dos autos, verifica-se que em 12/03/2002, foi proferida decisão em sede de mandado de segurança, autos n. 2002.61.00.002418-0 (ID 14972800, p.33/35), por meio da qual foi indeferida a medida liminar. Na ocasião, o impetrante, ora autor, já buscava amparo judicial para impedir a prevalência do Mandado de Procedimento Fiscal nº 0813400.2001.01019-0, que indicava a movimentação de mais de oitocentos mil reais nas instituições financeiras indicadas, sem a correspondente apresentação de declaração de imposto de renda, pois o contribuinte apresentou Declaração IRPF exercício 1999, ano-calendário 1998, como isento".

Ou seja, o agravante, já havia buscado o amparo judicial quando do mandado de procedimento fiscal que culminou, posteriormente, com a lavratura do auto de infração ora impugnado na ação anulatória.

Em consulta ao andamento da referida impetração observa-se a prolação de sentença denegatória da segurança em 04.10.2005, com trânsito em julgado, seguido de arquivamento dos autos em 2006.

Por derradeiro, o exame dos documentos que instruem o feito originário (Proc Ord 5028604-64.2018.4.03.6100) reforça a total ausência de plausibilidade do direito invocado, devido a escassez de provas para amparar o pedido.

Na singularidade, foram anexadas apenas a guia para quitação do suposto débito e a decisão que deixou de conhecer do recurso especial administrativo, em razão da intempestividade.

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

Comunique-se a Vara de origem

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004933-46.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CONAI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
Advogado do(a) APELADO: FELIPE REZENDE RIBEIRO - SP303179-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: CONAI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA

O processo nº 5004933-46.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 25/04/2019 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021371-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: MARFRIG GLOBAL FOODS S.A.
Advogados do(a) AGRVANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARFRIG GLOBAL FOODS S/A em face de decisão que **indefериu** medida liminar em mandado de segurança no qual a impetrante almeja afastar apontamento – débitos de Funnural da ordem de R\$ 100.370.585,37 – como impeditivo à emissão de certidão de regularidade fiscal.

Nas razões deste recurso (ID 5147742), sustenta a agravante que os débitos de Funnural estão indiscutivelmente fulminados pela extinção, nos termos do art. 156, inciso II, do CTN, decorrente das compensações de ofício com as quais expressamente concordou. Reitera que possui crédito fiscal apurado e homologado, tendo a Fiscalização o dever legal de proceder ao "encontro de contas", o que ainda não ocorreu, estando sujeita a grave prejuízo. Pede, ao fim, pela antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Antecipação de tutela **não concedida** (ID 5379611).

Contrarrazões apresentadas (ID 6505064).

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo prosseguimento do feito (ID 6811014).

É o relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto – no cenário de apregoador criação de meios de agilizar a Jurisdição – não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURELIO BELLIZZI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. Verbis: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático – controlado por meio do agravo – está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duracão razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o aodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

A r. decisão recorrida está excelentemente fundamentada e bem demonstra a ausência de plausibilidade do direito invocado pela impetrante, ora agravante. Seus fundamentos ficam aqui explicitamente acolhidos *per relationem* (STF: REcl 4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016 - AgInt nos EDcl no AREsp 595.004/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 19/06/2018), com os destaques que seguem:

Não cabe ao Juízo substituir a autoridade administrativa no desempenho de suas funções, já que é o impetrado, na esfera administrativa, quem deve proceder à verificação da viabilidade e regularidade do pedido de compensação de ofício formulado, para somente posteriormente realizar a retificação de seus sistemas, com a consequente expedição da certidão que demonstre a real situação do Impetrante perante o Fisco.

Assim, não entendo legítimo determinar a suspensão da exigibilidade dos valores e a expedição da certidão positiva com efeitos de negativa de débitos sem a devida verificação administrativa pela autoridade impetrada acerca dos pedidos apresentados pela impetrante em sede administrativa.

Demais disso, não é possível aferir, em sede de análise perfunctória em mandado de segurança, que, de fato, os supostos créditos apontados pela impetrante teriam a liquidez e certeza necessárias a garantir os débitos de Fimural existentes a partir de 30/08/2017.

Em última análise a recorrente agita com uma **expectativa** de obter na via administrativa a extinção de débitos via pedido de compensação de ofício, mas o que se tem, comprovadamente, é a existência de crédito tributário exigível a favor da União Federal.

Deveras, em sede de cognição sumária própria do exame do pedido de liminar não é possível restar claro o *fumus boni iuris* à luz da prova documental pré-constituída, mesmo porque o deferimento *in limine* de ordem para que o débito apontado não impeça a concessão de certidão tem conteúdo satisfativo do interesse do contribuinte impetrante (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0004283-07.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 02/09/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2010 PÁGINA: 660). Para esse efeito não podem pairar dúvidas sobre a situação fiscal da firma, sob pena de se compelir o Fisco a emitir uma certidão falsa, o que é inconcebível.

Não é por outra razão que o STJ já se posicionou no sentido de que "é entendimento assente na Primeira Seção desta Corte que o preceito contido no art. 206 do Código Tributário Nacional **protege o interesse público**, garantindo sua supremacia, uma vez que apenas possibilita a expedição da certidão positiva com efeitos de negativa estando o débito fiscal garantido *in casu* por penhora regular, que deve corresponder efetivamente ao quantum devido" (AgRg no AREsp 570.648/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014 - destaque).

Nesse cenário, para que fosse possível desafiar o disposto no § 3º do art. 1º da Lei 8.437/92 ("não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação"), é preciso que a prova da inexistência de qualquer óbice a expedição de uma certidão (negativa ou positiva com efeitos negativos) seria preciso **uma clareza solar** a respeito da situação da empresa perante a Receita Federal, o que não se vislumbra na hipótese dos autos, onde a nebulosidade dos fatos é notória.

Invoco julgado desta Sexta Turma:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. INTERESSE DE AGIR-AUSENTE (art. 267, VI, DO CPC). 1. A prova pré-constituída é requisito essencial e indispensável à impetração de mandado de segurança para proteger direito líquido e certo violado ou ameaçado por ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública. 2. Se os fatos alegados dependem de dilação probatória, incabível é o uso do rito mandamental. Extinção do processo sem resolução de mérito, ex vi do art. 267, VI, do CPC. Ressalvado o acesso da impetrante às vias ordinárias. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0004389-51.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 27/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014)

Não pode o Judiciário ordenar à administração que pratique ações ou se dedique a omissões que resultem na emissão de uma certidão - que deve sempre espelhar a veracidade - num ambiente de *incerteza*.

O presente recurso, pois, não tem qualquer possibilidade de sucesso, porquanto o tema de fundo atenta contra o sistema jurídico-constitucional.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**.

Comunique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031204-25.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: COMPANHIA METALURGICA PRADA
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE - SP153509-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: COMPANHIA METALURGICA PRADA
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5031204-25.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032358-78.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: DEPARTAMENTO NACIONAL DE PRODUCAO MINERAL
AGRAVADO: PM3 MINERACAO LTDA, DANIEL ZENEHRI
Advogado do(a) AGRAVADO: EMMANUEL ALEXANDRE FOGACA CESAR - SP216878

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo DEPARTAMENTO NACIONAL DE PRODUÇÃO MINERAL em face de decisão que deferiu a exceção de pré-executividade para excluir o administrador da empresa exequente do pólo passivo de execução fiscal de dívida ativa não tributária (multa por infração à legislação minerária).

A decisão agravada foi proferida nestes termos:

"A exceção de pré-executividade é prática que tem sido admitida jurisprudencialmente em nosso direito e somente pode ser acolhida quando se verificar nulidade que deva ser declarada até mesmo ex officio. Esse é o caso destes autos, em que o excipiente sustenta sua ilegitimidade passiva para a execução fiscal, em face da impossibilidade do seu redirecionamento contra o administrador da pessoa jurídica executada. Conforme mencionado pelo excipiente, questão idêntica foi analisada nos autos de nº 0008682-39.2011.403.6110, em curso na 2ª Vara Federal de Sorocaba. Referido juízo acolheu o pedido do excipiente, excluindo-o da lide (fls. 70/73).

Referida decisão foi objeto de Agravo de Instrumento, tendo o E. TRF/3 negado seguimento ao recurso (fls. 76/83). Inconformada, a autarquia executada apresentou agravo perante o E. STJ, mas referido recurso não foi recebido (fls. 84/85). Portanto, tendo em vista que questão idêntica foi analisada perante os Tribunais Superiores, em virtude de privilegiar a segurança jurídica, adoto, como fundamento de decidir, os termos da decisão proferida pelo juízo da 2ª Vara Federal de Sorocaba, cujos termos transcrevo abaixo: "O excipiente tem razão. Trata-se de execução fiscal para cobrança de débito relativo à denominada "Taxa Anual por Hectare - TAH", exigido com fundamento no art. 20, inciso II do Decreto-lei n. 227/1967. A indigitada Taxa Anual por Hectare -TAH, consoante entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2586, configura preço público e, portanto, não tem natureza jurídica de taxa, eis que não decorre do exercício do poder de polícia, tampouco da utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos à sua disposição, motivo pelo qual, em matéria de redirecionamento da execução fiscal, rege-se pelas normas de direito civil.

Nesse passo, tem-se que a descon sideração da personalidade jurídica, com o conseqüente redirecionamento da execução aos sócios ou administradores da pessoa jurídica executada, somente poderá ocorrer quando devidamente comprovada a prática de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial, nos termos do art. 50 do Código Civil de 2002, in verbis: "Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica. No caso dos autos, não estão presentes os requisitos ensejadores da responsabilização dos sócios ou administradores da pessoa jurídica PM3 Mineração Ltda., nos moldes estabelecidos pelo art. 50 do CC/2002, uma vez que esta encerrou regularmente suas atividades em 21/05/2010, com o devido registro do seu Distrito Social na Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP, portanto antes da constituição do débito em cobrança..., não bastando para tala mera alegação de que "os sócios assim como o administrador encerraram as atividades da empresa sem, entretanto, solver as obrigações ainda pendentes, configurando o abuso da personalidade da pessoa jurídica". Nesse sentido, é pacífica a Jurisprudência de nossos Tribunais. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. ART. 50 DO CÓDIGO CIVIL. NÃO OBSERVÂNCIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.1. Agravo de instrumento interposto pelo DEPARTAMENTO NACIONAL DE PRODUÇÃO MINERAL - DNPM contra decisão que, nos autos de execução fiscal, indeferiu pedido de redirecionamento da execução fiscal contra os corresponsáveis, nos termos do art. 135, III, do CTN, por considerar que o crédito perseguido (TAH - Taxa Anual por Hectare) é decorrente de dívida de natureza não tributária, para o qual deveria ter sido postulada a descon sideração da personalidade jurídica, conforme regramento do art. 50 do Código Civil. 2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que deve ser afastada a aplicação das disposições do CTN, quando o débito for de natureza não tributária. 3. Contudo, ainda que não se apliquem ao caso as disposições do CTN, como forma de responsabilização legal da pessoa do sócio-gerente, não há como olvidar a descon sideração da personalidade jurídica, regra geral no nosso sistema jurídico, prevista no Código Civil, em seu artigo 50, sob pena de assim não se fazendo, prestigiar a consumação de fraudes e abuso de direito cometidos através da pessoa jurídica a causar danos ou prejuízos a terceiros. 4. No caso dos autos, houve frustração do mandato de penhora expedido por não localizar a empresa no endereço indicado. 5. De acordo com precedentes desta Corte Regional, a não localização da pessoa jurídica em seu endereço cadastral não caracteriza qualquer das hipóteses que ensejam o reconhecimento do abuso da personalidade jurídica.6. Agravo de instrumento improvido. (AG 00028359120144050000, AG - Agravo de Instrumento - 137514, Relator Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira, TRF5, Quarta Turma, DJE - Data: 22/05/2014, Página: 406)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. TAXA ANUAL POR HECTARE (TAH) EXIGIDA PELO DEPARTAMENTO NACIONAL DE PRODUÇÃO MINERAL DNP/M. DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. INCLUSÃO DOS SÓCIOS GERENTES NO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA. ART. 135, III, DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. ART. 50, CC. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS E CONFUSÃO PATRIMONIAL NÃO DEMONSTRADAS. 1. A questão relativa à inclusão do sócio gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação. 2. Segundo o art. 135, III do CTN, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos. 3. No mesmo sentido é o art. 4º, V da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias ou não de pessoas jurídicas. 4. No caso em exame, trata-se de cobrança de Taxa Anual por Hectare (TAH) exigida pelo Departamento Nacional de Produção Mineral - DNP/M, portanto, dívida ativa que, embora sujeita ao rito da Lei nº 6.830/80, possui natureza não tributária. 5. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o art. 135, III, do CTN é aplicável somente às dívidas tributárias. Precedentes Jurisprudenciais. 6. Admite-se a desconsideração da pessoa jurídica nas hipóteses em que configurado o mau uso da sociedade pelos sócios, os quais, desviando-a de suas finalidades, fazem dela instrumento para fraudar a lei ou subtrair-se de obrigação definida contratualmente, com o intuito de obter vantagens, em detrimento de terceiros. 7. Na hipótese sub iudice, a execução foi ajuizada em 07/10/2009, portanto, na vigência do Novo Código Civil; observe que a pessoa jurídica não foi localizada em sua sede quando da citação, conforme certificado pelo oficial de Justiça; foi utilizado o sistema Bacenjud para fins de rastreamento e bloqueio de ativos financeiros eventualmente existentes em contas correntes do executado, providência que resultou negativa; nesse passo, o agravante pleiteou a desconsideração da pessoa jurídica para o fim de alcançar bens dos sócios e assim saldar a dívida, o que restou indeferido pelo d. magistrado de origem. 8. Contudo, não apresenta, ao menos, início de prova da ocorrência de fraude ou abuso de direito praticados através da sociedade, ensejando a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica e a consequente responsabilização dos sócios, não sendo suficiente, para tanto, a não localização de bens da empresa. 9. Agravo de instrumento improvido. (AI 00012620920134030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 495232, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/05/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO. NÃO COMPROVAÇÃO DE CONDUTA IRREGULAR. INADMISSIBILIDADE. - Ocorreu preclusão consumativa quanto ao tema da incidência dos artigos 1103, IV, e 1080 do Código Civil, uma vez que não foi objeto do agravo de instrumento. Ao interpor o recurso e deixar de impugnar determinado ponto da decisão, o recorrente abre mão desse fundamento e não cabe mais alegá-lo, pois tal situação configura inovação das razões recursais, o que não se admite em sede de agravo legal. - No caso em exame, no qual se pretende a execução de dívida não tributária, relativa à multa administrativa aplicada consoante Decreto-Lei nº 227/1967, Decreto nº 62.934, 1968, Portaria do DNP/M nº 137/1998, Portaria MME nº 503/1999, Circular do Diretor-Geral do DNP/M nº 9/2000 e Portaria DNP/M nº 304/200, a responsabilização dos sócios tem fundamento em normas que não o Código Tributário Nacional. O recurso invoca como fundamento o artigo 10 do Decreto nº 3.708/19, que regulamenta a constituição de sociedades por cota de responsabilidade limitada, como a agravada, e artigo 1.016 do Código Civil. - Não há nos autos comprovação de excesso de mandato, de atos praticados com violação do contrato ou da lei ou de culpa no desempenho das funções dos administradores que justifique a sua responsabilidade. - O agravante sustenta que o fato de a pessoa jurídica ter arquivado seu distrito social junto à JUCESP sem a regularização de suas pendências configura dissolução irregular, na medida em que o seu representante legal tinha conhecimento de que deveria normalizar a sua situação, mas permaneceu silente. Entretanto, o encerramento das atividades da empresa não é ato suficiente a fundamentar pedido de redirecionamento. Aliás, esse ocorreu de forma regular, em 4/6/2004, mediante registro na Junta Comercial do Estado de São Paulo, nos termos da ficha cadastral de fls. 24/25, e inclusive foi feita a baixa de inscrição no CNPJ na mesma data (fl. 34). Impossível, portanto, o redirecionamento pretendido. Precedentes do STJ. - De acordo com a jurisprudência pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, o ônus da prova da conduta ilegal do sócio da empresa executada para fins de redirecionamento da execução fiscal é da exequente. - A corte superior também firmou entendimento de que: o redirecionamento da Execução Fiscal ao sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento da obrigação (REsp 1342537/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2012, DJe 30/10/2012). Portanto, afasta-se a tese de que a simples existência de débitos configura ilegalidade hábil a justificar a inclusão do sócio no polo passivo da execução. - Constatada a dissolução regular da sociedade e devido à inexistência de prova de infringência da lei ou ao contrato ou de culpa no desempenho das funções, afasta-se a incidência da Súmula 435 do STJ. - Agravo parcialmente conhecido e, na parte conhecida, desprovido. (AI 00257462520124030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 485038, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, TRF3, QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 14/01/2013)

Destarte, não comprovado que o exipiente, na condição de administrador, praticou qualquer ato que possa ser caracterizado como abuso da personalidade jurídica da empresa executada, não estão presentes os requisitos que ensejam o redirecionamento do executivo fiscal contra si, devendo ser excluído do polo passivo de execução.

Do exposto, ACOLHO a exceção de pré-executividade oposta por DANIEL ZENEDEI (fls. 62/64), para DETERMINAR a sua exclusão do polo passivo desta Execução Fiscal".

Nas razões do agravo a exequente afirma, em resumo, que restou caracterizada a dissolução irregular, uma vez que a empresa foi baixada por DISTRATO arquivado na JUCESP (ID 15882380 – pág. 50), sem a quitação de todas as dívidas.

Oportunizada resposta (ID 27209225).

É o breve relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCP/C, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espriam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCP/C) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCP/C).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exigência que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - se o Direito deve se adequar às realidades da vida social - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://direitorio.fgv.br/sites/direitorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a livre fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

No caso dos autos o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios DANIEL ZENEBRI foi requerido com base na presumida dissolução irregular da empresa executada, porquanto o registro do distrato social deu-se sem a quitação de débitos tributários.

Dispõe o artigo 51, §3º, do Código Civil que o cancelamento da inscrição da pessoa jurídica será efetuado somente depois de encerrada a fase de liquidação.

O pedido de baixa da inscrição no CNPJ será indeferido nos casos em que a empresa apresentar pendências junto ao fisco, como débitos tributários exigíveis, inclusive contribuição previdenciária, ou com exigibilidade suspensa.

Assim, o registro do instrumento de distrato na verdade é apenas uma das fases do procedimento dissolutório, que se desenvolve em várias etapas: dissolução, liquidação e partilha. Portanto, se esse procedimento não se completa, porque a pessoa jurídica deixa "em aberto" débitos tributários não quitados, o que se verifica é encerramento irregular das atividades empresárias, a configurar causa de infração à lei que autoriza a responsabilização pessoal dos sócios-gerentes nos termos do art. 135, caput e inciso III, do CTN, já que os sócios respondem perante os credores da sociedade caso não realizem o procedimento dissolutório regular, porquanto encontra-se plena a desobediência aos preceitos legais do direito societário.

A solução das pendências obrigacionais da sociedade empresária (dívidas) é elemento essencial para se configurar a dissolução final regular; fora daí - mesmo que abaixo de um distrato - a cessação da vida societária não passa de um "golpe" dado contra seus credores pelos sócios que se dispersam, legando a terceiros o fracasso do empreendimento.

Nesse sentido destaca excerto de decisão monocrática no Recurso Especial nº 1.734.682, Relator MINISTRO FRANCISCO FALCÃO, j. 07/06/2018:

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

Nesse diapasão, destacam-se os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA SUBMETIDA A DISTRATO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO GERENTE. NECESSIDADE DE AVERIGUAR-SE A EXISTÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 535 DO CPC/1973 ACOLHIDO.

1. O distrato social é apenas uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, sendo indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo. Por essa razão, somente após tais providências, será possível decretar-se a extinção da personalidade jurídica. Precedente: AgRg no AREsp 829.800/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/5/2016.

2. O Tribunal de origem apreciou a demanda sem explicitar a real ocorrência de referida irregularidade - dissolução irregular -, o que impossibilita a análise de eventual aplicação da tese firmada no REsp 1.520.257/SP por este Tribunal Superior, no sentido de que é irrelevante o momento da ocorrência do fato gerador ou a data do vencimento do tributo para admitir-se a responsabilidade tributária do gerente da sociedade empresária dissolvida irregularmente. Necessidade, portanto, de retorno dos autos à Corte a quo, para que se aprecie referida questão. Em hipótese análoga: AgInt nos EDcl no AgRg no REsp 1.552.835/PE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 6/9/2016.

3. Eventual nulidade da decisão monocrática por suposta contrariedade ao art. 932 do CPC/2015 fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado pela via de agravo regimental/interno. Precedentes.

4. No que se refere às alegações de que o recorrente jamais foi sócio da empresa executada e que seria juridicamente impossível atribuir ao agravante qualquer cometimento de ilícito para fins de redirecionamento, nota-se que tais questões serão objeto de apreciação pela Corte de origem por ocasião da análise da existência de dissolução irregular.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 902.673/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 05/05/2017)

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

1. A decisão monocrática deu provimento ao Recurso Especial, reconhecendo que o Tribunal de origem deixou de se manifestar sobre se houve, ou não, dissolução irregular da empresa. Afirmou, por outro lado, que o registro do distrato na Jucepe é suficiente para determinar a extinção da empresa.
 2. Como se sabe, o distrato social é apenas uma das etapas para a extinção da sociedade empresarial. É necessária a posterior realização do ativo e pagamento do passivo, somente após tais providências é que será possível decretar a extinção da personalidade jurídica. (AgRg no AREsp 829.800/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 26/4/2016, DJe 27/05/2016)
 3. Inaplicável, portanto, a preliminar de inadmissibilidade do apelo nobre em razão da suposta incidência da Súmula 7/STJ, pois inexistiu revolvimento do acervo fático-probatório.
 4. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou, no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.
 5. Superado o entendimento equivocado do Tribunal de origem, determinou-se a devolução dos autos para que este prossiga na análise quanto ao eventual preenchimento dos demais requisitos para o redirecionamento, devendo se manifestar, especialmente, sobre a existência, ou não, de dissolução irregular.
 6. Agravo Interno não provido.
- (AgInt nos EDcl no AgRg no REsp 1552835/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 06/09/2016)''

Assim, embora conste o registro do distrato social na JUCESP (ID 15882380 – pag. 50), a existência de débitos revelam indícios de encerramento irregular das atividades, que autorizam o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios.

Pelo exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se.

Intimem-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002635-14.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: LED INDUSTRIA DE ARTEFATOS METALICOS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS IEMA - SP60026, MANUEL DA SILVA BARREIRO - SP42824-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: LED INDUSTRIA DE ARTEFATOS METALICOS LTDA
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5002635-14.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001523-44.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: CARGOFLEX TRANSPORTES LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUNNAR NELSON FERREIRA - PR63442
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: CARGOFLEX TRANSPORTES LTDA - ME
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5001523-44.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030583-28.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: PAPIRUS INDUSTRIA DE PAPEL SA
Advogados do(a) AGRAVANTE: KELLEN CRISTIANE PRADO DA SILVEIRA - SP251954, MARI ANGELA ANDRADE - SP88108
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: PAPIRUS INDUSTRIA DE PAPEL SA
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5030583-28.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000307-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: ROMA JENSEN COMERCIO E INDUSTRIA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR - SP89794-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: ROMA JENSEN COMERCIO E INDUSTRIA LTDA
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000307-77.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000529-43.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: ROYAL CANIN DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: FABIANA HELENA LOPES DE MACEDO TADIELO - SP199735-A, RAPHAEL ROBERTO PERES CAROPRESO - SP302934-A, FLAVIO DE HARO SANCHES - SP192102-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: APELANTE: ROYAL CANIN DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000529-43.2017.4.03.6102 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003691-52.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: OLIMPIC INDUSTRIA DE AUTOPECAS LTDA

O processo nº 5003691-52.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024383-05.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: JE MARCEL TERRAPLANAGEM LTDA
Advogados do(a) AGRVANTE: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - SP373479-A, RENATO A URELIO PINHEIRO LIMA - SP176512-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: AGRVANTE: JE MARCEL TERRAPLANAGEM LTDA
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5024383-05.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002883-43.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS
Advogado do(a) AGRVANTE: JAIRO TAKEO A YABE - SP147528
AGRAVADO: AUTO POSTO PARQUE ALVES DE LIMA LTDA.

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: AGRVANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS
AGRAVADO: AUTO POSTO PARQUE ALVES DE LIMA LTDA.

O processo nº 5002883-43.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008265-21.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: ARTIGOS ODONTOLÓGICOS CLASSICO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: LUIS GUILHERME LOPES DE ALMEIDA - SP207171-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: ARTIGOS ODONTOLÓGICOS CLASSICO LTDA
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5008265-21.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000531-04.2018.4.03.6126
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: TVLX VIAGENS E TURISMO S/A
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO SOARES VALVERDE - SP294437-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: APELANTE: TVLX VIAGENS E TURISMO S/A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000531-04.2018.4.03.6126 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000665-42.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ANTONIO BORGES RAINHA SOBRINHO PIRACICABA, ANTONIO BORGES RAINHA SOBRINHO, MARCOS ANTONIO RAINHA
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANO CUNHA VIDAL E SILVA - SP2996160A
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANO CUNHA VIDAL E SILVA - SP2996160A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: ANTONIO BORGES RAINHA SOBRINHO PIRACICABA, ANTONIO BORGES RAINHA SOBRINHO, MARCOS ANTONIO RAINHA

O processo nº 5000665-42.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019285-39.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: GUILHERME LUIZ BERTONI PONTES
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CAROLINA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI - SP202226
AGRAVADO: CONSELHO FEDERAL DE CONTABILIDADE

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: GUILHERME LUIZ BERTONI PONTES
AGRAVADO: CONSELHO FEDERAL DE CONTABILIDADE

O processo nº 5019285-39.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância,

relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 25/04/2019 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001159-38.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: ANA KARLA LOPES FLORES

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANO PEREIRA DOS SANTOS - MS16377

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, MUNICIPIO DE CAARAPO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: ANA KARLA LOPES FLORES

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, MUNICIPIO DE CAARAPO

O processo nº 5001159-38.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 25/04/2019 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010904-76.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: CGI AMERICA DO SUL SOLUCOES DE TECNOLOGIA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO HIROSHI AKAMINE - SP165388-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: CGI AMERICA DO SUL SOLUCOES DE TECNOLOGIA LTDA

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5010904-76.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 25/04/2019 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000325-08.2017.4.03.6002

RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NOGUEIRA DA SILVA - MS13300-A

APELADO: JUSCELINO DA COSTA FERREIRA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL

APELADO: JUSCELINO DA COSTA FERREIRA

O processo nº 5000325-08.2017.4.03.6002 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 25/04/2019 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000325-08.2017.4.03.6002
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NOGUEIRA DA SILVA - MS13300-A
APELADO: JUSCELINO DA COSTA FERREIRA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL
APELADO: JUSCELINO DA COSTA FERREIRA

O processo nº 5000325-08.2017.4.03.6002 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000316-12.2018.4.03.6002
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NOGUEIRA DA SILVA - MS13300-A
APELADO: ELVIRA LUIZA NEGRAO
Advogado do(a) APELADO: SONIA MARTINS - MS4079

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL
APELADO: ELVIRA LUIZA NEGRAO

O processo nº 5000316-12.2018.4.03.6002 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000316-12.2018.4.03.6002
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NOGUEIRA DA SILVA - MS13300-A
APELADO: ELVIRA LUIZA NEGRAO
Advogado do(a) APELADO: SONIA MARTINS - MS4079

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL
APELADO: ELVIRA LUIZA NEGRAO

O processo nº 5000316-12.2018.4.03.6002 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000308-35.2018.4.03.6002
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NOGUEIRA DA SILVA - MS13300-A
APELADO: EDSON LIMA DO NASCIMENTO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL
APELADO: EDSON LIMA DO NASCIMENTO

O processo nº 5000308-35.2018.4.03.6002 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000308-35.2018.4.03.6002
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NOGUEIRA DA SILVA - MS13300-A
APELADO: EDSON LIMA DO NASCIMENTO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL
APELADO: EDSON LIMA DO NASCIMENTO

O processo nº 5000308-35.2018.4.03.6002 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000211-69.2017.4.03.6002
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NOGUEIRA DA SILVA - MS13300-A
APELADO: EDUARDO BRAZIL GOMES DA SILVA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL
APELADO: EDUARDO BRAZIL GOMES DA SILVA

O processo nº 5000211-69.2017.4.03.6002 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000211-69.2017.4.03.6002
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NOGUEIRA DA SILVA - MS13300-A
APELADO: EDUARDO BRAZIL GOMES DA SILVA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL
APELADO: EDUARDO BRAZIL GOMES DA SILVA

O processo nº 5000211-69.2017.4.03.6002 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância,

relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 25/04/2019 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5015950-12.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.

RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

O processo nº 5015950-12.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 25/04/2019 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5015228-75.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.

RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

O processo nº 5015228-75.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 25/04/2019 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007461-53.2017.4.03.6100

RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

APELADO: FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA, FORD BRASIL LTDA. - EM LIQUIDACAO

Advogados do(a) APELADO: VINICIUS JUCA ALVES - SP206993-A, CHRISTIANE ALVES ALVARENGA - SP274437-A

Advogados do(a) APELADO: VINICIUS JUCA ALVES - SP206993-A, CHRISTIANE ALVES ALVARENGA - SP274437-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

APELADO: FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA, FORD BRASIL LTDA. - EM LIQUIDACAO

O processo nº 5007461-53.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 25/04/2019 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006955-88.2018.4.03.6182
RELATOR: Cab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

APELADO: SERMED - SERVICOS MEDICOS HOSPITALARES S/C LTDA - EM LIQUIDACAO
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO PARISI LAURIA - SP185030-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019608-44.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: AUSTER NUTRICA O ANIMAL LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A, EDUARDO MARTINELLI CARVALHO - SP183660-A, ARTHUR DA FONSECA E CASTRO NOGUEIRA - SP328844-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002714-27.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: BAGGIO & CIA LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADEMAR CHAGAS DA CRUZ - MS13938
AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de março de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000799-92.2017.4.03.6126
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: GERENTE EXECUTIVO DA GERÊNCIA EXECUTIVA DO INSS EM SANTO ANDRÉ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE CICERO DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIN - SP125436-A, DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000294-51.2018.4.03.6002
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NOGUEIRA DA SILVA - MS13300-A
APELADO: DANIELLY ARCE RODRIGUES

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL
APELADO: DANIELLY ARCE RODRIGUES

O processo nº 5000294-51.2018.4.03.6002 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000294-51.2018.4.03.6002
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NOGUEIRA DA SILVA - MS13300-A
APELADO: DANIELLY ARCE RODRIGUES

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL
APELADO: DANIELLY ARCE RODRIGUES

O processo nº 5000294-51.2018.4.03.6002 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001741-42.2016.4.03.6100
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: ENESA ENGENHARIA LTDA.
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: APELANTE: ENESA ENGENHARIA LTDA.
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5001741-42.2016.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5001748-97.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
JUIZO RECORRENTE: GE ILLUMINACAO DO BRASIL COMERCIO DE LAMPADAS LTDA.
Advogados do(a) JUIZO RECORRENTE: WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A, CESAR MORENO - SP165075-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: JUÍZO RECORRENTE: GE ILUMINACAO DO BRASIL COMERCIO DE LAMPADAS LTDA.

RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5001748-97.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 25/04/2019 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5028357-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.

RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

O processo nº 5028357-50.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 25/04/2019 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000234-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SANTANDER CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S.A.

Advogados do(a) AGRAVADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SANTANDER CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S.A.

O processo nº 5000234-08.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 25/04/2019 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030919-32.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: EMICOL ELETRO ELETRONICA S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: RANGEL PERRUCCI FIORIN - SP196906-A, RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP219093-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: EMICOL ELETRO ELETRONICA S.A.
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5030919-32.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 25/04/2019 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000522-53.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: PAPAIZ ASSOCIADOS DIAGNOSTICOS POR IMAGEM S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO RICARDO JORDAN - SP228094
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: PAPAIZ ASSOCIADOS DIAGNOSTICOS POR IMAGEM S.A.
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000522-53.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 25/04/2019 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001634-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: EZEQUIEL JOSE DO NASCIMENTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA DO NASCIMENTO VITTORETTI MADIA - SP179116
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: EZEQUIEL JOSE DO NASCIMENTO
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5001634-57.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 25/04/2019 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000380-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: RODRIGUES E MORETTI LOTERICA LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS RENATO GIROTO - PR58320
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: RODRIGUES E MORETTI LOTERICA LTDA - ME
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5000380-49.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000380-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: RODRIGUES E MORETTI LOTERICA LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS RENATO GIROTO - PR58320
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: RODRIGUES E MORETTI LOTERICA LTDA - ME
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5000380-49.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030453-38.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: CROWN IRON TECNOLOGIAS LTDA.
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANGELICA PIM AUGUSTO - SP338362-A, LACIR GERALDO GREGORIO - SP406868, FILIPE MARTIENA TEIXEIRA - SP356925-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: CROWN IRON TECNOLOGIAS LTDA.
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5030453-38.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003389-53.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: VIACAO ESTRELA BRASILEIRA LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO PRADO FRANCHI - SP201474
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: VIACAO ESTRELA BRASILEIRA LTDA - ME
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

O processo nº 5003389-53.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026473-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: S A INDUSTRIAS REUNIDAS F MATARAZZO
INTERESSADO: ESMAP S A ADMINISTRACAO DE BENS
Advogado do(a) A GRAVANTE: GUILHERME ESCUDERO JUNIOR - SP165838-A
Advogado do(a) INTERESSADO: GUILHERME ESCUDERO JUNIOR - SP165838-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: A GRAVANTE: S A INDUSTRIAS REUNIDAS F MATARAZZO
INTERESSADO: ESMAP S A ADMINISTRACAO DE BENS
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5026473-83.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024868-05.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: SRH PARTICIPACOES, INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
Advogado do(a) A GRAVANTE: RICARDO HIROSHI AKAMINE - SP165388-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: A GRAVANTE: SRH PARTICIPACOES, INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5024868-05.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025100-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: RM PETROLEO S/A
Advogado do(a) A GRAVANTE: PABLO PAVONI - SP3768440A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: A GRAVANTE: RM PETROLEO S/A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5025100-17.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027596-19.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: METALURGICA DE TUBOS DE PRECISAO LTDA. EM RECUPERACAO JUDICIAL
Advogado do(a) A GRAVANTE: THIA GO TABORDA SIMOES - SP223886-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: METALURGICA DE TUBOS DE PRECISAO LTDA. EM RECUPERACAO JUDICIAL
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5027596-19.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 25/04/2019 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031179-12.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: S. O. PONTES ENGENHARIA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA PORTO DE OLIVEIRA PONTES - SP346452

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: S. O. PONTES ENGENHARIA LTDA
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5031179-12.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 25/04/2019 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031484-93.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: VISCOFAN DO BRASIL SOCIEDADE COMERCIAL E IND. LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO SIGAUD CARDOZO - SP103956-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: VISCOFAN DO BRASIL SOCIEDADE COMERCIAL E IND. LTDA.
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5031484-93.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 25/04/2019 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000737-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: SULPAVE SUL PAULISTA VEICULOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: OSCAR EDUARDO GOUVEIA GIOIELLI - SP75717-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: SULPAVE SUL PAULISTA VEICULOS LTDA
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000737-29.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029982-22.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: VAZ TEIXEIRA & CIA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ESNALRA SINERIA VITORIA LIMA DOS ANJOS - SP297170-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: VAZ TEIXEIRA & CIA LTDA
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5029982-22.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030587-65.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: INDUSTRIA OPTICA BREVIL LTDA - EPP
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELA PROCOPIO BERGER - SP223798-A, SERGIO LUIZ BEZERRA PRESTA - SP190369-S
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: INDUSTRIA OPTICA BREVIL LTDA - EPP
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5030587-65.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000405-62.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: CENTROGRAFICA EDITORA & GRAFICA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELA CARINA MOREIRA BRUMATI - SP400511
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: CENTROGRAFICA EDITORA & GRAFICA LTDA
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000405-62.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000170-54.2017.4.03.6115
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VYDENCE MEDICAL - INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO DE CARVALHO BORGES - SP153881-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: VYDENCE MEDICAL - INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

O processo nº 5000170-54.2017.4.03.6115 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016237-72.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: IMERYS ITATEX SOLUCOES MINERAIS LTDA, IMERYS PERLITA PAULINIA MINERAIS LTDA, MICRON-ITA INDUSTRIA E COMERCIO DE MINERAIS LTDA.
Advogados do(a) AGRAVANTE: MICHELE FELIX FRANCA - SP376486-A, GUILLERMO DANIEL OSUNA SAUCEDO - SP353181-A, ELLEN NAKA YAMA - SP237509-A, PEDRO PAULO DE REZENDE PORTO FILHO - SP147278-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MICHELE FELIX FRANCA - SP376486-A, GUILLERMO DANIEL OSUNA SAUCEDO - SP353181-A, ELLEN NAKA YAMA - SP237509-A, PEDRO PAULO DE REZENDE PORTO FILHO - SP147278-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MICHELE FELIX FRANCA - SP376486-A, GUILLERMO DANIEL OSUNA SAUCEDO - SP353181-A, ELLEN NAKA YAMA - SP237509-A, PEDRO PAULO DE REZENDE PORTO FILHO - SP147278-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: IMERYS ITATEX SOLUCOES MINERAIS LTDA, IMERYS PERLITA PAULINIA MINERAIS LTDA, MICRON-ITA INDUSTRIA E COMERCIO DE MINERAIS LTDA.
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5016237-72.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005206-88.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: SERVNOVA SERVICOS - EIRELI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: DANIELLE BORSARINI DA SILVA - SP285606-A, GABRIEL CAJANO PITASSI - SP258723-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVNOVA SERVICOS - EIRELI
Advogados do(a) APELADO: GABRIEL CAJANO PITASSI - SP258723-A, DANIELLE BORSARINI DA SILVA - SP285606-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: APELANTE: SERVNOVA SERVICOS - EIRELI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVNOVA SERVICOS - EIRELI

O processo nº 5005206-88.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002311-76.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: PALMA E MELO PRESTACAO DE SERVICOS LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: APELANTE: PALMA E MELO PRESTACAO DE SERVICOS LTDA.
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5002311-76.2018.4.03.6126 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001248-44.2017.4.03.6128
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP, ALFATEL JUNDIAI COMERCIO, TELECOMUNICACOES E INFORMATICA EIRELI - EPP
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE DUARTE DE ALMEIDA - SP270940
APELADO: ALFATEL JUNDIAI COMERCIO, TELECOMUNICACOES E INFORMATICA EIRELI - EPP, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE DUARTE DE ALMEIDA - SP270940

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP, ALFATEL JUNDIAI COMERCIO, TELECOMUNICACOES E INFORMATICA EIRELI - EPP
APELADO: ALFATEL JUNDIAI COMERCIO, TELECOMUNICACOES E INFORMATICA EIRELI - EPP, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP

O processo nº 5001248-44.2017.4.03.6128 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001693-88.2018.4.03.6108
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: MUNICIPIO DE PEDERNEIRAS
Advogado do(a) APELANTE: MATHIAS REBOUCAS DE PAIVA E OLIVEIRA - SP305720-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: APELANTE: MUNICIPIO DE PEDERNEIRAS
APELADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5001693-88.2018.4.03.6108 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000504-49.2017.4.03.6128
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: KSB BOMBAS HIDRAULICAS S A
Advogado do(a) APELANTE: ADELMO DA SILVA EMERENCIANO - SP91916-A
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE JUNDIAÍ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: KSB BOMBAS HIDRAULICAS S A
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE JUNDIAÍ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000504-49.2017.4.03.6128 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5011113-78.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: MARCELO FORTINI MURBACH
Advogados do(a) APELANTE: PEDRO HENRIQUE TORRES BIANCHI - SP259740-A, TIAGO ANGELO DE LIMA - SP315459-A
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: APELANTE: MARCELO FORTINI MURBACH
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

O processo nº 5011113-78.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5011841-52.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

O processo nº 5011841-52.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026804-65.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO
Advogados do(a) AGRAVANTE: VICTOR DA SILVA MAURO - SP264288, TATTIANA CRISTINA MAIA - SP210108-A, CLAUDIO COSTA VIEIRA AMORIM JUNIOR - SP324382
AGRAVADO: DEBORA KAROLINE BIANO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA FERNANDES RAMOS - SP214095

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO
AGRAVADO: DEBORA KAROLINE BIANO DA SILVA

O processo nº 5026804-65.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026804-65.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO
Advogados do(a) AGRAVANTE: VICTOR DA SILVA MAURO - SP264288, TATTIANA CRISTINA MAIA - SP210108-A, CLAUDIO COSTA VIEIRA AMORIM JUNIOR - SP324382
AGRAVADO: DEBORA KAROLINE BIANO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA FERNANDES RAMOS - SP214095

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO
AGRAVADO: DEBORA KAROLINE BIANO DA SILVA

O processo nº 5026804-65.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006162-37.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: BANCO TRICURY S/A
Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução de sentença, acolheu os cálculos da Contadoria e determinou a destinação dos depósitos.

BANCO TRICURY S/A, ora agravante, objetiva impedir a imediata conversão dos depósitos relativos ao período de 1999.

Afirma que discussão seria jurídica, não, aritmética. Não seria possível o acolhimento dos cálculos da Contadoria.

Aduz que a União teria reconhecido a suficiência dos depósitos em outra ação.

Requer, a final, a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

As informações da Receita Federal (fls. 22, ID 41020441):

"Relativamente à ação AO1999.61.00026791-8 (expurgo inflacionário em 1999), o autor não obteve a antecipação de tutela e, em 17/01/2009, publicou-se decisão que julgou o pedido improcedente. Os depósitos judiciais foram efetuados nos dias 31/01/2008 e 12/05/2008. No dia 30/11/2009, pediu o contribuinte desistência total desta ação perante ao TRF 3ª região (fls. 274 a 275).

Na ação MS 1999.61.00026790-6 (dedutibilidade da CSLL na apuração das bases de cálculo), inicialmente o impetrante obteve a segurança, todavia, em 01/10/2007, publicou-se o acórdão que deu provimento à apelação da União, posteriormente foram efetuados depósitos judiciais nos dias 31/01/2008 e 12/05/2008. No dia 30/nov/09, pediu o contribuinte desistência parcial desta ação (fls. 271/273) visando aplicação parcial dos benefícios concedidos pela lei 11.941/09. A renúncia parcial foi homologada pelo judiciário para os períodos de 1999 a 2002 e 2004 a 2007 conforme esclarecido pela decisão que acolheu os Embargos de Declaração (.437).

Entretanto, a União indeferiu a concessão dos benefícios (despacho, fls.43 a 46). Então, para exigir a cumprimento da decisão, o contribuinte ajuizou a ação, nº 0017498-74.2010.4.03.6100, que por sua vez determinou que fosse incluso nos benefícios da Lei 11.941 os valores referentes aos períodos 1999 a 2002 e 2004 a 2007 (fls. 240 a 246), mas que ainda não possui decisão transitada em julgado.

Como a decisão que determina a aplicação dos benefícios para a desistência parcial não é definitiva, então não se pode considerar a concessão de benefício nesta ação em que a lide está pendente. Por esse motivo, efetuamos cálculos de atualização dos débitos considerando a situação atual do contribuinte, ou seja, aplicando benefícios da referida lei somente para a AO 1999.61.00026791-8, enquanto os débitos relativos ao MS 1999.61.00026790-6 foram atualizados normalmente, sem concessão de benefícios. **Desta forma, o benefício fica aplicado para a competência de 1999 somente na porção correspondente à parcela abrangida pela Ação Ordinária, que cumpriu os requisitos para adesão à anistia.**

A divergência, com relação ao período de 1999, decorre da aplicação, ou não, de descontos, nos termos da Lei Federal nº. 11.941/09.

A questão foi decidida por esta Turma no agravo de instrumento nº. 0031312-86.2011.4.03.0000/SP, favoravelmente ao contribuinte. A ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CARTA DE SENTENÇA - RENÚNCIA PARCIAL AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO PARA OS FINS PREVISTOS NA LEI Nº 11.941/2009 - TRIBUTOS E PERÍODO OBJETIVAMENTE DISCRIMINADOS.

1. O parcelamento dos débitos tributários pode ser caracterizado como favor fiscal previsto em lei, examinado segundo os termos e condições indicados pela legislação de regência.

2. Nas próprias disposições normativas envolvendo a matéria (arts. 1º a 13 da Lei nº 11.941/09 e Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/2009) há previsão para a homologação de desistência ou renúncia parcial, caso exista possibilidade de discriminação dos débitos objeto do pedido.

3. O pedido de desistência parcial da ação, com renúncia parcial do direito que se funda o mandado de segurança foi formalizado com relação ao imposto sobre a renda e à contribuição social sobre o lucro devidos nos anos de 1999 a 2002 e 2004 a 2007. Não faz parte de tal pedido o período relacionado ao ano de 2003 envolvendo os mencionados tributos.

4. O montante do período foi objetivamente discriminado pela requerente, não se justificando a resistência da União. Trata-se de período certo e determinado em que o valor do débito pode ser identificado pelo credor tributário, sem embargo de que a própria decisão recorrida garante à União Federal a possibilidade de manifestação sobre as planilhas apresentadas pela agravada quanto ao montante a ser convertido em renda da União e aquele a ser levantado pela parte.

A matéria está pendente nas Cortes Superiores.

Esses são os fatos.

A perícia é o meio de prova reservado para hipóteses nas quais a avaliação dependa de conhecimento técnico ou científico (artigo 145, do Código de Processo Civil).

No caso concreto, a divergência é jurídica.

É cabível a apreciação da questão, de imediato.

A pendência da discussão impõe a manutenção dos depósitos judiciais relativos à diferença decorrente da aplicação dos benefícios da Lei Federal nº. 11.941/09, no período de 2009, até o trânsito em julgado.

A parte controversa deve ser mantida depositada e objeto de discussão no Juízo de origem.

Quanto aos demais depósitos, não há óbice à imediata destinação.

Por tais fundamentos, **defiro, em parte, o efeito suspensivo**, para a manutenção, em Juízo, do depósito relativo ao período de 2.009, até a definição do tema nas Cortes Superiores.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (24ª Vara Cível Federal de São Paulo).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

São Paulo, 19 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006683-79.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: BBD PARTICIPAÇÕES S.A.
Advogados do(a) AGRAVANTE: LEO KRAKOWIAK - SP26750-A, MARIA AURORA CARDOSO DA SILVA OMORI - SP37251
AGRAVADO: PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BBD PARTICIPAÇÕES S.A. contra a r. decisão que indeferiu pedido de transferência dos depósitos realizados nos autos do mandado de segurança originário, transitado em julgado, para os autos do mandado de segurança nº 0000414-62.2013.4.03.6130, nos quais a agravante sustenta que remanesce discussão justamente acerca dos tributos depositados, com base em causa de pedir distinta.

No mandado de segurança originário, onde realizados depósitos suspensivos da exigibilidade tributária, a impetrante buscava afastar a incidência do PIS e da COFINS sobre os juros sobre capital próprio.

A questão de fundo restou definitivamente decidida com base nas teses fixadas pelo STJ no julgamento dos Recursos Especiais nºs 1.104.184/RS e 1.200.492/RS: "Não incide PIS/COFINS sobre o JCP recebido durante a vigência da Lei 9.718/98 até a edição das Leis 10.637/02 (cujo art. 1º, entrou em vigor a partir de 01.12.2002) e 10.833/03, tal como no caso dos autos, que se refere apenas ao período compreendido entre 01.03.1999 e 30.09.2002" (Tema nº 455) e "Não são dedutíveis da base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS o valor destinado aos acionistas a título de juros sobre o capital próprio, na vigência da Lei n. 10.637/2002 e da Lei n. 10.833/2003" (Tema nº 454).

Após o trânsito em julgado, a impetrante requereu a transferência dos depósitos para outro mandado de segurança (nº 0000414-62.2013.4.03.6130, ainda em grau de recurso), no qual, em litisconsórcio com outras empresas, objetiva "a concessão da segurança de modo a lhes assegurar o direito de calcular e recolher as contribuições ao PIS e COFINS nos termos da Lei nº 9.718/98 e não com base nas Leis nº 10.637/02 e 10.833/03".

Informa que neste outro feito questiona a ilegalidade/inconstitucionalidade da inclusão das empresas holding no regime supostamente "não cumulativo" das contribuições PIS/COFINS.

Entende que subsistindo discussão a respeito da inconstitucionalidade da inclusão da requerente no regime não cumulativo do PIS, justifica-se a transferência dos depósitos.

O MM. Juízo indeferiu a pretensão e autorizou a conversão em renda da União.

Nas razões do agravo a agravante sustenta que os valores de PIS/COFINS depositados no feito permanecem em discussão nos autos de outro mandado de segurança, com base em causa de pedir distinta, o que evidencia necessidade de transferência dos valores para aqueles autos judiciais, sob pena de indevidamente obrigar a empresa a submeter-se ao "solve et repete", inclusive com a frustração do resultado útil daquele processo, o que por si só evidencia a necessidade de reforma da r. decisão agravada.

Destaca que não desconhece a jurisprudência no sentido de que os valores depositados no curso de um determinado processo devem submeter-se ao seu resultado final, mas isso desde que inexistente discussão acerca dos mesmos débitos por fundamento diverso em outro processo, ajuizado antes do trânsito em julgado, como ocorre no caso.

Pede a atribuição de efeito suspensivo tão somente para obstar a conversão em renda, provendo-se o recurso, ao final, para autorizar a transferência dos depósitos.

Decido.

A suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "*periculum in mora*" e "*fumus boni iuris*".

Sucedendo que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "no vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a norma geral no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 **não foi** suficientemente demonstrada.

O depósito da exata quantia tributária guerreada é faculdade do contribuinte, sendo que, evidentemente, sua destinação dar-se-á conforme o deslinde da ação.

No caso o desfecho foi desfavorável à impetrante, de modo que não há fundamento legal que autorize a pretensão recursal. Noutro dizer, a impetrante litiga *contra legem* e afronta a jurisprudência de Corte Superior, conforme segue:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. DEPÓSITO JUDICIAL. DETERMINAÇÃO DE TRANSFERÊNCIA DOS VALORES PARA OUTRO JUÍZO DE EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O entendimento firmado na jurisprudência do STJ é no sentido de que o destino dos depósitos realizados para a suspensão da exigibilidade de tributos está estritamente vinculado com o resultado do processo em que realizados, devendo ser convertidos em renda se a Fazenda for vencedora, ou restituídos ao contribuinte em caso contrário, após o trânsito em julgado da demanda.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1390918/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2018, DJe 10/12/2018)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. DEPÓSITOS JUDICIAIS PARA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NATUREZA DE INGRESSOS TRIBUTÁRIOS DEPENDENTES DO DESTINO DA DEMANDA JUDICIAL. VALORES NÃO DEDUTÍVEIS DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ. MATÉRIA JULGADA EM RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. ARTS. 7º E 8º DA LEI N. 8.541/92. COMPATIBILIDADE COM O ART. 1º, § 2º, DA LEI N. 9.703/98.

I -

II - A Primeira Seção desta Corte, no julgamento de recurso especial submetido ao rito do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento segundo o qual os depósitos judiciais utilizados para suspender a exigibilidade do crédito fiscal consistem em ingressos tributários, sujeitos à sorte da demanda judicial, e não em receitas tributárias, de modo que não são dedutíveis da base de cálculo do IRPJ até o trânsito em julgado da demanda.

III - ...

IV - A Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

V - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1609652/MG, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 03/02/2017)

TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - IMPOSTO SOBRE A RENDA - REGIME DE TRIBUTAÇÃO - DESPESAS DEDUTÍVEIS - REGIME DE CAIXA - DEPÓSITOS JUDICIAIS - INGRESSOS TRIBUTÁRIOS - IMPOSSIBILIDADE DE DEDUÇÃO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DEMANDA - VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS - ART. 110 DO CTN - MATÉRIA CONSTITUCIONAL - INCOMPETÊNCIA DO STJ - PRECEDENTES - RECURSO SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO N. 8/STJ.

1. ...

2. ...

3. ...

4. ...

5. Os depósitos judiciais utilizados para suspender a exigibilidade do crédito tributário consistem em ingressos tributários, **sujeitos à sorte da demanda judicial**, e não em receitas tributárias, de modo que não são dedutíveis da base de cálculo do IRPJ até o trânsito em julgado da demanda.

6. Recurso especial conhecido em parte e não provido.

(REsp 1168038/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/06/2010, DJe 16/06/2010 - REPETITIVO)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DEPÓSITO EFETUADO COM O OBJETIVO DE SUSPENDER A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, NOS AUTOS DE MANDADO DE SEGURANÇA EM QUE SE DISCUTE A LEGITIMIDADE DO TRIBUTO. VINCULAÇÃO DO DESTINO DO DEPÓSITO AO DESFECHO DA DEMANDA EM QUE EFETUADO.

1. O depósito do montante integral do crédito tributário, na forma do art. 151, II, do CTN, é faculdade de que dispõe o contribuinte para suspender sua exigibilidade. Uma vez realizado, porém, o depósito passa a cumprir também a função de garantia do pagamento do tributo questionado, permanecendo indisponível até o trânsito em julgado da sentença e tendo seu destino estritamente vinculado ao resultado daquela demanda em cujos autos se efetivou.

2. No caso concreto, transitou em julgado a sentença denegatória do mandado de segurança em cujos autos foi efetuado o depósito, após o provimento do recurso extraordinário da Fazenda pelo STF, sendo devida, por essa razão, a conversão daquele valor em renda à parte vitoriosa? o que não impede a recorrente de buscar, pelas vias próprias, a restituição das quantias que, com base em causa de pedir não apreciada naquela impetração, entenda-lhe serem devidas.

3. Voto pelo desprovimento do recurso especial.

(REsp 252.432/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, Rel. p/ Acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2005, DJ 28/11/2005, p. 189)

Ainda: REsp 1691774/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/10/2017, DJe 16/10/2017 - AgInt no REsp 1609652/MG, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 03/02/2017 - AgInt nos EDcl no AREsp 809.894/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 17/08/2016 - AgRg no Ag 1317089/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2014, DJe 26/05/2014.

Na doutrina: MACHADO, Hugo de Brito. Curso de Direito Tributário. 27ª ed., p. 205/206.

Pelo exposto, **indeferiu** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

À contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002398-43.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: COOPERATIVA AGRARIA E DE CAFEICULTORES DA REGIAO DE TUPI PAULISTA
Advogados do(a) AGRAVANTE: VINICIUS TEIXEIRA PEREIRA - SP285497-A, GLEISON MAZONI - SP286155-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 26ª Vara Cível Federal de São Paulo que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido de **liminar** objetivando suspender a decisão proferida nos autos do processo administrativo nº 21052.034811/2017-25 (ID 13072783 dos autos originários)

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação (ID 42958682) que foi proferida sentença, nos autos do processo originário.

Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse.

Em face do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, inciso III, do CPC/2015.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003258-44.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: ELISIO SCALA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ANTONIO RAMIREZ ASSAD - SP296883-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 26ª Vara Cível Federal de São Paulo que, em mandado de segurança, indeferiu a **liminar** objetivando seja permitida a consolidação dos débitos, objeto do processo administrativo nº 10437.720367/2015-61 no PERT, assegurando, ainda, a alteração da modalidade de pagamento para a prevista no art. 2º, III, "b" da Lei nº 13.946/17.

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação (ID 42957050) que foi proferida sentença, nos autos do processo originário.

Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse.

Em face do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, inciso III, do CPC/2015.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000351-96.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: WALM ENGENHARIA E TECNOLOGIA AMBIENTAL LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A, RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 25ª Vara Cível Federal de São Paulo que, em mandado de segurança, deferiu **parcialmente** a liminar, para autorizar a impetrante a não computar o valor do ISS na base de cálculo das contribuições para o PIS e da Cofins. Indeferiu o pedido no tocante à exclusão do PIS e da COFINS de sua própria base de cálculo.

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação (ID 42655925) que foi proferida sentença, nos autos do processo originário.

Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse.

Em face do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, inciso III, do CPC/2015, julgando prejudicado o agravo interno.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002706-89.2018.4.03.6119

RELATOR: Cab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JOMARCA KITS SAO PAULO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogados do(a) APELADO: CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES - SP107950-A, FABRICIO SALEMA FAUSTINO - SP327976-A

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 10/05/2018, em que se objetiva assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como que seja reconhecido o direito à restituição/compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, no período de 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento desta ação mandamental.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para autorizar a compensação pleiteada. Não houve condenação em honorários advocatícios e a sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal requerendo a reforma da r. sentença. Pleiteia a suspensão do trâmite processual até o julgamento final dos embargos de declaração opostos no RE 574.706/PR e argumenta ser constitucional e legal a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como indevida a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação e da remessa oficial.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932, III a V do CPC/2015, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à apelante.

Inicialmente, rejeito o pedido formulado pela União no sentido da necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*.

Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS e da COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS e da COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johanson di Salvo. DE. 14.03.17 e AI00008325220164030000. TRF3 - Terceira Turma. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira. E-DJF3 Judicial 1 13/05/2016.

Reconhecido o direito da apelada/impetrante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

Neste particular, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, *in verbis*: *No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perfilhado por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johanson di Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:*

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDÉBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.

1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudica-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EDcl no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da apelada-impetrante, consistente em diversas atividades do ramo de comércio, nos termos de seu contrato social (ID 4180839 - fls.03/09).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante à prescrição, matéria de ordem pública, considerando que o presente *mandamus* foi impetrado em 10/05/2018, o direito de a impetrante compensar o indébito alcança os últimos cinco anos anteriores à impetração, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Por se tratar apenas de reconhecimento do direito à compensação, a ser realizada pela via administrativa, atende-se ao enunciado da Súmula 271 do C. STF, *in verbis*: *Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria.* (grifos nossos)

Dessa forma, a r. sentença recorrida deve ser reformada em parte, provendo-se parcialmente a remessa oficial, para reconhecer a inexistência de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, e o direito à compensação de créditos tributários, *exceto com as contribuições de natureza previdenciária*, após o trânsito em julgado, observado o prazo prescricional quinquenal, a legislação de regência e a atualização dos valores pela Taxa Selic, devendo a referida compensação ser realizada e homologada perante o Fisco.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 932, IV do CPC/2015 e Súmula 253/STJ, **nego provimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031427-75.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: LOURIVAL MARCHETTI

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo R. Juízo *a quo* da 11ª Vara Federal de São Paulo que, em execução fiscal, indeferiu o reconhecimento de fraude à execução com relação à alienação do imóvel de matrícula nº 110.277, do 2º CRI/SP.

Alega a agravante, em síntese, que a alienação do mencionado bem pelo executado ocorreu em 28/09/2009, em momento posterior à inscrição do débito em dívida ativa (25/10/2004), ao ajuizamento da execução fiscal (28/03/2005), e até mesmo à citação do executado (10/08/2005), sem que o devedor tenha reservado bens suficientes ao total pagamento da dívida; o STJ, no julgamento do REsp 1.141.990, representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC/1973), pacificou entendimento no sentido de que, posteriormente à entrada em vigor da LC nº 118/2005 (09/06/2005), consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa; a Súmula 375/STJ não se aplica às execuções fiscais, pois há regramento específico em lei especial; o fato de o imóvel ter sido vendido a novos adquirentes supostamente de boa-fé, não retira a composição da fraude no negócio jurídico.

Requer o provimento do recurso "para que seja considerada ineficaz perante a Fazenda Pública a alienação do imóvel matrícula nº 110.277 (2º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo), realizada em fraude à execução" (ID Num. 10857399 - Pág. 11).

Não houve determinação de intimação da parte contrária para contraminuta, uma vez que não está representado nos autos.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 do CPC/2015.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932, III a V, do CPC/2015, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à agravante.

No tocante à fraude à execução, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça aprovou, em 18/3/2009, o enunciado da Súmula n. 375 nos seguintes termos: "O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente".

Posteriormente, a Primeira Seção da mesma Corte Superior, ao julgar o REsp n. 1.141.990/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973, atual art. 1.036 do CPC/2015), decidiu que: a) a Súmula n. 375/STJ não se aplica às execuções fiscais, as quais estão sujeitas a regramento específico, previsto no art. 185 do CTN; b) antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005 (9/6/2005), presumem-se fraudulentas as alienações realizadas depois da citação do executado; c) após a entrada em vigor da mesma Lei Complementar, presumem-se fraudulentas as alienações realizadas depois da inscrição do débito tributário em dívida ativa, nos termos da nova redação do art. 185 do CTN:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.

1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (*lex specialis derogat lex generalis*), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.

(...) Omissis

4. Conseqüentemente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.

5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.

6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).

7. (...) Omissis

9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (*jure et de jure*) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção *jure et de jure*, conquanto componente do elenco das 'garantias do crédito tributário'; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.

10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal.

11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008."

(REsp 1.141.990/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10/11/2010, DJe de 19/11/2010, grifos nossos)

Conforme esquematizado pelo Ministro Teori Albino Zavascki (AgRg no REsp 1.106.045/MT, Primeira Turma, j. 7/6/2011, DJe de 10/6/2011), a alienação ou a oneração de bens ou rendas por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, sem a reserva de patrimônio suficiente à sua garantia, configura presunção absoluta de fraude à execução fiscal, sendo certo que tal presunção se perfaz:

- (a) a partir da citação válida do devedor na ação de execução fiscal, em relação aos negócios jurídicos celebrados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005;
- (b) em relação aos negócios jurídicos que lhes são posteriores, a partir da inscrição do crédito tributário em dívida ativa.

De se notar que a alienação ou oneração de bem ou renda em fraude à execução fiscal realiza-se em detrimento do interesse público, pelo que se opera *jure et de jure*, gerando presunção absoluta de fraude e dispensando, para seu reconhecimento, qualquer comprovação do *concilium fraudis*.

A Lei Complementar nº 118/2005, publicada no Diário Oficial da União em 09/02/2005, em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação (09/06/2005).

In casu, a alienação do imóvel ocorreu em **28/09/2009** (ID Num. 10857403 - Pág. 156), portanto na vigência da Lei Complementar n. 118/2005.

Assim, tendo em vista o posicionamento firmado no supracitado recurso repetitivo, há indícios de fraude à execução na alienação em tela, tendo em vista que a inscrição do débito tributário em dívida ativa foi consumada em **25/10/2004** (ID Num. 10857403 - Pág. 4).

Em verdade, a alienação ocorreu não somente após a inscrição do débito em dívida ativa, mas também após o ajuizamento da execução fiscal (**28/03/2005** – ID Num. 10857403 - Pág. 3) e da citação do executado (**10/08/2005**, ID Num. 10857403 - Pág. 9), o que reforça a existência da fraude à execução.

Na decisão agravada, o r. Juízo *a quo* indeferiu o reconhecimento da fraude à execução sob o argumento de que teria havido sucessivas alienações do imóvel.

Ocorre que tal posicionamento não está em consonância com o que vem sendo decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. EFICÁCIA VINCULATIVA DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO RESP 1.141.990/PR. ALIENAÇÃO DO BEM APÓS A INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. FRAUDE À EXECUÇÃO CONFIGURADA. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 375/STJ. PRESUNÇÃO ABSOLUTA FRAUDE À EXECUÇÃO.

(...)

3. Considera-se fraudulenta a alienação, mesmo quando há transferências sucessivas do bem, feita após a inscrição do débito em dívida ativa, sendo desnecessário comprovar a má-fé do terceiro adquirente. Precedentes: AgInt no AREsp 1.171.606/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 19.6.2018; AgInt nos EDcl no REsp 1.609.488/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 23.4.2018; AgInt no REsp 1.708.660/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 14.3.2018; AgInt no REsp 1.634.920/SC, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 8.5.2017.

(...)

(AgInt no REsp 1737117/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 06/11/2018, DJe 19/11/2018)

No mesmo sentido, esta E. Sexta Turma desta Corte também já decidiu:

EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. VEÍCULO. FRAUDE À EXECUÇÃO. RESP REPETITIVO 1.141.990/PR. COMPROVAÇÃO DE MÁ-FÉ. DESNECESSIDADE. SUCESSIVAS ALIENAÇÕES. IRRELEVÂNCIA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.141.990/PR, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC, firmou entendimento segundo o qual "a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa".

2. No presente caso, o co-executado foi citado por edital em 10.08.2005, tendo alienado seu único bem em 02.02.2007 e, após sucessivas alienações, o ora embargante adquiriu o veículo em questão em 17.12.2010, sendo surpreendido com sua penhora em 17.01.2012.

3. Consoante o art. 185 do CTN, com a redação dada pela LC nº 118/2005, a natureza jurídica do crédito tributário conduz ao entendimento de que a simples alienação de bens pelo sujeito passivo após inscrição em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta de fraude à execução, conforme se verifica nos presentes autos.

4. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça tem decidido no sentido de que: "a caracterização da má-fé do terceiro adquirente ou mesmo a prova do conluio não é necessária para caracterização da fraude à execução. A natureza jurídica do crédito tributário conduz a que a simples alienação de bens pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta de fraude à execução, mesmo no caso da existência de sucessivas alienações".

5. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2138236 - 0005509-04.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 13/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2019)

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 932, V, "b", do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, certifique-se o decurso de prazo recursal, comunicando-se à Vara de Origem.

São Paulo, 25 de março de 2019.

DE C I S Ã O

Trata-se de apelação em ação ordinária de restituição de indébito tributário, com pedido de tutela provisória, proposta com o objetivo de assegurar o direito da apelada de não incluir os montantes relativos ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, em vista da inconstitucionalidade de tal exigência, bem como compensar os valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 (cinco anos), com outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, calculando-se o crédito com aplicação da taxa SELIC.

A tutela foi parcialmente deferida.

O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido, reconhecendo indevida a inclusão de parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, autorizou a compensação dos valores indevidamente recolhidos, nos 5 (cinco) anos que precederam a proposição da ação, com a devida atualização pela Taxa Selic. Condenou a União a reembolsar as custas processuais despendidas pela autora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário, nos termos do art. 496, §4º, II, do CPC.

Apelou a União Federal para alegar a constitucionalidade da inclusão do ICMS e do ISS nas bases de cálculo do PIS e da Cofins. Requer, ainda, a suspensão do feito até o julgamento quanto a modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do RE nº 574.706.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 e incisos do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 932 e incisos do CPC/15, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à União Federal.

Inicialmente, cumpre esclarecer, que não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo inalterada a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsons de Salvo / DE. 14.03.17 e AI00008325220164030000/ TRF3 - Terceira Turma / Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira / E-DJF3 Judicial 1:13/05/2016.

Reconhecido o direito ao recolhimento do PIS e da Cofins, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação formulado.

Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, *in verbis*: *No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perfilhada por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnsons de Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:*

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDÉBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.

1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EDcl no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da apelada-impetrante, consistente em diversas atividades do ramo de comércio e de serviços, nos termos de seu contrato social (Id 7222530).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a cinco anos da impetração, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído nas bases de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, V, do CPC/15, **nego provimento à apelação.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003489-48.2017.4.03.6109
RELATOR: Cab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ORTOFIO INDUSTRIA COMERCIO E SERVICOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO JOSE PICCIN BERTELLI - SP147573-A

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação e remessa necessária em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 25/10/2017, por ORTOFIO INDÚSTRIA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA., objetivando assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título, observada a prescrição quinquenal, com aplicação da Selic, nos termos da legislação vigente.

O pedido liminar foi deferido (ID 24250054).

O *r. Juízo a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o direito da parte impetrante ao recolhimento do PIS e da COFINS sem o ICMS em sua base de cálculo, bem como a compensação dos valores pagos indevidamente, com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde 01.01.2015, em valor atualizado com emprego dos mesmos índices usados pela Fazenda Nacional para corrigir seus créditos e com atualização monetária na forma do § 4º do artigo 39 da Lei n.º 9.250/95 a partir de 1.1.96 (SELIC) observando-se, todavia, o que preceitua o artigo 170-A do Código Tributário Nacional. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. A sentença foi submetida à remessa necessária.

Apelou a União alegando, preliminarmente, a litispendência com os mandados de segurança nº 0004199-35.2007.4.03.6100 e nº 0021241-97.2007.403.6100. Subsidiariamente, informa a necessidade de aguardar o julgamento definitivo do RE nº 574.706/PR e requer, ainda, a reforma da sentença.

Em contrarrazões, a impetrante sustenta a inocorrência de litispendência, visto que os mandados de segurança anteriormente impetrados não discutem o tema sob a luz da Lei nº 12.973/2014. No mais, pugna pela manutenção da sentença.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Opinou o Ministério Público Federal pelo regular prosseguimento do feito.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

Assiste razão à apelante.

Restou reconhecida, pela própria impetrante, a existência de outros processos prévios objetivando seja reconhecido seu direito à exclusão do valor do ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, bem como à compensação das quantias recolhidas a esse título.

Assim, não cabe a alegação de que novo provimento jurisdicional deve ser proferido para garantir, após modificações legislativas, o direito da impetrante. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, no julgamento do RE 574706, permanecendo incólume a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - SEXTA TURMA/DES. FED. JOHNSOM DI SALVO / D.E. 14.03.17 E AI 00008325220164030000/ TRF3 - TERCEIRA TURMA / JUIZ CONV LEONEL FERREIRA / E-DJF3 JUDICIAL 1 DATA:13/05/2016.

Assim, presente a litispendência, correta a extinção do feito sem julgamento de mérito, nos termos do art. 337, §3º, do CPC/15 c/c o art. 485, V, do mesmo diploma legal.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. no art. 932, V, dou provimento à apelação e à remessa necessária e, nos termos do art. 485, V, extingo o processo sem resolução de mérito.

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006695-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: FILIPE AUGUSTO CASONATO MARTINS, TIFIM RECUPERADORA DE CREDITOS E COBRANCAS LTDA - ME, FILIPE AUGUSTO CASONATO MARTINS, TIFIM CREDITO EIRELI - ME, TFM EMPREEDIMENTOS E PARTICIPACOES EIRELI, TFX EMPREEDIMENTO E PARTICIPACOES EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS - SP235730-A

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo R. Juízo do 1ª Vara Federal de Jundiaí que, em cautelar fiscal, deferiu a liminar para determinar o bloqueio de contas correntes e demais aplicações financeiras, indisponibilidade dos imóveis existentes em nome dos requeridos, bem como bloqueio dos veículos.

Intim-se a parte agravada, nos termos e prazo legais (CPC/2015, art. 1019, II), para oferecer contraminuta, manifestando-se especificamente sobre as alegações constante do agravo, buscando descaracterizar a dissolução irregular e a dilapidação de patrimônio, entre outros argumentos.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006205-71.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: CSJ METALÚRGICA S/A - FALIDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS BOREGGIO - SP257707-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Agravo de instrumento interposto por CSJ METALÚRGICA S/A - FALIDA contra decisão que, em autos de embargos à execução fiscal, indeferiu pedido de reconsideração e manteve decisão anterior que ordenou a virtualização dos atos processuais, mediante digitalização e inserção deles no sistema PJe, a fim de que seja submetido o recurso de apelação a julgamento pelo Tribunal.

Observe inicialmente que a agravante *não recolheu o preparo recursal* e requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Sucedendo que a concessão do benefício da gratuidade da justiça em favor de **pessoa jurídica** se restringe a casos em que há evidente prova de necessidade. Neste sentido:

Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais.

(Súmula 481, CORTE ESPECIAL, julgado em 28/06/2012, DJe 01/08/2012)

Vale registrar que o atual Código de Processo Civil estipula em seu art. 99, § 3º, que se presume verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural, de modo que para as pessoas jurídicas há que se comprovar, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do recolhimento do recolhimento das custas do processo, o que não ocorre *in casu*.

A propósito, até mesmo no caso de "massa falida" não se presume a impossibilidade de recolhimento de custas. Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MASSA FALIDA. JUSTIÇA GRATUITA. INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. IMPRESCINDIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO ECONÔMICA. PRECEDENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECRETO-LEI N. 1.025/69. MATÉRIA JULGADA SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC (RESP 1.110.924/SP). SÚMULA 400/STJ.

1. "Não há como presumir miserabilidade na falência, porquanto, a despeito da preferência legal de determinados créditos, subsistem, apenas, interesses de credores na preservação do montante patrimonial a ser rateado. Frise-se que a massa falida, quando demandante ou demanda, se sujeita aos ônus sucumbenciais: Precedentes: REsp 1.075.767/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 18/12/2008; REsp 833.353/MG, Rel. p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 2/06/2007". (EResp 855.020/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 28.10.2009, DJe 6.11.2009.)

(...)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1388558/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/10/2011, DJe 27/10/2011)

Este entendimento persevera:

AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL RESPONSABILIDADE CIVIL INDENIZAÇÃO. PREPARO. DESERÇÃO. MASSA FALIDA. INEXISTÊNCIA DE HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA.

1. É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos (Súmula 187/Superior Tribunal de Justiça).

2. Não é presumível a existência de dificuldade financeira da pessoa jurídica, em face de sua insolvabilidade pela decretação da falência, para justificar a concessão de justiça gratuita. Precedentes.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 989.189/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 13/03/2018)

À míngua da evidência documental do estado de necessidade econômica momentânea da parte agravante, não há espaço para o benefício.

Deste modo, deve a parte agravante efetuar o **recolhimento do preparo** mediante a juntada da guia original que comprove o recolhimento das custas (GRU, código receita 18720-8, no valor de R\$ 64,26) junto à Caixa Econômica Federal - CEF, indicando a Unidade Favorecida (UG/Gestão): Tribunal Regional Federal da 3ª Região - Código 090029/00001.

Prazo: 05 (cinco) dias *improrrogáveis*, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006660-36.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE: BEATRIZ ANGELICA DE PAULA SANTOS FONSECA PERES
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO DE CA - SP66899
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BEATRIZ ANGELICA DE PAULA SANTOS FONSECA PERES contra a r. decisão que **indeferiu pedido de suspensão da cobrança de honorários advocatícios em sede de cumprimento de sentença**.

No caso, a verba honorária objeto de cobrança foi fixada em *decisão judicial transitada em julgado*, que agora se encontra em fase de cumprimento de sentença promovida pela União Federal (Fazenda Nacional).

Alega a agravante, em resumo, que o valor dos referidos honorários advocatícios foi incluído no Programa Especial de Regularização Tributária (PERT), com regular pagamento das prestações.

Pede a atribuição de efeito suspensivo e o provimento final do recurso.

Decido.

A suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "*periculum in mora*" e "*fumus boni iuris*".

Sucedo que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "no vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a norma geral no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 **não foi** suficientemente demonstrada.

A agravante pretende, por via oblíqua, rediscutir a questão já analisada anteriormente pelo MM. Juízo e devolvida ao exame deste Relator nos autos do agravo de instrumento nº 5028896-16.2018.4.03.0000.

Quando da adesão ao Programa Especial de Regularização Tributária já havia decisão judicial transitada em julgado fixando condenação da recorrente em verba honorária, razão pela qual não seria cabível a aplicação retroativa artigo 5º, § 3º, da Lei nº 13.946/2017 ao caso concreto a fim de afastar a sucumbência por conta de desistência ou renúncia para adesão ao PERT.

Disso também decorre, obviamente, que tais valores não poderiam ser incluídos no referido parcelamento.

A propósito, há que se ressaltar que em um primeiro momento a requerente alega que aderiu ao PERT e por *esta razão* deveria ser eximida do pagamento de honorários advocatícios. Ao ver rejeitada sua pretensão, altera a argumentação para alegar, agora, que tais valores foram incluídos no PERT.

Pelo exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo, anotando que a possível litigância de má-fé será examinada, por mi, futuramente.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

À contraminuta.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012829-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE: OTAVIANO GAMA DA CUNHA
REPRESENTANTE: ROSALINA AFFONSO DA CUNHA
ESPOLIO: OTAVIANO GAMA DA CUNHA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS FERREIRA MORAES - MS9500,
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ESPÓLIO DE OTAVIANO GAMA CUNHA, representado por sua inventariante Rosalina Afonso da Cunha, contra a decisão que **rejeitou exceção de pré-executividade** oposta em sede de execução fiscal de dívida ativa tributária.

Alegava-se a ocorrência de *prescrição* do crédito tributário tendo em vista o lapso temporal entre a constituição do crédito (30/11/1998) e a propositura da execução fiscal (22.10.2007).

O MM. Juízo "a quo" rejeitou a exceção porquanto comprovada a *adesão a programa de parcelamento* em 31/07/2003, com exclusão em 01/05/2007, sendo a execução ajuizada ainda em 2007, com despacho citatório proferido em 07/01/2008.

Nas razões do agravo a recorrente argumenta que por ocasião do ajuizamento da ação não havia notícia de qualquer parcelamento, razão pela qual devem ser desconsiderados os "novos documentos" juntados pela exequente na tentativa de comprovar a adesão a parcelamento, por serem apócrifos e unilaterais, e sobre os quais não foi oportunizada manifestação da expiente.

Requer o provimento do recurso, reconhecendo-se a ocorrência de prescrição.

Concedido os benefícios da justiça gratuita (Id nº 3459742).

Recurso respondido (Id nº 3514965).

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitosas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à mingua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídica-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o adonamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - clege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Inicialmente, anoto que a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do executado nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80.

Assim, a apresentação de documentos pela União para comprovar a existência de parcelamento do débito somente foi necessária em virtude da oposição da exceção de pré-executividade pelo executado.

Acrescento que não houve prejuízo ao executado quanto à análise da documentação acostada pela União, na medida em que teve oportunidade para impugná-la por meio do presente recurso.

Na singularidade dos autos a constituição do crédito tributário se deu mediante 'termo de confissão do débito' com notificação pessoal do contribuinte em 30.11.1998, todavia, consta que a executada aderiu ao programa de parcelamento em 31.07.2003, o que importou no reconhecimento do débito pelo devedor e, **consequentemente, a interrupção da prescrição**, nos termos do artigo 174, IV, do Código Tributário Nacional, recomeçando a contagem do prazo prescricional tão somente quando da exclusão do contribuinte do parcelamento em 1º.07.2007.

Interrompido o prazo prescricional, sua recontagem se dá por inteiro a partir do inadimplemento, quando torna a ser exigível o crédito tributário.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é unânime quanto ao tema ora em discussão:

TRIBUTÁRIO. REFIS. PRESCRIÇÃO. INADIMPLEMENTO. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO. ART. 5º, § 2º, DA LEI N. 9.964/2000. PUBLICAÇÃO DE PORTARIA DO COMITÊ GESTOR DO REFIS.

- Havendo o inadimplemento do pactuado no Programa de Recuperação Fiscal - Refis, o contribuinte será excluído do programa por intermédio de Portaria do Comitê Gestor, após o que haverá a exigibilidade do crédito tributário consolidado e o início do prazo prescricional.

- Recurso especial provido para afastar a prescrição.

(REsp 1046689/SC, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/06/2008, DJe 06/08/2008)

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA. EXECUÇÃO FISCAL. REFIS. CONFISSÃO DA DÍVIDA. CAUSA INTERRUPTIVA DA PRESCRIÇÃO (ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DO CTN).

1. Alega-se ofensa ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, porque o acórdão recorrido não teria se manifestado especificamente em relação ao fato de que a adesão ao Refis é causa de interrupção da prescrição, independentemente de ter sido consolidado o parcelamento. Todavia, o Tribunal a quo, ainda que sucintamente, examinou tal assertiva, entendendo que a adesão ao Refis não configurou hipótese de interrupção da prescrição, porque não foi perfectibilizada.

2. A confissão espontânea de dívida com o pedido de adesão ao Refis representa um inequívoco reconhecimento do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, ainda que o parcelamento não tenha sido efetivado.

3. Recurso especial provido em parte.

(REsp 1162026/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 26/08/2010)

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - FAZENDA PÚBLICA - ADESÃO AO REFIS - INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.

1. Na hipótese dos autos, houve confissão espontânea de dívida com pedido de parcelamento para aderir ao Refis, interrompendo o lapso da prescrição, porque inequívoco o reconhecimento do débito (art. 174, IV, do CTN). Durante o período em que promoveu o pagamento das parcelas, o débito estava com sua exigibilidade suspensa, voltando a ser exigível a partir do inadimplemento - reiniciando o prazo prescricional.

2. O prazo da prescrição, interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal, recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado (Súmula 248 do extinto Tribunal Federal de Recursos). Precedentes. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl no REsp 964.745/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 15/12/2008)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. SÚMULA 248/TFR.

1. A regra prescricional aplicável ao caso concreto é a que aduz ao reinício da contagem do prazo, ante a ocorrência de causa interruptiva prevista no inciso IV do parágrafo único do artigo 174 do CTN, in casu, o pedido de parcelamento, que pressupõe a confissão da dívida, ato inequívoco que importa em reconhecimento do débito pelo devedor.

2. O prazo da prescrição, interrompido pela confissão e pedido de parcelamento, recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado, momento em que se configura a lesão ao direito subjetivo do Fisco, dando azo à propositura do executivo fiscal.

3. Considerado que o reinício do prazo prescricional ocorreu em 1.11.2001 e a citação da executada foi promovida somente em 30.11.2006, dessume-se a extinção do crédito tributário em tela pelo decurso in albis do prazo prescricional quinquenal para a cobrança judicial pelo Fisco.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1167126/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 06/08/2010)

Tendo em vista que a execução foi ajuizada em 27.11.2007, dentro do prazo de 05 anos, não há que se falar em prescrição do crédito tributário.

O que salta aos olhos é que a exceção foi proposta com fundamento absolutamente inexistente, porquanto alegou-se a prescrição quando na verdade a exigibilidade do débito fiscal esteve suspensa durante todo o período em que foi concedido um parcelamento ao devedor; esse cenário revela a solécia da parte, que veio a juízo com falsos argumentos, desmentidos pela Fazenda Nacional com a demonstração de que houvera a suspensão da exigibilidade por alguns anos e que a reativação da iniciativa para cobrar o crédito deu-se porque o parcelamento foi descumprido pelo beneficiário, situação que o excipiente tratou de esconder do Juízo executivo, em procedimento de nítida má fé. O excipiente alterou a verdade dos fatos, após resistência injustificada ao andamento do processo e ainda provocou incidente manifestamente infundado (art. 80, II, V e VI, CPC), pelo que fica condenado a multa em favor da exequente que fixo em 5,00% do valor da execução (art. 81) a ser corrigido conforme a Res. 267/CJF.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento com aplicação de pena por litigância de má fé.

Como trânsito, dê-se a baixa dos autos.

Comunique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006520-02.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: COMPANHIA BRASILEIRA DE ALUMÍNIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO TEIXEIRA DE SIQUEIRA NETO - RJ160551, KAUÊ DI MORI LUCIANO DA SILVA - SP3471960A, LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ112310-S, EDUARDO BORGES PINHO - PE31109-A

AGRAVADO: DA DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO/SP

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança,

A impetrante, ora agravante, aduz a irregularidade da incidência do IRPJ e da CSLL sobre os juros moratórios e a correção monetária, no ressarcimento tributário.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

A incidência tributária é regular.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de julgamentos repetitivos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. DISCUSSÃO SOBRE A EXCLUSÃO DOS JUROS SELIC INCIDENTES QUANDO DA DEVOLUÇÃO DE VALORES EM DEPÓSITO JUDICIAL FEITO NA FORMA DA LEI N. 9.703/98 E QUANDO DA REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO NA FORMA DO ART. 167, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. Os juros incidentes na devolução dos depósitos judiciais possuem natureza remuneratória e não escapam à tributação pelo IRPJ e pela CSLL, na forma prevista no art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, e na forma do art. 8º, da Lei n. 8.541/92, como receitas financeiras por excelência. Precedentes da Primeira Turma: AgRg no Ag 1359761/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 6/9/2011; AgRg no REsp 346.703/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 02.12.02; REsp 194.989/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 29.11.99. Precedentes da Segunda Turma: REsp. n. 1.086.875 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, Rel. p/acórdão Min. Castro Meira, julgado em 18.05.2012; REsp 464.570/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 29.06.2006; AgRg no REsp 769.483/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 02.06.2008; REsp 514.341/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 31.05.2007; REsp 142.031/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 12.11.01; REsp. n.

395.569/RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 29.03.06.

3. Quanto aos juros incidentes na repetição do indébito tributário, inobstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, se encontram dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa a teor art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, assim como o art. 9º, §2º, do Decreto-Lei nº 1.381/74 e art. 161, IV do RIR/99, estes últimos explícitos quanto à tributação dos juros de mora em relação às empresas individuais.

4. Por ocasião do julgamento do REsp. n. 1.089.720 - RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este Superior Tribunal de Justiça definiu, especificamente quanto aos juros de mora pagos em decorrência de sentenças judiciais, que, muito embora se tratem de verbas indenizatórias, possuem a natureza jurídica de lucros cessantes, consubstanciando-se em evidente acréscimo patrimonial previsto no art. 43, II, do CTN (acréscimo patrimonial a título de proventos de qualquer natureza), razão pela qual é legítima sua tributação pelo Imposto de Renda, salvo a existência de norma isentiva específica ou a constatação de que a verba principal a que se referem os juros é verba isenta ou fora do campo de incidência do IR (tese em que o acessório segue o principal). Precedente: EDCI no REsp. nº 1.089.720 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 27.02.2013.

5. Conhecida a lição doutrinária de que juros de mora são lucros cessantes: "Quando o pagamento consiste em dinheiro, a estimação do dano emergente da inexecução já se acha previamente estabelecida. Não há que fazer a substituição em dinheiro da prestação devida. Falta avaliar os lucros cessantes. O código os determina pelos juros de mora e pelas custas" (BEVILÁQUA, Clóvis. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado, V. 4, Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1917, p. 221).

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1138695/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013).

No mesmo sentido: AgInt no AREsp 1196837/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 23/04/2018.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019875-16.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: SERVIÇO FEDERAL DE PROCESSAMENTO DE DADOS [SEDE]
INTERESSADO: ROBERTO TSUNEI TOLLI
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LEONARDO AGUIAR - MG46986
Advogado do(a) INTERESSADO: JOSE LEONARDO AGUIAR - MG46986
AGRAVADO: PERTINA LOGÍSTICA EIRELI - EPP
Advogado do(a) AGRAVADO: CESAR ANTONIO TUOTO SILVEIRA MELLO - PR40492

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SERVIÇO FEDERAL DE PROCESSAMENTO DE DADOS (SERPRO) contra decisão que **deferiu** medida liminar em mandado de segurança para anular o procedimento licitatório relativo ao Pregão Eletrônico n. 225/2018 e eventuais contratos assinados, diante de ilegalidade no certame consistente na alteração do edital (ainda que não formalmente) sem a reabertura de prazo aos licitantes.

Nas razões deste recurso (ID 4235492), sustenta a agravante a inexistência vício ou favorecimento no procedimento licitatório, na medida em que os indigitados 2% não causaram nenhum desequilíbrio na composição dos preços e valores ofertados. Aduz que a decisão agravada é *ultra petita*, pois o pedido liminar visava apenas a suspensão dos atos tendentes à contratação da empresa vencedora ou a suspensão da totalidade da licitação, com pedido final de reconhecimento da nulidade do ato de habilitação da proposta, ao passo que a MM. Juíza ordenou a anulação do processo licitatório para posterior abertura. Argumenta também que a impetrante/agravada pretende impor sua vontade unilateral, olvidando que a controvérsia resolve-se com a observância do interesse público. Afirma que por ocasião da análise da proposta comercial e da planilha de custos pela Equipe de Apoio ao Pregoeiro e pelo Pregoeiro, a Área Gestora da contratação informou que a reserva estimada em 2% (dois por cento) sobre o valor anual contratado não deveria ser considerada na planilha de custos e diante disto a subcláusula 2.5.4.3 seria excluída do contrato a ser firmado oportunamente, pelo que foi mantida a decisão que declarou em ata a habilitação da empresa vencedora. Reitera que a mencionada reserva prevista no edital tornou-se irrelevante e não pode se sustentar ante as peculiaridades do caso pelas seguintes razões: (1) o edital pautou-se documentos padronizados, cujo erro somente foi percebido pelo SERPRO quando da análise da proposta comercial habilitada; (2) inexistência de veículos adicionais e; (3) inexistência de horário extraordinário. Aduz que causou surpresa ao SERPRO o fato de que “apenas a impetrante vislumbrou supostas irregularidades, que foram devidamente justificadas e sanadas na fase de julgamento das propostas, sendo que todas as demais licitantes não vislumbaram nenhuma incompatibilidade com a aplicação dos termos do edital e da normalidade dos certames da categoria”. Ademais, alega que foi estimado para a contratação anual dos serviços o valor de R\$ 226.736,70, sendo o valor contratado com a vencedora de R\$ 203.604,00 para o mesmo período, aproximadamente 11,36 % menor. Assim, mesmo excluindo a suposta reserva estimada em 2% (dois por cento) sobre o valor anual proposto pela impetrante que é de R\$ 231.200,00, esta não seria detentora do melhor lance, ou seja, não existiria proveito em seu favor, não podendo, por conseguinte, alegar prejuízo. De outra parte, alega que existe o risco de dano reverso, pois o contrato já foi firmado com a empresa habilitada (23/04/18 a 22/04/19), cuidando-se de serviço essencial à consecução de suas atividades, de modo que a anulação do procedimento licitatório ocasionará transtornos e perdas irreparáveis. Por fim, requer a concessão de efeito suspensivo.

Antecipação dos efeitos da tutela **não concedida** (ID 4416710).

Sem contrarrazões.

Parecer da Procuradoria Regional de República pelo desprovemento do agravo (ID 7170767).

É o relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPD, disse menos do que desejava, porquanto – no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição – não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, “Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que “A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte” (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: “Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado” (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático – controlado por meio do agravo – está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPD) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPD).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e filiado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, “tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo”, porquanto, nesses casos, “despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis” (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPD que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela “...atuação inteligente e ativa do juiz...”, a quem é lícito “ousar sem o acoadamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema” (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

A decisão recorrida está excelentemente fundamentada e bem demonstra a plausibilidade do direito invocado pelo impetrante/agravado - pelo menos *initio litis*. Seus fundamentos ficam aqui explicitamente acolhidos *per relationem* (STF: Rel 4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016), com os seguintes destaques:

Para a concessão da medida liminar, devem concorrer os dois pressupostos legais esculpido no artigo 7º, inciso III, da Lei n. 12.016/09, quais sejam, a relevância do fundamento e a possibilidade de ineficácia da medida no caso de concessão de segurança quando do julgamento definitivo.

Diante da possibilidade de ineficácia da medida no caso de concessão de segurança quando do julgamento definitivo, passa a análise do outro requisito, que é a relevância do fundamento.

A questão situa-se na existência de ilegalidade no procedimento licitatório.

A cláusula n. 2.5.4.3 do Termo de Referência, relativo ao Pregão Eletrônico n. 225/2018, dispõe que para cobertura das despesas extras autorizadas, o SERPRO manterá reserva estimada em 2% (dois por cento) sobre o valor anual contratado.

A planilha apresentada pela própria administração, de fato, induz o licitante a erro ao incluir o valor referente à reserva de serviços adicionais ao total global da licitação.

Acontece que há contradição entre a planilha e o termo de referência, que afirma que a reserva será mantida pelo SERPRO. Apenas no julgamento do recurso interposto pelo autor, o SERPRO informou a existência de erro que seria corrigido pela administração, mantendo a classificação da CARGO ONIX.

O artigo 3º, da Lei n. 8.666 de 1993 dispõe que a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

O artigo 21, § 4º da Lei n. 8.666 de 1993, aplicável ao caso por força do disposto no artigo 9º da Lei n. 10.520 de 2002, dispõe que “qualquer modificação no edital exige divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas”.

Assim, por força de expressa previsão legal, sendo o caso de alteração no edital (embora no presente caso não tenha havido, formalmente, alteração no edital – mas, conforme o julgamento dos recursos, do contrato), deve o ente proceder à reabertura do prazo estabelecido no edital.

Conclui-se que existe a relevância do fundamento e a possibilidade de ineficácia da medida no caso de concessão de segurança quando do julgamento definitivo, requisitos necessário à concessão da liminar.

*Realto, ademais, que a licitação é processo administrativo formal, vinculado ao edital, razão pela qual a intervenção do Poder Judiciário no âmbito das licitações, como em qualquer outro procedimento administrativo, deve restringir-se ao exame da **legalidade** do certame e do respeito às **normas do edital** que o norteia.*

É jurisprudência histórica que o "princípio da vinculação ao instrumento convocatório se traduz na regra de que o edital faz lei entre as partes, devendo os seus termos serem observados até o final do certame" (REsp 354.977/SC, Rel. Ministro Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, DJ 9.12.2003, p. 213.). No mesmo sentido: RMS 44.493/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2016, DJe 24/02/2016 - AgRg no AREsp 458.436/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 02/04/2014 - MS 17.361/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 01/08/2012 - REsp 1178657/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/09/2010, DJe 08/10/2010 - REsp 421.946/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/02/2006, DJ 06/03/2006, p. 163 - MS 5.755/DF, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/1998, DJ 03/11/1998, p. 6.

Além disso, "O edital de licitação, enquanto instrumento convocatório, delimita as condições norteadoras dos atos do certame, fixa o seu objeto de forma precisa e enumera os deveres e as garantias das partes interessadas. Sob essa perspectiva, a jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a competência do Poder Judiciário, quando da interpretação das condições editalícias do certame, limita-se a afastar possível ilegalidade do edital" (REsp 796.388/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2007, DJ 05/09/2007, p. 236). Idem: EDcl no AgRg no REsp 657.488/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 19/04/2005, DJ 16/05/2005, p. 391.

Na singularidade, constou expressamente do termo de referência (anexo I do edital):

2.5.4 Da reserva contratual para cobertura de despesas extras

2.5.4.1 Serão consideradas extras as despesas eventuais relativas a serviços extraordinários, pernoites, veículos adicionais, veículos utilizados sob demandas e pedágios realizados por necessidade de serviço, previamente autorizadas pelo SERPRO.

2.5.4.2 A reserva também poderá garantir o pagamento da quilometragem rodada, se esta exceder a previsão mensal do contrato.

2.5.4.3 Para cobertura das despesas extras autorizadas, o SERPRO manterá reserva estimada em 2% (dois por cento) sobre o valor anual contratado. a previsão de que, "para cobertura de despesas extras autorizadas, o SERPRO manterá reserva estimada em 2% do valor anual contratado.

Tal regra (reserva contratual) constou também do modelo de planilha de preços e da minuta do contrato.

Posteriormente, ao analisar o recurso administrativo da impetrante que questionava a classificação da proposta que não contemplava a referida reserva, a Administração resolveu que a subcláusula 2.5.4.3 **deveria ser excluída do contrato** a ser firmado oportunamente.

É inegável – e mesmo admitida pela agravante – a alteração das condições previstas no edital no curso do procedimento licitatório, sem que disso os licitantes tivessem **prévio** conhecimento.

A anulação do procedimento licitatório já encerrado é corolário da ilegalidade constatada, sem que isso implique em julgamento *ultra petita*.

O presente recurso, pois, não tem qualquer possibilidade de sucesso, porquanto o tema de fundo atenta contra o sistema jurídico-constitucional.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**.

Comunique-se.

Intimem-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006785-04.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: SANJOANENSE TECNO INDUSTRIAL DE METALURGICA GERAL LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DE LIMA PIRES - SP166358
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por SANJOANENSE TECNO INDUSTRIAL DE METALURGICA GERAL LTDA - ME contra a decisão que **rejeitou exceção de pré-executividade** oposta em sede de execução fiscal de dívida ativa tributária.

Alegava-se, em resumo, a nulidade do título executivo pela indevida inclusão de valores decorrentes da majoração da alíquota da COFINS, de 2% para 3%, e também do PIS, pela Lei nº 9.718/98.

Considerou o MM. Juízo que as CDA's trazem todos os requisitos legais e indicam precisamente a origem e natureza da cobrança, e que a alegação atinente à indevida incidência tributária demanda dilação probatória.

Nas razões do agravo a recorrente sustenta o cabimento da exceção no caso concreto e reitera as alegações expandidas no sentido da **nulidade do título executivo** por *indevida incidência tributária* sobre base de cálculo declarada inconstitucional – §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98.

Decido.

Desde logo destaco que a chamada exceção de pré-executividade não se presta a tarefa de resolver questões onde o espaço de cognição necessariamente será extenso; se não for assim, o Judiciário estará se pondo como *legislador positivo*, "criando" um mecanismo de defesa extralegal capaz de infirmar o meio efetivo de impugnação desses temas, os embargos, autêntica ação capaz de ampla fase probatória.

Valho-me das preciosas colocações apostas pela inteligente advogada Sheila Scherer, em artigo de doutrina publicado na *internet* através do sítio "Âmbito Jurídico", *verbis*: "...exceção decorre de circunstâncias em que caberia ao juiz, de ofício conhecer da matéria, mesmo não sendo provocado pela parte interessada, precisamente aquelas que carecem de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo de execução. Advém desse entendimento que a exceção não tem o objetivo de substituir os embargos do devedor, nem mesmo servir de instrumento temerário que permita frustrar a execução pela falta de garantia em juízo, porque não se admite a discussão de matérias de mérito ou que necessitem produção de provas na esfera de ação diversa dos embargos à execução".

No mesmo artigo destaca-se a oportuna lição de Araken de Assis, que sustenta: "A exceção de pré-executividade só é aceita em caráter excepcional: havendo prova inequívoca de que a obrigação existia, foi paga, está prescrita ou outros casos de extinção absoluta".

A exceção de pré-executividade, criação jurisprudencial, é providência processual de natureza **restritíssima**, viável apenas diante de situação jurídica clara e demonstrável de plano.

Essa é a posição sumulada do Superior Tribunal de Justiça:

A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

(Súmula 393, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009)

É notório que a parte desprezou o espaço restrita em que é possível abrir-se discussão contra o processo executivo fora do âmbito dos embargos do executado, abusando do direito de litigar, pois a impugnação desborda dos lindes em que os defeitos do título executivo são visíveis *ictu oculi*.

A suposta nulidade da CDA sob a alegação de indevida incidência tributária sobre verbas declaradas inconstitucionais é matéria própria de defesa nos embargos.

É certo que há tempos o STF declarou a inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei Federal nº 9.718/88 (RE nº 357.950).

Todavia, a insurgência do executado neste particular não se exaure com uma simples tese de direito, pois, na espécie, é preciso que se faça a necessária apuração contábil das receitas utilizadas na base de cálculo do tributo executado, para assim verificar se há parcela a ser excluída.

Mas não em sede de exceção de pré-executividade.

Ora, a afirmação de que a base de cálculo da dívida foi indevidamente ampliada exige prova pericial; resta, pois, infensa de apreciação nos limites estreitos da exceção de pré-executividade.

Tratando-se, portanto, de recurso que confronta com a Súmula nº 393 do E. STJ, **nego provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 932, IV, 'a', do Código de Processo Civil de 2015.

Comunique-se.

Intimem-se.

Como trânsito, dê-se a baixa dos autos.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009780-24.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE: ASSOCIACAO BENEFICENTE NOSSA SENHORA DO DESTERRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALDEMIR JOSE HENRIQUE - SP71237-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por ASSOCIAÇÃO BENEFICENTE NOSSA SENHORA DO DESTERRO contra acórdão da 6ª Turma que, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento.

No caso, o agravo de instrumento foi interposto contra decisão de primeiro grau que *indeferiu pedido antecipação de tutela em sede de ação anulatória* na qual a autora busca provimento para determinar a apreciação de recurso interposto pela autora em processo administrativo que tem por objetivo sua inclusão no PROSUS, apreciando-se o plano econômico-financeiro por ela apresentado.

O recurso foi improvido por esta Sexta Turma na sessão de 08.11.2018.

Sucedendo que após a interposição dos presentes declaratórios o MM. Juízo "a quo" proferiu **sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido**, com fulcro no artigo 487, I, do Código de Processo Civil, com extinção do feito com resolução do mérito. Atualmente aqueles autos encontram-se conclusos sob esta Relatoria para julgamento do recurso de apelação.

Sendo assim, a decisão que originou o agravo de instrumento encontra-se suplantada em todos os seus termos por sentença de mérito.

Por conseguinte, não há razão para o prosseguimento destes embargos de declaração, porquanto tirado no bojo de agravo de instrumento que perdeu seu objeto.

Diante da manifesta carência superveniente de interesse processual, **julgo prejudicado o recurso de embargos de declaração**, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006864-80.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE: WALMART BRASIL LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIO CESAR GOULART LANES - SP285224-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por WMB SUPERMERCADOS DO BRASIL LTDA, nova denominação social de WALMART BRASIL LTDA, contra a r. decisão que **indeferiu a medida liminar em mandado de segurança** então requerida para "para autorizar o creditamento das contribuições ao PIS e a COFINS na aquisição de mercadorias sujeitas à sistemática de arrecadação concentrada (monofásico), suspendendo a exigibilidade, nos termos do art. 151, IV, do CTN, sobre a parcela correspondente ao crédito".

Da **decisão agravada** consta a seguinte fundamentação:

"À concessão da medida liminar devem concorrer os dois pressupostos legais, colhidos do inciso III do artigo 7º da Lei nº 12.016/2009: a relevância do fundamento jurídico (*fumus boni iuris*) e a possibilidade de ineficácia de eventual concessão de segurança quando do julgamento do feito, caso a medida não seja concedida de pronto (*periculum in mora*).

Por meio da pretensão de imediato lançamento em sua escrituração de créditos a título de PIS e COFINS, a impetrante efetiva e eufemisticamente postula autorização judicial para imediata compensação de créditos tributários que entende possuir.

Contudo, não bastasse o disposto no artigo 170-A do CTN, o artigo 7º, § 2º, da Lei nº 12.016/2009 veda a concessão de medida liminar que tenha por objeto a compensação de crédito tributário.

Sobre o tema, inclusive, o Superior Tribunal de Justiça já teve oportunidade de se manifestar, tendo assim decidido por ocasião do julgamento do REsp nº 1.167.039:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO. 1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido. 2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Diante do exposto, **indefiro** a liminar."

Nas **razões do agravo** o recorrente sustenta que recentemente o Superior Tribunal de Justiça decidiu pela manutenção dos créditos de PIS/COFINS das mercadorias adquiridas pelo contribuinte revendedor (varejista/atacadista) na sistemática de arrecadação concentrada (monofásico), conforme julgamento no AgRg no REsp 1051634/CE, de 28.03.2017.

Alega não ser o caso de aplicação do óbice do art. 170-A do Código Tributário Nacional, porquanto deve ser observada a impossibilidade de vedação ao crédito de PIS e COFINS já que não existe incompatibilidade entre o regime não cumulativo e a sistemática de arrecadação concentrada.

Destaca que o pedido é fundado na *apropriação de crédito escritural*, utilizado na apuração do imposto devido, ou seja, em momento anterior à própria constituição do crédito tributário.

Afirma ainda que estão presentes o fundado receio de dano ou risco ao resultado útil do processo e a possibilidade de ineficácia da medida, pois entre a data da impetração do mandado de segurança e a data da prolação da respectiva sentença as agravantes estarão prejudicadas por lhes ser exigido tributo indevido, o que lhes causará prejuízos concretos, tais como redução do seu fluxo de caixa, perda de oportunidades negociais e rentabilidade financeira em razão da atualização a juros simples e com baixo percentual, dentre outras.

Em seu pedido específico requer "seja provido o presente agravo de instrumento para reformar a decisão agravada, concedendo o pleito liminar para suspender a exigibilidade, nos termos do art. 151, IV, do CTN, sobre a parcela correspondente ao crédito das contribuições ao PIS e a COFINS na aquisição de mercadorias sujeitas à sistemática de arrecadação concentrada (monofásico), até o julgamento final do Mandado de Segurança, haja vista que estão presentes os requisitos para tanto".

Decido.

A suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "*periculum in mora*" e "*fumus boni iuris*".

No cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "no vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a norma geral no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 **não foi** suficientemente demonstrada, pelo menos no momento deste agravo de instrumento.

A r. decisão recorrida está excelentemente fundamentada e bem demonstra a ausência de plausibilidade do direito invocado pela parte autora - pelo menos "*initio litis*". Seus fundamentos ficam aqui explicitamente acolhidos "*per relationem*" (STF: Rcl 4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016 - AgInt nos EDcl no AREsp 595.004/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 19/06/2018).

A impetração tem por objeto "o aproveitamento e manutenção dos créditos das contribuições ao Programa de Integração Social (PIS) e Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), decorrentes da aquisição dos produtos submetidos à sistemática de arrecadação concentrada (monofásico)".

Assim, não obstante o esforço argumentativo da agravante, certo é o atendimento da pretensão recursal implicaria, por via oblíqua, em autorização de compensação por medida liminar, restando insuperável a vedação contida no § 2º do art. 7º da Lei nº 12.016/2009.

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

Comunique-se a Vara de origem.

À contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012236-77.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: SAO CARLOS EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S.A
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO DE CARVALHO BORGES - SP153881-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

Homologo o pedido de desistência da impetrante (38696560), julgando extinto o presente feito sem julgamento do mérito, na forma do art. 485, VIII, do CPC/15 e da jurisprudência do STF (RE 6693.67).

Intimem-se. Publique-se.

Após o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 25 de março de 2019.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000680-19.2016.4.03.6110
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
PARTE AUTORA: PROEMI PROTECAO ESPECIAL DE VIGILANCIA LTDA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 3ª VARA FEDERAL
Advogados do(a) PARTE AUTORA: LUCAS SOUZA DE ARAUJO - SP346193-A, ADRIANO DE ALMEIDA PONTES - SP259356-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário perante sentença que determinou à autoridade fazendária que aprecie os pedidos de restituição de créditos tributários. (28727521).

A Fazenda Nacional manifestou ciência da decisão, manifestando desinteresse em recorrer (28727523)

A Procuradoria Regional da República negou sua intervenção no feito (43688212).

É o relatório.

Decido.

O reexame necessário não pode ser conhecido, nos termos do art. 19, § 2º, da Lei nº 10.522/2002, tendo em vista que o Procurador da Fazenda Nacional manifestou desinteresse em recorrer. Nesse sentido:

EMEN: PIS. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO. REMESSA OFICIAL. CABIMENTO 1. Em consonância com o disposto nos arts. 18, VIII, e 19, §§ 1º a 3º, da Medida Provisória nº 1.863/1999, convalidada na Lei nº 10.522/2002, a sentença não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório, quando houver expressa manifestação de desinteresse do Procurador da Fazenda Nacional em recorrer 2. Recurso especial provido. (RESP 200001113151, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA: 13/10/2003 PG: 00316 ..DTPB).

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA SOBRE VERBAS RECEBIDAS A TÍTULO DE DANOS MORAIS E MATERIAIS. NÃO INCIDÊNCIA. SENTENÇA PROCEDENTE. MANIFESTAÇÃO DA UNIÃO NO SENTIDO DE NÃO RECORRER. ARTIGO 19, § 2º, DA LEI N. 10.522/02. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA (...) Da remessa oficial. Não conhecimento. Considerada a manifestação da União de fl. 134 no sentido de expressar o seu desinteresse em recorrer da sentença proferida pelo juízo a quo, não conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 19, § 2º, da Lei n. 10.522/2002, verbis: Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre: (...) § 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente: I - (...) II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial. § 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1o, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório. (ressaltei) Remessa oficial não conhecida, consoante a dicação do artigo 19, § 2º, da Lei n. 10.522/2002. (REOMS 00005360520124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NÁBARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/11/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS. RECEBIMENTO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA. CÁLCULO DO TRIBUTO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA PRÓPRIA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE OS JUROS DE MORA. DEIXOU DE RECORRER. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO PARCIAL. APLICAÇÃO ARTIGO 19, § 2º, DA LEI Nº 10.522 DE 19/07/2002. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REPETIÇÃO DE INDEBITO. VALOR DA CONDENAÇÃO. ART. 20, § 3º, DO CPC. 1. A Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, na hipótese da decisão versar sobre matérias que sejam objeto de ato declaratório do Procurador Geral da Fazenda Nacional, em razão de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, está autorizada a não interpor recurso. 2. Nesta hipótese, a sentença não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito manifestar expressamente seu desinteresse em recorrer. Remessa oficial, não conhecida parcialmente. (...) 9. Remessa oficial, na parte conhecida, e apelação improvidas. (APELREEX 00004876120124036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 14/06/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, do CPC/15, e do art. 19, § 3º, da Lei nº 10.522/2002, não conheço do reexame necessário.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023833-44.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: JVCO PARTICIPACOES LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO MARTINS DE ANDRADE - SP186211-S
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JVCO PARTICIPAÇÕES LTDA contra a decisão que **rejeitou exceção de pré-executividade** oposta em sede de execução fiscal de dívida ativa tributária.

Nas razões do agravo a recorrente sustenta o cabimento da objeção no caso concreto e reitera as alegações expendidas quanto à sua *ilegitimidade passiva*, à ocorrência da *prescrição para o redirecionamento do feito executivo*, bem como pela impossibilidade de responder por débitos de IRRF por se tratar de débito de responsabilidade exclusiva do contribuinte.

Recurso respondido (Id nº 1699943).

DECIDO.

O i. magistrado *a quo* bem asseverou que:

A execução fiscal foi ajuizada em 28/01/1999 em face de GAZETA MERCANTIL S/A (CNPJ 50.747.732/0001-18).

A citação postal da executada originária (Gazeta Mercantil S/A) deu-se em 04/06/1999 (fls. 71). As citações das corresponsáveis/excipientes PHIDIAS SA e JVCO PARTICIPAÇÕES LTDA ocorreram em 04/02/2015 (fls. 2522 e 2524).

(...)

As excipientes JVCO PARTICIPAÇÕES LTDA e PHIDAS SA foram incluídas no polo passivo em cumprimento a decisão de fls. 1995, que deferiu o pedido contido na petição da exequente de fls. 1995/1997 (despachada em juízo em 19/11/2013).

O reconhecimento da responsabilidade tributária deu-se porque: (i) o capital da JVCO pertence quase integralmente à corresponsável DOCAS; (ii) PHIDAS encontra-se no mesmo endereço de JVCO e é administrada por mesma pessoa (Ângela Maria Pereira Moreira); (iii) JVCO e seus bens podem ser considerados de propriedade da DOCAS e, conseqüentemente, devem responder pelas dívidas desta; (iv) PHIDAS é detentora de 99,99% do capital da DOCAS INTERNACIONAL LTDA, offshore do grupo localizada nas Bahamas e os outros 0,01% pertencem a DOCAS, demonstrando o controle integral da DOCAS e, conseqüentemente, de Nelson Tamure, levando a conclusão de que PHIDAS é a empresa do grupo com grande liquidez, utilizada como via de comunicação com o paraíso fiscal; (v) a circunstância narrada possibilita a descon sideração da personalidade jurídica dessas duas empresas, com fulcro no artigo 50 do Código Civil, por existir um grupo econômico de fato que comete abuso de personalidade, caracterizados como fraudes.

No caso, o redirecionamento do feito em face dos excipientes só foi possível no momento em que a Fazenda Nacional tomou ciência dos contratos e fatos que levam à conclusão acerca da ocorrência da sucessão, bem como da aquisição, pela DOCAS, de patrimônio necessário à garantia dos créditos, consubstanciando nas ações ordinárias e preferenciais transferidas pela TTM PARTICIPAÇÕES LTDA à JVCO, em 22/06/2011, utilizando-se, no entanto, a DOCAS, de abuso em criar pessoas jurídicas diversas (excipientes) como forma de blindagem patrimonial.

É certo que a responsabilidade tributária da excipiente só pôde ser aferida muito tempo após o ajuizamento da ação executiva, como demonstra a petição da exequente exaustivamente fundamentada (fls. 1995/1997). Soma-se a isso, o fato de o prazo prescricional ter sido interrompido por parcelamento em: 29/03/2000 (fls. 97) e 28/08/2003 (fls. 139); retomando a contagem apenas com a rescisão do último acordo (PAES) em 18/05/2005 (fls. 171).

Dessa forma, não há se falar em prescrição para o redirecionamento do feito em face dos excipientes, porque não houve inércia da exequente por prazo superior ao descrito no art. 174 do CTN.

(...)

Todas as demais questões levantadas representam, de modo direto ou indireto, disfarçado ou explícito, tentativa de contestar a existência de sucessão tributária, grupo econômico e, por consequência, da responsabilidade tributária. Note-se que não envolvem legitimidade passiva e sim mérito (responsabilidade). Tais aspectos, seja qual for a rubrica sob a qual se apresentem, não admitem discussão no estreito âmbito da exceção de pré-executividade, pois é evidente que não se cuida de matéria cognoscível de ofício pelo Juiz, por um lado, e que não dispensa carga probatória, de outro. Não há como afirmar a priori a inexistência de sucessão tributária e de grupo econômico. Os indícios de sua existência ofertados pela parte exequente não de ser contraditados mediante instrução, de modo que a discussão é incabível em exceção. De nada adianta ocultar essa realidade sob o véu de discussão em tese de matéria preliminar, porque inevitavelmente se terá de revolver - ou pressupor - fatos que não comportam estabelecimento nas estreitas possibilidades probatórias da exceção de pré-executividade.

Acrescento que a prescrição visa punir a inércia do titular da pretensão que deixou de exercê-la no tempo oportuno. Contudo, convém admitir que seu prazo flui a partir do momento em que o titular adquire o direito de reivindicar. É a consagração do princípio da *actio nata*.

Nesse âmbito, colaciono os seguintes precedentes do STJ:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ.

1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da *actio nata*.
2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.
3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.
4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Agravo regimental provido.

(AgRg. no REsp. 1196377/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 19/10/2010, DJ 27/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO-GERENTE. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA.

1. O Tribunal de origem reconheceu, in casu, que a Fazenda Pública sempre promoveu regularmente o andamento do feito e que somente após seis anos da citação da empresa se consolidou a pretensão do redirecionamento, daí reiniciando o prazo prescricional.
2. A prescrição é medida que pune a negligência ou inércia do titular de pretensão não exercida, quando o poderia ser.
3. A citação do sócio-gerente foi realizada após o transcurso de prazo superior a cinco anos, contados da citação da empresa. Não houve prescrição, contudo, porque se trata de responsabilidade subsidiária, de modo que o redirecionamento só se tornou possível a partir do momento em que o juízo de origem se convenceu da inexistência de patrimônio da pessoa jurídica. Aplicação do princípio da *actio nata*.
4. Agravo Regimental provido.

(AgRg. no REsp. 1062571/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 20/11/2008, DJ 24/03/2009)

Neste sentido, acolho as considerações expendidas pelo MM. Juiz *a quo*, ao afastar a alegação de prescrição do redirecionamento da execução.

Ora, se a "...jurisprudência do STJ é no sentido de que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da *actio nata*" (AgRg no REsp 1100907/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009), resta claro que na especificidade do caso não nasceu lesão para a Fazenda Federal enquanto desconhecia as manobras perpetradas entre a empresa executada e a agravante.

No mais, os argumentos deduzidos nestes autos não são hábeis a infirmar o quanto já foi percrutado a respeito, notadamente tendo em conta o âmbito restrito de cognição possível em sede de exceção de pré-executividade, limitado à arguição de matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício, e que *prescindem* de dilação probatória.

A exceção de pré-executividade, criação jurisprudencial, é providência processual de natureza restritíssima, viável apenas diante de situação jurídica clara e demonstrável de plano.

Essa é a posição sumulada do Superior Tribunal de Justiça:

A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

(Súmula 393, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009)

É notório que a parte desprezou o espaço restrito em que é possível abrir-se discussão contra o processo executivo fora do âmbito dos embargos do executado, abusando do direito de litigar.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 932, IV, a, do Código de Processo Civil de 2015.

Como trânsito, dê-se a baixa dos autos.

Comunique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022868-66.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: FILOMENA CABRAL PAIS JASIULONIS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO PEGORETTI JUNIOR - SP183538
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FILOMENA CABRAL PAIS JASIULONIS em face de decisão que indeferiu exceção de pré-executividade oposta em sede de execução fiscal de dívida ativa tributária.

Nas razões do agravo a recorrente reitera parte das alegações expendidas na objeção de pré-executividade, sustentando a inocorrência de dissolução irregular da sociedade, mormente em face do acórdão proferido pela 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do Tribunal de Justiça de São Paulo.

Recurso respondido (Id nº 1803900).

Decido.

Desde logo destaco que a chamada exceção de pré-executividade não se presta a tarefa de resolver questões onde o espaço de cognição necessariamente será extenso; se não for assim, o Judiciário estará se pondo como *legislador positivo*, "criando" um mecanismo de defesa extralegal capaz de infirmar o meio efetivo de impugnação desses temas, os embargos, autêntica ação capaz de ampla fase probatória.

Valho-me das preciosas colocações apostas pela inteligente advogada Sheila Scherer, em artigo de doutrina publicado na internet através do sítio "Âmbito Jurídico", *verbis*: "...exceção decorre de circunstâncias em que caberia ao juiz, de ofício conhecer da matéria, mesmo não sendo provocado pela parte interessada, precisamente aquelas que carecem de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo de execução. Advém desse entendimento que a exceção não tem o objetivo de substituir os embargos do devedor, nem mesmo servir de instrumento temerário que permita frustrar a execução pela falta de garantia em juízo, porque não se admite a discussão de matérias de mérito ou que necessitem produção de provas na esfera de ação diversa dos embargos a execução".

No mesmo artigo destaca-se a oportuna lição de Araken de Assis, que sustenta: "A exceção de pré-executividade só é aceita em caráter excepcional: havendo prova inequívoca de que a obrigação inexistente, foi paga, está prescrita ou outros casos de extinção absoluta".

A exceção de pré-executividade, criação jurisprudencial, é providência processual de natureza restritíssima, viável apenas diante de situação jurídica clara e demonstrável de plano.

Essa é a posição sumulada do Superior Tribunal de Justiça:

A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

(Súmula 393, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009)

É notório que a parte desprezou o espaço restrito em que é possível abrir-se discussão contra o processo executivo fora do âmbito dos embargos do executado, abusando do direito de litigar, pois arguiu inocorrência de dissolução irregular da sociedade, mormente em face do acórdão proferido pela 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do Tribunal de Justiça de São Paulo.

Deixo anotado que consta dos autos de origem certidão do oficial de justiça constatando a inatividade da empresa executada a fim de justificar o redirecionamento do feito em face do sócio com base na Súmula nº 435 do STJ.

Assim, não há dúvidas de que as objeções levantadas pela parte executada reclamam esforço probatório, sendo assim, a pretensão da excipiente extravasa o âmbito de cognição possível em sede de exceção de pré-executividade.

Tratando-se, portanto, de recurso que confronta com a Súmula nº 393 do E. STJ, **nego provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 932, IV, a, do Código de Processo Civil de 2015.

Como trânsito, dê-se a baixa dos autos.

Comunique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016439-83.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: DNP EQUIPAMENTOS E ESTAMPARIA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO ROMANIN - SP142263
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA - ANVISA

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DNP EQUIPAMENTOS E ESTAMPARIA LTDA contra a decisão que rejeitou exceção de pré-executividade oposta em sede de execução fiscal de dívida ativa não-tributária.

Nas razões do agravo a recorrente reitera as alegações expendidas na objeção quanto à ocorrência de *prescrição do crédito*.

Recurso respondido (Id nº 1550894).

DECIDO.

Trata-se de execução de **crédito não tributário** originado de multa por não dispor de *Certificado Nacional de Isenção de Desratização* válido devendo ser aplicada a regra do Decreto nº 20.910/32, que estabelece o prazo prescricional de 05 (cinco) anos:

Art. 1º - As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.

Nesse sentido, pacificou-se a orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no recurso especial representativo da controvérsia 1.105.442/RJ:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. MULTA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. INCIDÊNCIA DO DECRETO Nº 20.910/32. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

1. É de cinco anos o prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal de cobrança de multa de natureza administrativa, contado do momento em que se torna exigível o crédito (artigo 1º do Decreto nº 20.910/32).

2. Recurso especial provido.

(STJ, Primeira Seção, REsp 1.105.442/RJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. em 09.12.2009, DJe de 28.02.2011).

Ressalte-se, ademais, que, consoante o disposto no artigo 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80, aplicável a dívidas de natureza não-tributária, como é o caso dos autos, a inscrição em dívida ativa "suspenderá a prescrição, para todos os efeitos de direito, por 180 (cento e oitenta) ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo".

Nessa linha de raciocínio a atual orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - LEI 6.830/80, ART. 2º, § 3º - SUSPENSÃO POR 180 DIAS - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO - INAPLICABILIDADE NA ESPÉCIE.

1. A norma contida no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende o prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN.

2. Inocorre ofensa à cláusula de reserva de plenário (arts. 97 da CF e 480 do CPC), pois não se deixou de aplicar a norma por inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua incidência no caso concreto.

3. Recurso especial não provido.

(STJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, REsp 1165216/SE, j. em 02.03.2010, DJe 10.03.2010).

De outra parte, o despacho que ordena a citação interrompe o transcurso do lapso prescricional, nos termos do artigo 8º, §2º, da Lei nº 6.830/80, aplicável inclusive, à execução fiscal de créditos não tributários, conforme o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. APLICABILIDADE. QUESTÃO SUBMETIDA AO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (RECURSOS REPETITIVOS). PRESCRIÇÃO. MARCO INTERRUPTIVO. DESPACHO CITATÓRIO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.105.442/RJ, da minha Relatoria, submetido ao regime dos recursos repetitivos (artigo 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei nº 11.672/2008), preservou o entendimento já pacificado nesta Corte de que é de cinco anos o prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal de cobrança de multa de natureza administrativa, contado do momento em que se torna exigível o crédito (artigo 1º do Decreto nº 20.910/32). 2. "Na execução fiscal de créditos não tributários, multa ambiental, o marco interruptivo da prescrição é o despacho que ordena a citação, nos termos do artigo 8º, § 2º, da LEF. Precedentes, entre eles o AgRg no AgRg no REsp 981.480/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/03/2009." (REsp nº 1.148.455/SP, Relator Ministro Castro Meira, in DJe 23/10/2009). 3. Agravo regimental improvido.

(AGA 20090730531, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:07/05/2010 ..DTPB:.)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MULTA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. DECRETO 20.910/32. INTERRUPTÃO. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. ART. 8º, §2º, LEI Nº 6.830/80. 1. A sanção administrativa é consectário do Poder de Polícia regulado por normas administrativas. A aplicação principiológica da isonomia, por si só, impõe a incidência recíproca do prazo do Decreto 20.910/32 nas pretensões deduzidas em face da Fazenda e desta em face do administrado. 2. Deveras, no afã de minudenciar a questão, a Lei Federal 9.873/99 que versa sobre o exercício da ação punitiva pela Administração Federal colocou em pé de cal sobre a questão assentando em seu art. 1º caput: "Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado." 3. A possibilidade de a Administração Pública impor sanções em prazo vintenário, previsto no Código Civil, e o administrado ter a seu dispor o prazo quinquenal para veicular pretensão, escapa aos cânones da razoabilidade e da isonomia, critérios norteadores do atuar do administrador, máxime no campo sancionatório, onde essa vertente é lideira à questão da legalidade. 4. É cediço na Corte que as prescrições administrativas em geral, quer das ações judiciais tipicamente administrativas, quer do processo administrativo, mercê do vetusto prazo do Decreto 20.910/32, obedecem à quinquenalidade, regra que não deve ser afastada in casu. 5. Destarte, esse foi o entendimento esposado na 2ª Turma, no REsp 623.023/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 14.11.2005: "PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - COBRANÇA DE MULTA PELO ESTADO - PRESCRIÇÃO - RELAÇÃO DE DIREITO PÚBLICO - CRÉDITO DE NATUREZA ADMINISTRATIVA - INAPLICABILIDADE DO CC E DO CTN - DECRETO 20.910/32 - PRINCÍPIO DA SIMETRIA. 1. Se a relação que deu origem ao crédito em cobrança tem assento no Direito Público, não tem aplicação a prescrição constante do Código Civil. 2. Uma vez que a exigência dos valores cobrados a título de multa tem nascedouro num vínculo de natureza administrativa, não representando, por isso, a exigência de crédito tributário, afasta-se do tratamento da matéria a disciplina jurídica do CTN. 3. Incidência, na espécie, do Decreto 20.910/32, porque à Administração Pública, na cobrança de seus créditos, deve-se impor a mesma restrição aplicada ao administrado no que se refere às dívidas passivas daquela. Aplicação do princípio da igualdade, corolário do princípio da simetria. 3. Recurso especial improvido." 6. Precedentes jurisprudenciais: REsp 444.646/RJ, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Segunda Turma, DJ 02.08.2006; REsp 539.187/SC, Rel. Min. DENISE ARRUDA, Primeira Turma, DJ 03.04.2006; REsp 751.832/SC, Rel. p/ Acórdão Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJ 20.03.2006; REsp 714.756/SP, Rel. Min. ELLIANA CALMON, Segunda Turma, DJ 06.03.2006; REsp 436.960/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ 20.02.2006. 7. In casu, compulsando os autos, verifico que o fato gerador da infração ocorreu em 1º de fevereiro de 1999, a execução foi proposta em janeiro de 2004, e pour cause dentro do prazo prescricional. 8. Destarte, foi a Prefeitura Municipal de Itapeçerica da Serra citada em 18 de maio de 2005, não anexou informação da data do despacho que ordenou a citação cujo ônus do fato extintivo competia-lhe, justamente o marco interruptivo da prescrição, nos termos do artigo 8º, § 2º, da LEF. 9. Com efeito, esta egrégia Corte já decidiu que o crédito objeto de execução fiscal que não possui natureza tributária, decorrente de multa ambiental, tem como marco interruptivo da prescrição o disposto na LEF, no art. 8º, § 2º, verbis: "O despacho do Juiz, que ordenar a citação, interrompe a prescrição". Precedentes: REsp 1148455/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 23/10/2009; AgRg no AgRg no REsp 981.480/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/03/2009; AgRg no Ag 1041976/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 07/11/2008; REsp 652.482/PR, Rel. Min. Franciulli Netto, Segunda Turma, DJ 25/10/2004. 10. Ademais, o citado dispositivo não foi prequestionado. 11. Recurso especial a que se nega provimento.

(RESP 200801055635, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:14/04/2010 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS E MULTAS ADMINISTRATIVAS. CITAÇÃO POR EDITAL. AUSÊNCIA DE NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL. POSTERIOR COMPARECIMENTO DO RÉU. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO. SOLIDARIEDADE. REPERCUSSÃO DO EFEITO INTERRUPTIVO SOBRE OS DEMAIS DEVEDORES. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO COMPROVAÇÃO DA ATUAÇÃO DESIDIOSA DA FAZENDA PÚBLICA. INEXISTÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Cuida-se de execução fiscal ajuizada em 2001, com a finalidade de cobrar créditos de IPTU e taxa de limpeza pública referentes aos exercícios de 1998 a 2000, bem como multas administrativas vencidas em 1997 e 1998. O despacho de citação foi proferido em 23.11.2001. Frustrados os demais meios citatórios, a comunicação processual do executado realizou-se por meio de edital em 03.06.2003, sem que fosse nomeado curador especial para defendê-lo. Em 18.11.2005, a Fazenda Municipal incluiu os demais coproprietários no polo passivo da demanda, os quais foram citados apenas em 13.09.2007. Posteriormente, houve oferecimento de objeção de pré-executividade pelo devedor anteriormente citado por edital e pelos demais executados, em que buscam o reconhecimento da nulidade da citação editalícia e a prescrição da ação executiva. 2. A falta de nomeação de curador especial não invalida imediatamente a citação editalícia, mas acarreta a nulidade do processo, nos casos em que haja prejuízo para a defesa do executado. Daí porque a aludida providência apenas é exigida nas hipóteses em que ele não se manifesta nos autos. Correta interpretação da Súmula 196/STJ. No caso, além do comparecimento espontâneo do devedor, não houve o alegado prejuízo, pois, com o aditamento da inicial e o novo termo de penhora, reabriu-se o prazo para oferecimento dos embargos à execução, sendo proporcionada ao executado ampla oportunidade para discutir o título exequendo. 3. Quanto aos créditos tributários, a citação por edital interrompe a prescrição, seguindo-se a sistemática adotada pelo STJ no julgamento do REsp 999901/RS, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao art. 543-C, do CPC. Dessarte, deve-se considerar que o prazo prescricional foi interrompido em 03.06.2003, data em que fora realizada a citação editalícia, a teor da interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN, esse último dispositivo com a redação anterior à LC 118/05. 4. Havendo solidariedade passiva pela quantia cobrada em juízo, aplica-se o disposto no art. 125, III, do CTN, o qual estabelece que a interrupção do prazo prescricional em relação a um dos executados também atinge os demais devedores. 5. No tocante à multa administrativa, a jurisprudência desta Corte tem reconhecido que é de cinco anos o prazo para a execução fiscal, nos termos do Decreto n.º 20.910/32, o qual deve ser aplicado por isonomia, à falta de regra específica para regular esse prazo prescricional. Nesse caso, o termo inicial da prescrição dá-se com o vencimento do crédito sem pagamento, quando se torna inadimplente o administrado infrator. Precedentes. 6. A interrupção da prescrição das multas administrativas ocorre com o despacho citatório, já que o regime a ser adotado com relação ao aludido efeito não é o do Código Tributário Nacional, mas o previsto no art. 8, § 2º, da Lei 6.830/80. 7. No que diz respeito à solidariedade para pagar as multas administrativas, não incidindo a norma prevista no art. 125, III, do CTN, por abranger apenas os débitos tributários, deve-se aplicar o art. 204, § 2º, do Código Civil, o qual veicula norma similar, ao prever que a interrupção da prescrição efetuada contra o devedor solidário envolve os demais codevedores. 8. Tratando-se de multas administrativas vencidas em 27.02.1997 e 07.10.1998 e com despacho citatório proferido em 23.11.2001, não se atingiu o lustrum prescricional. 9. Quanto à prescrição intercorrente da execução fiscal, esta Corte apenas a reconhece se estiverem presentes os seguintes pressupostos: transcurso do quinquêdo legal e a comprovação de que o feito teria ficado paralisado por esse período por desídia do exequente. 10. Considerando os elementos fático-probatórios fixados pela Corte de origem - que não podem ser revistos pela instância extraordinária, em razão do óbice da Súmula 07/STJ - não há que se falar em prescrição intercorrente, ante a ausência da comprovação da desídia ou do abandono processual da Fazenda Pública. 11. Recurso especial não provido.

(RESP 200900853412, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/03/2010 ..DTPB:.)

Consta da r. decisão que o auto de infração foi lavrado em 29.08.2007, com o débito consolidado em 17.07.2012, com vencimento em 15.09.2012.

Desse modo, considerando-se que a inscrição em dívida ativa deu-se em 20.10.2014, momento em que o transcurso do prazo prescricional foi suspenso pelo período de 180 (cento e oitenta dias), bem como a interrupção do lapso prescricional quando do despacho que ordenou a citação em 18.12.2015, conclui-se que o crédito não foi atingido pela prescrição.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, o que faço com fulcro no artigo 932, IV, b, do CPC/2015.

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020536-29.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: JOSE CARLOS DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALDO GUILHERMINO DA SILVA - SP165048
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ CARLOS DOS SANTOS em face de decisão que **indeferiu exceção de pré-executividade** oposta em sede de execução fiscal de dívida ativa tributária.

Nas razões do agravo a recorrente reitera as alegações expendidas na objeção de pré-executividade, no tocante aos princípios da capacidade contributiva e do não-confisco.

Requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Recurso respondido (Id nº 1714216).

DECIDO.

Inicialmente, defiro a gratuidade da justiça requerida pelo agravante.

No mais, a reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUILMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Lechis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açoitamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Observe que a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do devedor, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80.

Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

Nesse sentido:

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. NULIDADE DA CDA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. RAZÕES QUE NÃO ENFRENTAM OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO. INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. TRIBUTO ESTADUAL. SELIC. EXPRESSA PREVISÃO NA LEGISLAÇÃO LOCAL. POSSIBILIDADE. ORIENTAÇÃO ADOTADA NO JULGAMENTO DE RECURSO REPETITIVO. 1. Não é possível conhecer do apelo em relação às teses de infringência ao art. 2º, § 5º, da Lei 6.830/1980 e aos arts. 138 e 202 do CTN, pois a parte recorrente se limitou a reproduzir genericamente os fundamentos veiculados na Apelação, sem impugnar os fundamentos do acórdão de que a parte não se desincumbiu do ônus de afastar a presunção de liquidez e certeza da CDA e de que não se aplica o disposto no art. 138 do CTN quando a parte se limita a reconhecer o débito, sem entretanto realizar o pagamento do tributo e dos juros de mora. 2. Assim, pela manifesta inobservância do princípio da dialeticidade, não se deve reconhecer, nesse ponto, do apelo nobre. 3. Segundo orientação firmada no julgamento de recurso repetitivo pelo STJ (art. 543-C do CPC/1973, legítima-se a aplicação da Taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora sobre os débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública de ente estadual, desde que haja lei local autorizando sua incidência. (REsp 879.844/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 25.11.2009). 3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. ..EMEN:

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1690536 2017.01.62050-3, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:23/10/2017 ..DTPB:.)

EMEN: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE. ARGUIÇÃO DE NULIDADES. ARGUIÇÃO DE PRESCRIÇÃO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. I - Hipótese em que o Tribunal de origem, com base no conjunto fático-probatório dos autos, consignou: "In casu, a CDA goza de presunção de certeza e liquidez e é preciso prova robusta para afastá-la o que não ocorreu na hipótese e é ato jurídico incompatível com a exceção de pré-executividade, como mencionado anteriormente, assim como também são incompatíveis com a exceção de pré- executividade as alegações de inexistência de título executivo extrajudicial ou judicial, pois baseadas em premissas processuais do agravante." Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial. Enunciado n. 7 da Súmula do STJ. II - Agravo regimental improvido. ..EMEN:

(AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 978883 2016.02.35651-9, FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/08/2017 ..DTPB:.)

Tendo em vista que o agravante se limitou a arguir ofensa aos princípios do não-confisco e da capacidade contributiva, sem indicar concretamente qualquer nulidade do título executivo, deve ser mantida a r. interlocutória recorrida.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024624-13.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: HUMBERTO RUBENS BELLERE DEVORAES
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE ALEXANDRE AMARAL CARNEIRO - SP160186, LUIZ PEREIRA DE OLIVEIRA - SP257017
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HUMBERTO RUBENS BELLERE DEVORAES em face de decisão que deferiu em parte exceção de pré-executividade oposta em sede de execução fiscal de dívida ativa tributária apenas para reconhecer a impenhorabilidade do bem imóvel.

Nas razões do agravo o recorrente reitera as alegações expendidas na objeção de pré-executividade a fim de ver reconhecida a ilegitimidade passiva e a prescrição intercorrente, na medida em que decorridos mais de cinco anos entre o ajuizamento da ação e a sua citação.

Recurso respondido (Id nº 1802230).

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCP, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt no EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETÊ MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCP) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCP).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCP que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açoitamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Sustenta o agravante a ocorrência da prescrição, bem como sua ilegitimidade passiva.

A execução fiscal originária foi ajuizada em 15.01.1998 em face de HUDE COMÉRCIO DE TINTAS INDUSTRIAIS LTDA.

Com o retorno do AR negativo, a União pleiteou a inclusão do sócio-agravante em 26.02.1999. O pedido foi deferido em 15.03.1999, sendo expedido edital de citação somente em 12.02.2010.

O sócio **Humberto Rubens Belleri Devoraes** opôs exceção de pré-executividade em 26.11.2013.

Não houve citação da empresa executada.

Assim, nos termos do artigo 174, I, do Código Tributário Nacional o prazo prescricional iniciado com a constituição definitiva do crédito tributário interrompe-se pela citação pessoal do devedor (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar).

Atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que tal marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, §1º, do Código de Processo Civil (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008).

Ocorre que o redirecionamento da execução fiscal em face do sócio-agravante foi deferido sem que a exequente apontasse concretamente qualquer causa que autorizasse a inclusão dos mesmos no polo passivo da execução.

Assim, ao que consta, àquele tempo não havia prova da efetiva ocorrência de causa apta a justificar o redirecionamento da execução contra os sócios, na medida em que o AR negativo não é suficiente para fazer prova da dissolução irregular da empresa sendo necessária a certidão de oficial de justiça.

Nenhum fato foi imputado para caracterizar a responsabilidade de terceiros-sócios na data de sua inclusão, nos moldes do artigo 135 do Código Tributário Nacional, valendo ressaltar que a insuficiência patrimonial da empresa executada ou mesmo a não localização de bens penhoráveis não justificam a responsabilização tributária dos sócios (AgRg no AREsp 160.368/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2013, DJe 20/08/2013).

Para redirecionar a execução, é preciso que a exequente atenda o disposto no artigo 135 do CTN, o que não restou demonstrado na ocasião.

Acrescento que a dissolução irregular da empresa foi certificada pelo oficial de justiça apenas em 22.09.2016, após a oposição da exceção de pré-executividade e mais de 15 anos depois do ajuizamento da ação.

Destarte, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a propositura e não havendo citação da devedora principal, sem comprovação da existência de causa suspensiva ou interruptiva, de rigor o reconhecimento da prescrição.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO REGIMENTAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA E DO SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO OCORRIDA ANTES DA CITAÇÃO. VERIFICAÇÃO DA ALEGAÇÃO DE CULPA DA MÁQUINA JUDICIÁRIA OBSTADA PELA SÚMULA N. 7 DO STJ. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO PROFERIDO ANTES DA LC N. 118/2005.

1. Agravo regimental em agravo de instrumento no qual se discute a ocorrência de prescrição na pretensão de cobrança do crédito tributário por parte do Estado de Sergipe.

2. No caso dos autos, o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe consignou que 'a ação executiva foi promovida em 10/01/1997, conforme fl. 02-v, e o despacho que determinou a citação do executado foi proferido em 06/02/1997 (fl. 02), quando então em vigor se encontrava a redação do artigo 174, I, do CTN, que previa a interrupção da prescrição pela citação pessoal feita ao devedor [...] Como o crédito tributário identificado na CDA de fl. 03 foi definitivamente constituído em 07/02/1996 e, não obstante as tentativas levadas a efeito pela Fazenda Pública Estadual, transcorreu prazo superior a 5 (cinco) anos sem a citação do devedor, resta inequívoca a prescrição do crédito tributário' (fls. 22-23)'. Diante dessas considerações, deve-se reconhecer que o entendimento do Tribunal de origem está em consonância com a jurisprudência pacífica do STJ sobre a matéria.

3. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que, 'em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício, com base no art. 219, § 5º do CPC (redação da Lei 11.051/04), independentemente da prévia ouvida da Fazenda Pública' (REsp 1.100.156/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 18/06/2009); e também pacífica no sentido de que, 'sendo omissa a Lei das Execuções Fiscais, nada obsta a aplicação da regra do CPC para que o juiz reconheça a prescrição do crédito tributário em razão do transcurso de cinco anos desde sua constituição definitiva sem que tenha ocorrido qualquer causa suspensiva ou interruptiva da prescrição' (REsp 1.035.434/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 25/09/2008).

4. 'A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ' (REsp 1.102.431/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 01/02/2010). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.303.691/MS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 31/08/2010.

5. Agravo regimental não provido

(AgRg no AgRg no Ag 1278806/SE, 2010/0028529-5, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, j. 09/11/2010, DJe 17/11/2010)

Anoto que a exequente não promoveu os atos processuais necessários à citação da devedora principal dentro do prazo prescricional, limitando-se a diligenciar somente com o intuito de incluir os sócios da referida empresa no polo passivo da demanda executiva.

Pelo exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se.

Int.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 25 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001299-45.2018.4.03.6120
RELATOR: Cab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO EST DE SP
APELADO: AUGUSTO SERGIO MACAO 01882349857
Advogados do(a) APELADO: WILLIAN DE SOUZA CARNEIRO - SP288466-A, CRISTIANO ROGERIO CANDIDO - SP288171-A

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por Augusto Sergio Mação, em face do Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo/SP, objetivando a declaração da inexistência de relação jurídico tributária entre a autora e o requerido, a declaração de inexistência da obrigação de registrar-se junto ao conselho, pagar anuidades e contratar médico veterinário como responsável técnico.

Valor atribuído à causa: R\$ 3.000,00.

A sentença julgou procedente a demanda para declarar a inexistência de relação jurídica entre as partes, determinando ao Conselho Regional de Medicina Veterinária de São Paulo que se abstenha de exigir da autora, a contratação de médico veterinário, o pagamento de anuidades, bem como a desnecessidade de sua inscrição nos quadros do referido Conselho. Condenou a ré ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixou em R\$ 1.000,00 (um mil reais). Custas "ex lege".

O Conselho interpôs apelo, defendendo a obrigatoriedade do registro e da contratação de médico veterinário para o exercício da atividade do autor.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O tema tratado na presente causa foi recentemente pacificado pelo STJ em sede de recursos repetitivos, confirmando a correção do pedido da parte autora. Segue sua ementa:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE PESSOA JURÍDICA. VENDA DE MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS E COMERCIALIZAÇÃO DE ANIMAIS VIVOS. DESNECESSIDADE. LEI N. 5.517/68. ATIVIDADE BÁSICA NÃO COMPREENDIDA ENTRE AQUELAS PRIVATIVAMENTE ATRIBUÍDAS AO MÉDICO VETERINÁRIO. RECURSO SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. O registro da pessoa jurídica no conselho de fiscalização profissional respectivo faz-se necessário quando sua atividade básica, ou o serviço prestado a terceiro, esteja compreendida entre os atos privativos da profissão regulamentada, guardando isonomia com as demais pessoas físicas que também explorem as mesmas atividades.

2. Para os efeitos inerentes ao rito dos recursos repetitivos, deve-se firmar a tese de que, à míngua de previsão contida da Lei n. 5.517/68, a venda de medicamentos veterinários - o que não abrange a administração de fármacos no âmbito de um procedimento clínico - bem como a comercialização de animais vivos são atividades que não se encontram reservadas à atuação exclusiva do médico veterinário. Assim, as pessoas jurídicas que atuam nessas áreas não estão sujeitas ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina veterinária nem à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado. Precedentes.

3. No caso sob julgamento, o acórdão recorrido promoveu adequada exegese da legislação a respeito do registro de pessoas jurídicas no conselho profissional e da contratação de médico-veterinário, devendo, portanto, ser mantido.

4. Recurso especial a que se nega provimento. Acórdão submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, correspondente ao art. 1.036 e seguintes do CPC/2015.

(Resp nº 1338942 - SP / STJ - PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. OG FERNANDES / DJE 03.05.2017)

O *decisum* confirma posição já exarada por este Tribunal, pela inexigibilidade da assistência técnica de um médico veterinário quando o objeto social do empresário envolver a comercialização de produtos veterinários ou comércio de animais domésticos, bem como, e por via de consequência, pela inexigibilidade de registro no Conselho Regional de Medicina veterinária, haja vista a atividade não se enquadrar nas hipóteses dos arts. 5º e 6º da Lei 5.517/68.

Com efeito, a atividade de "pet shop" não é própria da medicina veterinária ou exige inspeção ou perícia animal a condicionar seu exercício à presença de um médico veterinário em caráter permanente.

Nesse sentido,

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. NECESSIDADE DE REGISTRO JUNTO AO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. ATIVIDADE EMPRESARIAL QUE SE RESTRINGE A ATIVIDADE DE PET SHOP: A COMERCIALIZAÇÃO DE ANIMAIS DOMÉSTICOS E PRODUTOS VETERINÁRIOS. DESNECESSIDADE DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE VETERINÁRIA E DE MANUTENÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO NO LOCAL. APELAÇÃO E REEXAME DESPROVIDOS.

A Terceira e a Sexta Turma já sedimentaram posição pela inexigibilidade da assistência técnica de um médico veterinário quando o objeto social do empresário envolver a comercialização de produtos veterinários ou comércio de animais domésticos, haja vista a atividade não se enquadrar nas hipóteses previstas nos arts. 5º e 6º da Lei 5.517/68. Com efeito, a atividade de "pet shop" não é própria da medicina veterinária e nem exige inspeção sanitária ou perícia animal a condicionar seu exercício à presença de um médico veterinário em caráter permanente.

(AMS 2015.61.00.023979-7 / TRF3 - SEXTA TURMA / DES. FED. JOHONSOM DI SALVO / D.E. 03.03.2017)

Pelo exposto, com fulcro no art. 932, IV, b, do CPC/15, **nego provimento ao apelo**, mantendo a sentença em seus termos.

Intimem-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 25 de março de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001229-25.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Advogados do(a) APELANTE: JULIANA NOGUEIRA BRAZ - SP197777-A, FAUSTO PAGIOLI FALEIROS - SP233878-A
APELADO: MARA LIGIA MOREIRA MIRANDA - ME
Advogado do(a) APELADO: NATÁLIA BARREIROS - SP351264-A

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Mara Ligia Moreira Miranda - ME em face do Presidente do Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo visando ordem que garanta o exercício de sua atividade econômica, independentemente de registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária – CRMV, e contratação de Médico Veterinário como responsável técnico.

Valor atribuído à causa: R\$ 3.000,00.

A sentença julgou procedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, combinado com a legislação do mandado de segurança, concedendo a segurança postulada, confirmando a liminar deferida, para determinar que a autoridade impetrada se abstenha de adotar qualquer medida que importe em sanção administrativa pelo não atendimento das exigências consistentes no registro junto ao Conselho impetrado e na manutenção de responsável técnico. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei n.º 12.016/2009. Custas *ex lege*. Decisão sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 14, §1º, da Lei nº 12.016/2009.

O Conselho interpôs apelo, defendendo a obrigatoriedade do registro e da contratação de médico veterinário para o exercício da atividade do autor.

Com contrarrazões.

O MPF opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

O tema tratado na presente causa foi recentemente pacificado pelo STJ em sede de recursos repetitivos, confirmando a correção do pedido da parte autora. Segue sua ementa:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE PESSOA JURÍDICA. VENDA DE MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS E COMERCIALIZAÇÃO DE ANIMAIS VIVOS. DESNECESSIDADE. LEI N. 5.517/68. ATIVIDADE BÁSICA NÃO COMPREENDIDA ENTRE AQUELAS PRIVATIVAMENTE ATRIBUÍDAS AO MÉDICO VETERINÁRIO. RECURSO SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. O registro da pessoa jurídica no conselho de fiscalização profissional respectivo faz-se necessário quando sua atividade básica, ou o serviço prestado a terceiro, esteja compreendida entre os atos privativos da profissão regulamentada, guardando isonomia com as demais pessoas físicas que também explorem as mesmas atividades.

2. Para os efeitos inerentes ao rito dos recursos repetitivos, deve-se firmar a tese de que, à míngua de previsão contida da Lei n. 5.517/68, a venda de medicamentos veterinários - o que não abrange a administração de fármacos no âmbito de um procedimento clínico - bem como a comercialização de animais vivos são atividades que não se encontram reservadas à atuação exclusiva do médico veterinário. Assim, as pessoas jurídicas que atuam nessas áreas não estão sujeitas ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina veterinária nem à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado. Precedentes.

3. No caso sob julgamento, o acórdão recorrido promoveu adequada exegese da legislação a respeito do registro de pessoas jurídicas no conselho profissional e da contratação de médico-veterinário, devendo, portanto, ser mantido.

4. Recurso especial a que se nega provimento. Acórdão submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, correspondente ao art. 1.036 e seguintes do CPC/2015.

(REsp nº 1338942 - SP / STJ - PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. OG FERNANDES / DJE 03.05.2017)

O *decisum* confirma posição já exarada por este Tribunal, pela inexigibilidade da assistência técnica de um médico veterinário quando o objeto social do empresário envolver a comercialização de produtos veterinários ou comércio de animais domésticos, bem como, e por via de consequência, pela inexigibilidade de registro no Conselho Regional de Medicina veterinária, haja vista a atividade não se enquadrar nas hipóteses dos arts. 5º e 6º da Lei 5.517/68.

Com efeito, a atividade de "pet shop" não é própria da medicina veterinária ou exige inspeção ou perícia animal a condicionar seu exercício à presença de um médico veterinário em caráter permanente.

Nesse sentido,

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. NECESSIDADE DE REGISTRO JUNTO AO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. ATIVIDADE EMPRESARIAL QUE SE RESTRINGE A ATIVIDADE DE PET SHOP: A COMERCIALIZAÇÃO DE ANIMAIS DOMÉSTICOS E PRODUTOS VETERINÁRIOS. DESNECESSIDADE DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE VETERINÁRIA E DE MANUTENÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO NO LOCAL. APELAÇÃO E REEXAME DESPROVIDOS.

A Terceira e a Sexta Turma já sedimentaram posição pela inexigibilidade da assistência técnica de um médico veterinário quando o objeto social do empresário envolver a comercialização de produtos veterinários ou comércio de animais domésticos, haja vista a atividade não se enquadrar nas hipóteses previstas nos arts. 5º e 6º da Lei 5.517/68. Com efeito, a atividade de "pet shop" não é própria da medicina veterinária e nem exige inspeção sanitária ou perícia animal a condicionar seu exercício à presença de um médico veterinário em caráter permanente.

(AMS 2015.61.00.023979-7 / TRF3 - SEXTA TURMA / DES. FED. JOHNSOM DI SALVO / D.E. 03.03.2017)

Pelo exposto, com fulcro no art. 932, IV, b, do CPC/15, nego provimento ao apelo e ao reexame necessário, mantendo a sentença em seus termos.

Intimem-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 25 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004889-02.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: MUNICIPIO DE CAMPO GRANDE
PROCURADOR: MUNICIPIO DE CAMPO GRANDE
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 25 de março de 2019

Destinatário: APELANTE: MUNICIPIO DE CAMPO GRANDE
PROCURADOR: MUNICIPIO DE CAMPO GRANDE
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 5004889-02.2018.4.03.6000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 25/04/2019 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62149/2019

00001 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0058803-59.2005.4.03.6182/SP

	2005.61.82.058803-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
PARTE RÉ	:	WMS SUPERMERCADOS DO BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP249312A RAFAEL PANDOLFO
PARTE AUTORA	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00588035920054036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Às fl. 628/633 deferi a substituição da garantia pleiteada pela embargante que era carta de fiança por seguro-garantia. À fl. 654 a parte embargante requereu o desentranhamento da carta de fiança bancária. Instada a se manifestar, a União informou que nada tem a opor quanto ao desentranhamento da apólice da carta de fiança (fl. 656). Deiro o desentranhamento requerido. Deve a Subsecretaria devolver à parte a carta de fiança, mantendo-se cópia nos autos.

São Paulo, 22 de março de 2019.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000169-13.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: MARCIA RENATO
Advogados do(a) AGRAVANTE: ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO - SP293036-N, ADRIANA CRISTINA SILVA SOBREIRA - SP168641-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto por MÁRCIA RENATO contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Mogi Guaçu/SP que, em sede de ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, indeferiu o pedido de tutela de urgência.

Nas razões recursais reafirma a necessidade do deferimento da antecipação de tutela, bem como argumenta com a presença dos requisitos ensejadores do referido provimento.

É o suficiente relatório.

Não entendo ser caso de concessão da tutela de urgência, ao menos neste momento processual.

Isto porque não há nos autos elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).

O juiz de 1º grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela negativa da tutela, em razão da necessária dilação probatória. Nestes termos, alás, consignou na decisão, *verbis*:

"1. Defiro a gratuidade processual. Anote-se.

2. Trata-se de pedido de tutela antecipada visando ao reestabelecimento do benefício auxílio-doença.

Em que pesem os argumentos lançados, não vislumbro presentes, por ora, os requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada, notadamente no que se refere ao dano irreparável.

Consigne-se que o benefício pretendido foi indeferido administrativamente em razão de perícia médica a que foi submetida o autor.

A jurisprudência caminha nesse rumo:

"Previdenciária. Imprescindível a prova pericial para apurar a existência ou não de incapacidade. A mera presunção de que a moléstia que determinou os benefícios de auxílio-doença comprova a incapacidade permanente é incabível, bem como o simples atestado juntado aos autos não faz presumir que esteja o segurado incapaz" (TRF, 4ª Região, AC nº 9704078986).

3. Indefiro, pois, o pedido de tutela antecipada.

4. Cite(m)-se, com as advertências legais."

No caso em tela, somente após a realização da referida prova pericial específica, seria viável a concessão provisória do benefício previdenciário.

Nesse sentido, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INDEFERIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. Embora os documentos atestem a presença das doenças relatadas na inicial, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade atual para o trabalho.

2. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

3. Agravo de instrumento provido. (grifos nossos)

(AI nº 0006399-64.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/10/2016).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO/REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

2. A questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (grifos nossos).

(AI nº 0003892-33.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, 7ª Turma, DJe 16/08/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

(...)

4. Os documentos acostados aos autos não permitem concluir-se pela incapacidade laborativa, nem pela existência de alguma patologia, não constituindo prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, eis que são praticamente ilegíveis, sequer permitindo a identificação de seus signatários ou das datas em que foram emitidos.

5. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidenciando-se a necessária dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

6. Agravo legal a que se nega provimento." (grifos nossos).

(AI nº 0010642-85.2015.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. Miguel di Pierro, 7ª Turma, DJe 16/07/2015.)

Por outro lado, verifico que a segurada não estará totalmente desprovida de renda para manutenção de sua subsistência, na medida em que perceberá "mensalidade de recuperação", conforme previsto no art. 49 do Decreto nº 3.048/99.

Desta feita, respeitado o juízo discricionário do magistrado, não visualizo qualquer ilegalidade na decisão combatida em se exigir a submissão ao crivo do contraditório.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de antecipação da pretensão recursal.**

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018709-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANTONIA DE SOUSA SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018709-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANTONIA DE SOUSA SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, rejeitou a impugnação apresentada pelo agravante.

Sustenta, em síntese, que não há que se falar na existência de valores complementares, pois a execução já havia sido extinta. Aduz, mais, a não incidência de juros moratórios no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e a expedição do precatório.

Deferido o efeito suspensivo.

Oferecida contraminuta.

É o relatório.

AGRAVADO: ANTONIA DE SOUSA SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Da análise dos autos, verifico que, após o cumprimento da obrigação, com fundamento no artigo 924, II, do Código de Processo Civil de 2015, a execução foi extinta por sentença, sem que a decisão fosse desafiada por meio de recurso de apelação.

Encerrada a atividade jurisdicional, portanto, a decisão de primeiro grau reveste-se do caráter imutável e definitivo do trânsito em julgado, consequentemente, impedindo qualquer discussão adicional nesta esfera, ressalvada apenas a possibilidade de ajuizamento de ação rescisória.

A propósito, confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. SALDO REMANESCENTE. ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO BÁSICA DAS CADERNETAS DE POUPANÇA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA SUPERVENIENTES À FASE EXECUTÓRIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO POR SENTENÇA. AUSÊNCIA DE APELAÇÃO DO EXEQUENTE. TRÂNSITO EM JULGADO. DISCUSSÃO ADICIONAL. INVIABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1- Indeferimento do pedido de processamento de execução a título de complementação dos valores do precatório, tendo em vista a extinção da obrigação, reconhecida por sentença que julgou extinta a execução.

2- Alegação a respeito da existência de saldo remanescente a ser executado, fruto da aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança no que se refere aos juros e à correção monetária supervenientes à fase executória.

3- Após o cumprimento da obrigação, com fundamento no artigo 794, I, do Código de Processo Civil de 1973, o magistrado a quo houve por bem extinguir o processo por sentença, sem que a decisão fosse desafiada por meio de recurso de apelação.

4- Encerrada a atividade jurisdicional, portanto, a decisão de primeiro grau reveste-se do caráter imutável e definitivo do trânsito em julgado, consequentemente, impedindo qualquer discussão adicional nesta esfera, ressalvada apenas a possibilidade de ajuizamento de ação rescisória. Precedentes do STJ e desta 7ª Turma.

5- Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 562064 - 0015700-69.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 24/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Extinção da execução, nos termos do art. 794, inc. I, do CPC, com trânsito em julgado. A existência de crédito pelo exequente somente poderá ser pleiteada mediante ajuizamento da ação rescisória, não havendo que se falar na existência de erro material. 2. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 544959 - 0028515-35.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 10/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2015)

Embora o Plenário do Supremo Tribunal tenha julgado o RE 579.431/RS (Relator Ministro Marco Aurélio, DJE 30/06/2017 - Tema STF nº 96), a questão tem natureza processual, já que se discute acerca da possibilidade, ou não, de reabertura da execução, depois de extinta por sentença transitada em julgado, para pagamento de valores suplementares.

O E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia nº 1.143.471/PR, posicionou-se no sentido de que, transitada em julgado a sentença de extinção da execução, não é possível sua reabertura, nem mesmo sob a alegação de erro material:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. INÉRCIA DO EXEQUENTE. PRESUNÇÃO DE QUITAÇÃO DA DÍVIDA. ARTIGO 794, I, DO CPC. ERRO NO CÁLCULO DO VALOR EXECUTADO (EXCLUSÃO DE PARCELA CONSTANTE DA SENTENÇA EXEQUENDA). COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. ARTIGO 463, I, DO CPC. RENÚNCIA TÁCITA AO SALDO REMANESCENTE QUE NÃO FOI OBJETO DA EXECUÇÃO. CONFIGURAÇÃO. 1. A renúncia ao crédito exequendo remanescente, com a consequente extinção do processo satisfativo, reclama prévia intimação, vedada a presunção de renúncia tácita. 2. A extinção da execução, ainda que por vício in judicando e uma vez transitada em julgado a respectiva decisão, não legitima a sua abertura superveniente sob a alegação de erro de cálculo, porquanto a isso corresponderia transformar simples petição em ação rescisória imune ao prazo decadencial. 3. Deveras, transitada em julgado a decisão de extinção do processo de execução, com fulcro no artigo 794, I, do CPC, é defeso reabri-lo sob o fundamento de ter havido erro de cálculo. 4. (...) 5. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ - REsp: 1143471 PR 2009/0106639-2, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 03/02/2010, CE - CORTE ESPECIAL, Data de Publicação: DJe 22/02/2010).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO. CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. ARTIGO 924, II, DO CPC. DISCUSSÃO SOBRE JUROS DE MORA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DO INSS PROVIDO.

1. Após o cumprimento da obrigação, com fundamento no artigo 924, II, do Código de Processo Civil de 2015, o magistrado **a quo** houve por bem extinguir o processo por sentença, sem que a decisão fosse desafiada por meio de recurso de apelação.
2. Encerrada a atividade jurisdicional a decisão de primeiro grau reveste-se do caráter imutável e definitivo pelo trânsito em julgado, impedindo consequentemente qualquer discussão adicional, ressalvada apenas a possibilidade de ajuizamento de ação rescisória
3. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018169-95.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ADEMILSON SOARES
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA PAULA ACKEL RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP150596-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018169-95.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ADEMILSON SOARES
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA PAULA ACKEL RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP150596-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, rejeitou a impugnação apresentada pelo agravante, acolhendo os cálculos apresentados pelo exequente.

Sustenta, em síntese, que a atualização do débito deve ser feita pela TR, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, na redação conferida pela Lei nº 11.960/09.

Indeferido o efeito suspensivo.

Oferecida contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018169-95.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ADEMILSON SOARES
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA PAULA ACKEL RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP150596-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A respeito da matéria objeto do recurso, cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (g.n.)

(REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE Nº 870.947/SE. ARTIGO 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 NA REDAÇÃO DADA PELA

1. Por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a segu

2. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010769-30.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO

AGRAVADO: OLIVEIRO CORDEIRO FILHO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010769-30.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO

AGRAVADO: OLIVEIRO CORDEIRO FILHO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, acolheu em parte a impugnação apresentada pelo agravante.

Aduz, preliminarmente, a nulidade da decisão, por ausência de fundamentação. Sustenta, em síntese, que a atualização do débito deve ser feita pela TR, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, na redação conferida pela Lei nº 11.960/09.

Indeferido o efeito suspensivo.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010769-30.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO

AGRAVADO: OLIVEIRO CORDEIRO FILHO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, afasto a preliminar de nulidade da decisão por ausência de fundamentação, uma vez que o *decisum*, embora sucinto, traz em seu bojo toda a motivação necessária à conclusão adotada.

A respeito da matéria objeto do recurso, cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. *Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

2. *A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

3. *Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*

4. *Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*

5. *No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*

6. *Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*

7. *Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*

8. *Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (g.n.)*

(REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE Nº 870.947/SE. ARTIGO 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 NA REDAÇÃO DADA PELA

1. Por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a segu
2. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000489-46.2016.4.03.6183
RELATOR: Cab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: CLOVIS DE OLIVEIRA FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA HISSA FERRETTI - SP166576-A
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: CLOVIS DE OLIVEIRA FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCIA HISSA FERRETTI - SP166576-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000489-46.2016.4.03.6183
RELATOR: Cab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: CLOVIS DE OLIVEIRA FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA HISSA FERRETTI - SP166576-A
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: CLOVIS DE OLIVEIRA FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCIA HISSA FERRETTI - SP166576-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por CLOVIS DE OLIVEIRA FERREIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial (Espécie 46) ou aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente os pedidos formulados na inicial, resolvendo o mérito (artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil), reconhecendo a atividade especial exercida nos períodos de 10.01.1980 a 01.04.1980 e de 01.08.1981 a 20.07.1983, condenando o INSS a averbá-los como tempo de serviço especial e, considerando que o INSS decaiu de parte mínima do pedido, condenou o autor ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios de sucumbência fixados no percentual legal mínimo incidente sobre o valor atualizado da causa (cf. artigo 85, § 4º, inciso III), observada a suspensão prevista na lei adjetiva (§§ 2º e 3º do artigo 98), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o autor ofertou apelação, alegando ter comprovado o exercício da atividade especial nos períodos indicados na inicial, tendo trabalhado por mais de 25 (vinte e cinco) anos em atividade insalubre, nos termos previstos nos Decretos Previdenciários, requerendo a reforma da sentença e procedência total dos pedidos, concedendo a tutela antecipada.

O INSS também impugnou a r. sentença, alegando impossibilidade do reconhecimento da atividade especial sem apresentação do laudo técnico contemporâneo aos fatos, requerendo reforma da sentença e improcedência dos pedidos. No caso da manutenção da sentença, requer aplicação da Lei nº 11.960/09 ao cálculo da correção monetária e juros de mora.

Com as contrarrazões do autor, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000489-46.2016.4.03.6183
RELATOR: Cab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: CLOVIS DE OLIVEIRA FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA HISSA FERRETTI - SP166576-A
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: CLOVIS DE OLIVEIRA FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCIA HISSA FERRETTI - SP166576-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

De início, não conheço de parte da apelação do INSS que requer aplicação da Lei nº 11.960/09 ao cálculo da correção monetária e juros de mora, por lhe faltar interesse recursal, vez que a sentença se restringiu à determinação da averbação da atividade especial exercida pelo autor.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, a parte autora alega na inicial que o INSS indeferiu o pedido de aposentadoria especial requerido em 08/09/2016, tendo trabalhado por mais de 25 (vinte e cinco) anos em atividade especial.

Assim, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento da atividade especial nos períodos indicados na exordial.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP juntados aos autos e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividade especial no período de:

- 10/01/1980 a 01/04/1980 e 01/08/1981 a 20/07/1983, vez que trabalhou em empresa de metalurgia, atividade enquadrada no código 2.5.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 2.5.1, Anexo II do Decreto nº 83.080/79;

- 11/06/1986 a 31/05/1991, vez que trabalhou como conferente de suprimentos de materiais na Ford Motor Company Brasil Ltda., exposto de modo habitual e permanente a ruído de 91 dB(A), enquadrado no código 1.0.6, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5, Anexo I do Decreto nº 83.080/79;

- 01/06/1991 a 31/05/1999 e 31/06/1999 a 15/12/2000, vez que trabalhou como operador terminal computador em Ford Motor Company Ltda., exposto de modo habitual e permanente a ruído de 91 dB(A), enquadrado no código 1.0.6, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5, Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97;

- 21/09/2007 a 30/06/2008, vez que trabalhou como almoxarife e oficial de logística em Companhia Metropolitana de São Paulo – Metrô, exposto de modo habitual e permanente a agentes químicos (gasolina, diesel, álcool, tintas e solventes), enquadrado no código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99;

- 01/07/2008 a 08/09/2016 (PPP), vez que trabalhou como almoxarife e oficial de logística em Companhia Metropolitana de São Paulo – Metrô, exposto de modo habitual e permanente a agentes químicos (gasolina, diesel, álcool, tintas e solventes), enquadrado no código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve o INSS proceder nos termos do artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Desse modo, computando-se apenas os períodos de atividade especial ora reconhecidos até a data do requerimento administrativo (08/09/2016) perfazem-se **25 (vinte e cinco) anos, 08 (oito) meses e 07 (sete) dias de atividade exclusivamente especial**, conforme planilha anexa, suficientes para concessão da aposentadoria especial (Espécie 46), prevista nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição.

Faz jus o autor à concessão do benefício de aposentadoria especial desde a DER (08/09/2016), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, **não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe provimento e dou provimento à apelação do autor** para reconhecer a atividade especial e conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial desde a DER, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL (46) OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA EM PARTE E IMPROVIDA. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA. JUROS E CORREÇÃO. HONORÁRIOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. Dispõe o art. 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15, 20 ou 25 anos, conforme dispuser a Lei.
2. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.
3. Computando-se apenas os períodos de atividade especial ora reconhecidos até a data do requerimento administrativo (08/09/2016) perfazem-se **25 anos, 08 meses e 07 dias de atividade exclusivamente especial**, suficientes para concessão da aposentadoria especial (Espécie 46), prevista nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição.
4. Faz jus o autor à concessão do benefício de aposentadoria especial desde a DER (08/09/2016), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.
5. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
6. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
7. O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).
8. Apelação do INSS conhecida em parte e improvida. Apelação do autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, negar-lhe provimento e dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000499-85.2017.4.03.6141
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ADEMIR DE BRITO RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO OLIVEIRA MESSIAS - SP272930-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000499-85.2017.4.03.6141
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ADEMIR DE BRITO RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO OLIVEIRA MESSIAS - SP272930-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu pai.

A r. sentença julgou improcedente a ação, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% da causa, ressalvando-se, contudo a concessão da Justiça Gratuita.

A parte autora interps apelção alegando que faz jus ao benefício pleiteado.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000499-85.2017.4.03.6141
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ADEMIR DE BRITO RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO OLIVEIRA MESSIAS - SP272930-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Objetiva a parte autora a concessão de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu pai, SEBASTIÃO BENICIO RODRIGUES, ocorrido em 18/02/2016, conforme faz prova a certidão do óbito acostada à fls. 21.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

No que tange à qualidade de segurado, restou plenamente comprovado, em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 19), verifica-se que o falecido era beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição desde 11/06/1997.

A condição de dependente do autor em relação a seu genitor, na figura de filho maior inválido, não restou caracterizada, a teor do art. 16, I, §4º, parte final, da Lei n. 8.213/91. Com efeito, em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 110), verifica-se que o autor é beneficiário de aposentadoria por invalidez desde 07/04/2014, data anterior ao falecimento de seu pai, assim sua dependência econômica não restou comprovada.

Ademais, o autor deixou de acostar aos autos documentos que comprovem sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, não havendo no pleito qualquer documento que ateste que o falecido custeava os gastos do autor ou lhe prestava qualquer auxílio.

Dessa forma, as provas produzidas nos presentes autos contrariam as alegações do autor, impondo-se, por esse motivo, a manutenção da sentença de improcedência da ação.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE E DEPENDÊNCIA NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

2. No que tange à qualidade de segurado, restou plenamente comprovado.

3. A condição de dependente do autor em relação a seu genitor, na figura de filho maior inválido, não restou caracterizada, a teor do art. 16, I, §4º, parte final, da Lei n. 8.213/91.
4. Entertanto, o autor deixou de acostar aos autos documentos que comprovem sua dependência econômica em relação ao *de cujus*.
5. Dessa forma, as provas produzidas nos presentes autos contrariam as alegações do autor, impondo-se, por esse motivo, a manutenção da sentença de improcedência da ação.
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000114-88.2016.4.03.6104
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ALCIONE PEDRO DE MIRANDA
Advogado do(a) APELANTE: CLECIA CABRAL DA ROCHA - SP235770-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

Trata-se de ação objetivando revisão de benefício.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a adotar o novo teto constitucional previsto pelo art. 14 da EC nº 20/98 e pelo art. 5º da EC nº 41/2003 como limite ao salário de benefício da aposentadoria, a contar da vigência dos dispositivos constitucionais.

Apenas a parte autora interpôs apelação contra o *decisum*.

Alegando não ter mais interesse no seu prosseguimento, a parte autora desiste do recurso por ela interposto.

Estabelece o artigo 998 do Código de Processo Civil/2015 que o recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso.

Isto posto, homologo para que produza seus devidos e legais efeitos, a desistência do recurso manifestada no documento de ID 8067671, mantidos integralmente os termos da decisão recorrida.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de Origem.

P.L.C.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014374-81.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO CREPALDI
Advogado do(a) AGRAVADO: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A

D E S P A C H O

Tendo em vista a inexistência de pedido de efeito suspensivo ou de antecipação de tutela recursal, intime-se o agravado para oferecer resposta, na forma do inciso II do artigo 1.019 do Código de Processo Civil/2015.

I.

São Paulo, 7 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003773-79.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: MARLENE VIEIRA PARADELO
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANA MARIA MORAES DOMENICO - SP365367-A, LEANDRO TEIXEIRA LIGABO - SP203419-A, TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E S P A C H O

Os benefícios da gratuidade da justiça foram deferidos em primeira instância, decisão que surte efeitos nesse recurso (ID 10931100 dos autos nº 5009391-57.2018.4.03.6105).

Tendo em vista a inexistência de pedido de efeito suspensivo ou de antecipação de tutela recursal, intime-se o agravado para oferecer resposta, na forma do inciso II do artigo 1.019 do Código de Processo Civil/2015.

I.

São Paulo, 15 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004763-70.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE PEDRO SARTORELLI
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE TORRES MATSUMOTO - SP139357-N

DESPACHO

Tendo em vista a inexistência de pedido de efeito suspensivo ou de antecipação de tutela recursal, intime-se o agravado para oferecer resposta, na forma do inciso II do artigo 1.019 do Código de Processo Civil/2015.

I.

São Paulo, 8 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027981-64.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: VLADIMILSON BENTO DA SILVA - SP123463-N
AGRAVADO: FLAVIA MADALENA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: JANE DE ARAUJO HIMENO - SP103945

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo a quo que, em sede de ação previdenciária, deferiu a tutela de urgência para a concessão do benefício de auxílio-doença.

Sustenta o INSS, em síntese, a ausência dos requisitos para o deferimento da tutela de urgência. Pleiteia ainda a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o Relatório.

Decido.

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.016 e 1.017 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1015 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.019 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 300 do NCPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na perícia médica realizada em 28/09/2018 foi constatado que a parte autora é portadora de protrusão discal cervical, tendinopatia do supra espinhal, hipertensão arterial, diabetes mellitus e obesidade mórbida, apresentando incapacidade parcial e temporária para a sua atividade habitual (porteira). Apontou ainda o perito que a incapacidade surgira por volta do ano de 2015.

Assim, no presente caso, considero existirem nos autos indícios suficientes da incapacidade laborativa da parte autora.

Da mesma forma, a princípio, restou preenchida a carência e qualidade de segurada, pois, da análise do extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que último vínculo empregatício da autora se deu no período de 14/03/2013 a 03/06/2014, sendo que passou a receber auxílio-doença de 10/12/2013 a 12/02/2014 e de 13/02/2014 a 28/02/2018.

Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente superiores, na tutela constitucional.

Demonstrada, portanto, a verossimilhança das alegações da parte autora a justificar a antecipação da tutela.

A propósito, transcrevo:

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. 1. No âmbito do STF, já se firmou entendimento, por meio da Súmula nº 729, de que "A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária". 2. No STJ já existem inúmeros arestos no sentido da interpretação restritiva do art. 1º da Lei 9.494/97, atenuando-se a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública no caso de "situações especialíssimas", onde é aparente o estado de necessidade, de preservação da vida ou da saúde. 3. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. 4. A concessão da tutela reveste-se de inegável caráter alimentar o que aumenta, ainda mais, a possibilidade de tornar o dano irreparável. 5. No mais, as razões apresentadas pela parte recorrente são suficientemente consistentes e os documentos contidos nos autos dão relevância à fundamentação, demonstrando sua verossimilhança. 6. Agravo a que se nega provimento".

(TRF3, 10ª Turma, AI nº 445079, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 18/10/2011, TRF3 CJI DATA: 26/10/2011).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA - AGRAVO IMPROVIDO. A princípio, há prova suficiente de que o autor encontra-se incapacitado para o trabalho, sendo certo, inclusive, que o mesmo esteve em gozo anterior de auxílio-doença no período de 25/11/2002 a 30/04/2005, o que demonstra a verossimilhança de suas alegações, não havendo nos autos nenhuma evidência de que seus males tenham desaparecido. As provas trazidas pelo agravante não lograram a corroborar a decisão administrativa, na qual o INSS revogou o benefício anteriormente concedido. Portanto, não se comprovou, no presente agravo, os motivos que deram ensejo à suspensão do auxílio-doença, na via administrativa. Em se tratando o benefício previdenciário de natureza alimentar, resta configurado o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caso aguarde o julgamento do feito para a apreciação da tutela buscada. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido." (AI 280285, proc. 0095020-86.2006.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1: 18.03.11, p. 951).

Cumprе ressaltar, por fim, que a tutela antecipada tem caráter provisório, podendo ser cassada no caso de ser afastada a prova de verossimilhança das alegações da parte autora.

Diante disso, indefiro o efeito suspensivo requerido pela parte agravante.

Comunique-se ao MM. Juízo de origem.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020139-33.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: PAULO CESAR MARTINS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA BELLI MICHELON - SP288669-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020139-33.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: PAULO CESAR MARTINS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA BELLI MICHELON - SP288669-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, indeferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita, determinando o recolhimento das custas iniciais, no prazo de 10 dias, sob pena de extinção.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que a simples afirmação da parte no sentido de que não está em condições de pagar as custas do processo, sem prejuízo próprio ou da família, é suficiente para o deferimento do benefício.

Processado o recurso sem pedido liminar, o agravado não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020139-33.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: PAULO CESAR MARTINS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA BELLI MICHELON - SP288669-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Com efeito, estabelece o artigo 98, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015, que:

"Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei."

Por sua vez, o artigo 99, §3º, reza que o pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado em diversas fases do processo, presumindo-se sua veracidade em caso de pessoa física, *verbis*:

"Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Por seu turno, o artigo 5º da Lei n. 1.060/1950, que não foi revogado pelo novo CPC, é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

"Art. 5º. O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.

(...)"

A propósito, a jurisprudência tem entendido que a presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, é relativa, sendo possível o seu indeferimento caso o magistrado verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO.

I - Dispõe o art. 4º, da Lei nº 1.060/1950, que a parte pode gozar dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

II - Ressalva-se ao juiz a possibilidade de indeferir a pretensão se apresentados motivos que infirmem a presunção estabelecida no § 1º do artigo 4º da Lei nº 1.060/50.

III - O agravante não demonstrou que apresenta dificuldade financeira capaz de prejudicar o seu sustento ou de sua família, razão pela qual não é cabível a concessão da justiça gratuita. Precedentes deste Tribunal.

IV - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, AG nº 2008.03.00.045765-3, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 19/03/2009, DJU 31/03/2009, p. 24)

Tal possibilidade encontra-se prevista pelo parágrafo 2º do artigo 99, do CPC/2015, que preceitua que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos".

Da análise dos autos, verifico que a parte autora tem condições de arcar com o recolhimento das custas e despesas processuais, o que permite afastar a presunção de veracidade da hipossuficiência alegada.

Assim, do exame que faço da decisão impugnada, não vislumbro eventual ilegalidade e/ou abuso de poder a viciá-la.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA. RAZÕES PARA O INDEFERIMENTO. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, é relativa, sendo possível o seu indeferimento caso o magistrado verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada.
2. A parte autora tem condições de arcar com o recolhimento das custas e despesas processuais, o que permite afastar a presunção de veracidade da hipossuficiência alegada.
3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009179-52.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: IVONETE RIBEIRO, IVONE RIBEIRO, VALMIR RIBEIRO, SANDRA APARECIDA RIBEIRO

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009179-52.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: IVONETE RIBEIRO, IVONE RIBEIRO, VALMIR RIBEIRO, SANDRA APARECIDA RIBEIRO

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, acolheu a impugnação apresentada pelo INSS.

Alega, em síntese, que a decisão embargada padece de omissão, contradição e obscuridade. Pleiteia o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive para fins de prequestionamento.

Oferecidas contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009179-52.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: IVONETE RIBEIRO, IVONE RIBEIRO, VALMIR RIBEIRO, SANDRA APARECIDA RIBEIRO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, acolheu a impugnação apresentada pelo INSS.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"A respeito da matéria objeto do recurso, cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança". 2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos REsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. 3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso. 4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. 5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do *tempus regit actum*. 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada. 8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (g.n.) (REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, restando prejudicados os embargos de declaração, nos termos da fundamentação."

Desse modo, pretende o rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dívida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte. 2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - in-existent os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12). 3. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELECADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC. 2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes. 3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios. 4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte. 5. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC." (EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029749-98.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALDIVIA EUZEBIO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: GILMAR KOCH - SP232627-N

APELAÇÃO (198) Nº 5029749-98.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALDIVIA EUZEBIO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: GILMAR KOCH - SP232627-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por VALDIVIA EUZEBIO DOS SANTOS em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido inicial para condenar o INSS a implantar o benefício de auxílio-doença em nome do autor, a partir da data do requerimento administrativo (22/09/2016), devendo as parcelas vencidas ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora, calculados de acordo com o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a imediata implantação do benefício.

Dispensado o reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação sustentando que a incapacidade parcial não enseja a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da DIB.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5029749-98.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIVIA EUZEBIO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: GILMAR KOCH - SP232627-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, *a*; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

No presente caso, presentes as considerações introdutoriamente lançadas, é necessária a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e ao lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial elaborado nos presentes autos atestou que a autora é portadora de hérnia de disco lombar e concluiu que está parcial e temporariamente incapaz, observando que a atividade labora influencia na manutenção das manifestações dolorosas que caracterizam a doença.

Assim, não merece reparo a sentença que reconheceu o direito da parte autora ao recebimento do benefício de auxílio-doença.

Por esses fundamentos, nego provimento à apelação do INSS, mantendo integralmente a sentença recorrida e a tutela antecipada concedida.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO – APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO DOENÇA – REQUISITOS – QUALIDADE DE SEGURADO – CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA – INCAPACIDADE – LAUDO PERICIAL.

1. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, *a*; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

3. No caso concreto, é necessária a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e ao lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, por meio de laudo elaborado por perito médico devidamente indicado pelo juízo.

4. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008189-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ELISANGELA SANTANA OLIVEIRA DIAS
Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME FRACAROLI - SP249033-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008189-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELISANGELA SANTANA OLIVEIRA DIAS
Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME FRACAROLI - SP249033-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo agravante.

Sustenta, em síntese, que a atualização do débito deve ser feita pela TR, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, na redação conferida pela Lei nº 11.960/09.

Indeferido o efeito suspensivo.

Sem contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008189-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELISANGELA SANTANA OLIVEIRA DIAS
Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME FRACAROLI - SP249033-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A respeito da matéria objeto do recurso, cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (g.n.)

(REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE Nº 870.947/SE. ARTIGO 1º-F DA LEI N.º 9.494

1. Por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização m

2. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009609-67.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: SUZANA APARECIDA HUCA
Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO GEROMES - SP283238
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, rejeitou a impugnação apresentada pelo INSS, sem condenação em honorários, nos termos da Súmula 519, do STJ.

Sustenta, em síntese, a possibilidade de fixação de honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença.

Indeferido o efeito suspensivo.

Sem contraminuta.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O MM. Juízo *a quo* rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS e deixou de condená-lo ao pagamento de honorários advocatícios, com base na Súmula 519/STJ.

Cabe ressaltar que a Súmula 519 do STJ foi editada em data anterior à entrada em vigor do Novo CPC (Lei n.º 13.105/2015), que, em sua reformulação, prevê a obrigatoriedade da condenação em honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença.

Acerca da fixação de honorários sucumbenciais na fase executiva, o novo Código de Processo Civil de 2015 estabelece que:

Art. 85 . A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.

(...)

§ 7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada."

Da análise dos autos, verifico que o INSS apresentou impugnação ao cumprimento de sentença, fixando o valor devido em R\$ 33.973,90, calculado para março de 2018.

Entretanto, o juízo de origem houve por bem rejeitar os argumentos trazidos pelo INSS, a fim de homologar o cálculo apresentado pela parte exequente, no montante de R\$ 43.454,51, atualizado para março de 2018.

Assim, considerando que o INSS impugnou expressamente os cálculos apresentados e não obteve êxito, de rigor a reforma da decisão agravada para que sejam fixados honorários advocatícios em favor da parte agravante, nos termos do artigo 85, § 3º, I, do CPC/2015, no montante equivalente a 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença entre o débito apontado pelo exequente como devido, e o apurado pela autarquia.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento interposto pela parte exequente, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA REJEITADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. AGRAVO DA PARTE AUTORA PROVIDO.

1. Acerca da fixação de honorários sucumbenciais na fase executiva, o novo Código de Processo Civil de 2015 estabelece que: *Art. 85 . A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor. § 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.*
2. Considerando que o INSS impugnou expressamente os cálculos apresentados e não obteve êxito, de rigor a reforma da decisão agravada para que sejam fixados honorários advocatícios em favor da parte agravante, nos termos do artigo 85, § 3º, do CPC/2015.
3. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020799-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOAO BOSCO TITO
PROCURADOR: CLAUDIA RENATA ALVES SILVA INABA
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIA RENATA ALVES SILVA INABA - SP187189-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020799-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOAO BOSCO TITO
PROCURADOR: CLAUDIA RENATA ALVES SILVA INABA
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIA RENATA ALVES SILVA INABA - SP187189-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da r. decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, deferiu a incidência de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos e a data da expedição do ofício requisitório.

Sustenta, em síntese, a não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a data da requisição/precatório.

Indeferido o efeito suspensivo.

Oferecida contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020799-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO BOSCO TITO
PROCURADOR: CLAUDIA RENATA ALVES SILVA INABA
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIA RENATA ALVES SILVA INABA - SP187189-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Discute-se, nestes autos, a incidência de juros de mora entre a data da conta de liquidação e a expedição de precatório, para pagamento de saldo complementar.

Com efeito, em relação aos juros de mora, seguindo a orientação da Suprema Corte sobre a matéria, diante da repercussão geral reconhecida no RE nº 579.431/RS e do recente julgamento proferido pela Terceira Seção desta Corte, no Agravo Legal em Embargos Infringentes nº 0001940-31.2002.4.03.6104 (Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 26/11/2015, DJ 09/12/2015), revejo meu anterior posicionamento.

Pacificou-se o entendimento no âmbito da Terceira Seção deste E. Tribunal no sentido de que são cabíveis os juros entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório ou RPV.

A propósito:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO/RPV. PREVALÊNCIA DO VOTO MAJORITÁRIO. AGRAVO PROVIDO. EMBARGOS INFRINGENTES IMPROVIDOS.

I - Cabível o julgamento monocrático do recurso, considerando a orientação jurisprudencial firmada no âmbito desta Egrégia 3ª Seção, alinhada à jurisprudência dos Tribunais Superiores, no sentido da ausência de impedimento legal ao julgamento dos embargos infringentes com base no artigo 557 do CPC. Precedentes. Preliminar afastada.

II - O artigo 530 do Código de Processo Civil limita a cognição admitida nos embargos infringentes à matéria objeto do dissenso verificado no julgamento da apelação que reformou integralmente a sentença de mérito, sob pena de subversão ao princípio do Juiz natural e do devido processo legal e indevida subtração da competência recursal das Turmas no julgamento dos recursos de apelação.

III - O dissenso verificado no julgamento do recurso de apelação ficou adstrito à questão da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da inclusão do precatório/RPV no orçamento, de forma a limitar a devolução na via dos presentes embargos infringentes.

IV - Acertado o entendimento proferido no voto condutor, no sentido da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do Ofício precatório ou Requisitório de Pequeno Valor (RPV) ao Tribunal. A apresentação da conta de liquidação em Juízo não cessa a incidência da mora, pois não se tem notícia de qualquer dispositivo legal que estipule que a elaboração da conta configure causa interruptiva da mora do devedor.

V - Entendimento que não se contrapõe às decisões proferidas pelas Cortes Superiores tidas como paradigmas para o julgamento dessa matéria (RE 579.431/RS - julgamento iniciado dia 29 de outubro p.p, com maioria de 6 votos já formada, interrompido por pedido de vista do Exmo. Min. Dias Toffoli).

V - Agravo legal provido. Embargos infringentes improvidos.

(TRF3, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 26/11/2015, DJ 07/12/2015)

Nesse sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA.

- Cabível a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a expedição do precatório.

- A matéria, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 579.431/RS. O julgamento já se iniciou no dia 29 de outubro p.p, mas, com maioria de 6 votos já formada, foi interrompido por pedido de vista do Min. Dias Toffoli.

- A execução deve prosseguir com elaboração de nova conta, unicamente no que diz respeito às diferenças a serem apuradas no que tange à incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a expedição do precatório.

- Embargos de declaração improvidos.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 575464 - 0001372-03.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 24/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE.

I. Não prospera o argumento de que inexistente mora entre a data da homologação da primeira conta e a data da expedição do precatório pelo Poder Judiciário porque eventual atraso não poderia ser imputado à Fazenda Pública.

II. Enquanto permanecer controvertido o valor efetivamente devido, remanesce a mora, devendo o montante ser corrigido até a fase de expedição do precatório ou do RPV, buscando-se o valor mais atual e justo possível.

III. Deve ser expedido ofício requisitório complementar do valor devido a título de juros de mora no período compreendido entre a data da conta acolhida e a data da expedição do ofício requisitório/RPV, corrigido monetariamente, montante esse a ser apurado pelo órgão auxiliar do Juízo de Primeiro Grau.

IV. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 587906 - 0016900-77.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2017)

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO/RPV. POSSIBILIDADE. AGRAVO DO INSS IMPROVIDO.

1. Pacificou-se o entendimento no âmbito da Terceira Seção deste E. Tribunal no sentido de que são cabíveis os juros entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório ou RPV.
2. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5053239-52.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: FRANCISCO APPARECIDO LEITE FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogados do(a) APELANTE: IVAN DE ARRUDA PESQUERO - SP127786-N, ADRIANA ARRUDA PESQUERO - SP251489-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, FRANCISCO APPARECIDO LEITE FILHO
Advogados do(a) APELADO: ADRIANA ARRUDA PESQUERO - SP251489-N, IVAN DE ARRUDA PESQUERO - SP127786-N

APELAÇÃO (198) Nº 5053239-52.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: FRANCISCO APPARECIDO LEITE FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA ARRUDA PESQUERO - SP251489-N, IVAN DE ARRUDA PESQUERO - SP127786-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, FRANCISCO APPARECIDO LEITE FILHO
Advogados do(a) APELADO: IVAN DE ARRUDA PESQUERO - SP127786-N, ADRIANA ARRUDA PESQUERO - SP251489-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por FRANCISCO APPARECIDO LEITE FILHO em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido inicial para condenar o INSS a implantar o benefício de auxílio-doença em nome do autor, a partir da data do laudo pericial (11/07/2017), devendo as parcelas vencidas ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora, calculados de acordo com o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários de advogado fixados em 15% sobre o valor da soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a implantação do benefício no prazo de 30 dias da intimação da sentença, sob pena de pagamento de multa diária no valor de R\$ 200,00.

Dispensado o reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação sustentando que a incapacidade parcial não enseja a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5053239-52.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: FRANCISCO APARECIDO LEITE FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA ARRUDA PESQUERO - SP251489-N, IVAN DE ARRUDA PESQUERO - SP127786-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, FRANCISCO APARECIDO LEITE FILHO
Advogados do(a) APELADO: IVAN DE ARRUDA PESQUERO - SP127786-N, ADRIANA ARRUDA PESQUERO - SP251489-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, *a*; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

No presente caso, presentes as considerações introdutoriamente lançadas, é necessária a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e ao lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

A qualidade de segurado e o cumprimento da carência são incontestes, tratando a apelação apenas da questão relativa à capacidade laborativa.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial elaborado nos presentes autos atestou que o autor é portador de síndrome da apneia obstrutiva grave e episódios de tonturas e desmaios, concluindo pela sua incapacidade laborativa parcial e permanente, com restrição ao exercício de sua atividade habitual de motorista de caminhão, com data de início da incapacidade em 13/07/2016.

Assim, não merece reparo a sentença que reconheceu o direito do autor ao recebimento de auxílio-doença, tendo em vista que está totalmente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, necessitando ser reabilitado para o exercício de outra função que lhe garanta a subsistência.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Por esses fundamentos, dou parcial provimento à apelação do INSS, somente para reduzir o percentual fixado a título de verba honorária, mantendo, no mais, a sentença recorrida e a tutela antecipada concedida.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO – APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO DOENÇA – REQUISITOS – QUALIDADE DE SEGURADO – CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA – INCAPACIDADE – LAUDO PERICIAL.

1. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, *a*; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

3. No caso concreto, é necessária a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e ao lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, por meio de laudo elaborado por perito médico devidamente indicado pelo juízo.

4. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013369-24.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA BIZUTTI MORALES - SP184692-N
AGRAVADO: MRIA DO CARMO SANCHEZ
Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013369-24.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA BIZUTTI MORALES - SP184692-N

AGRAVADO: MRIA DO CARMO SANCHEZ

Advogados do(a) AGRAVADO: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo agravante.

Sustenta, em síntese, excesso de execução, considerando que deve ser utilizada a Taxa Referencial (TR) para a atualização monetária das prestações vencidas, nos termos da Lei nº 11.960/09.

Indeferido o efeito suspensivo.

Oferecida contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013369-24.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA BIZUTTI MORALES - SP184692-N

AGRAVADO: MRIA DO CARMO SANCHEZ

Advogados do(a) AGRAVADO: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A respeito da matéria objeto do recurso, cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos." (g.n.)

(REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE Nº 870.947/SE. ARTIGO 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 NA REDAÇÃO DADA PELA

1. Por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a segu

2. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015929-36.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N

AGRAVADO: LUIZ HERALDO MAZZUCHELLI

Advogados do(a) AGRAVADO: CAMILA ZERIAL ALTAIR - SP359026-A, ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015929-36.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N

AGRAVADO: LUIZ HERALDO MAZZUCHELLI

Advogados do(a) AGRAVADO: CAMILA ZERIAL ALTAIR - SP359026-A, RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, homologou os cálculos da Contadoria Judicial.

Sustenta, em síntese, que deve ser utilizada a Taxa Referencial (TR) para a atualização monetária das prestações vencidas.

Indeferido o efeito suspensivo.

Sem contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015929-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N
AGRAVADO: LUIZ HERALDO MAZZUCHELLI
Advogados do(a) AGRAVADO: CAMILA ZERIAL ALTAIR - SP359026-A, RHOBBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A respeito da matéria objeto do recurso, cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. *Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

2. *A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos REsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

3. *Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*

4. *Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*

5. *No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*

6. *Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*

7. *Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*

8. *Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos." (g.n.)*

(REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE Nº 870.947/SE. ARTIGO 1º-F DA LEI N.º 9.494/97 NA REDAÇÃO DADA PELA LEI N.º 11.960/2

1. Por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a segu
2. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009919-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: DALMIR MENESES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CASSEMIRO DE ARAUJO FILHO - SP121428-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009919-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: DALMIR MENESES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CASSEMIRO DE ARAUJO FILHO - SP121428-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais, indeferiu o pedido de antecipação da tutela.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que preenche os requisitos para a concessão do benefício.

Indeferida a antecipação da tutela recursal.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009919-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: DALMIR MENESES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CASSEMIRO DE ARAUJO FILHO - SP121428-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Prevê o art. 300, *caput*, do Novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

A questão é controvertida no tocante aos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

Em se tratando do reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais, o deslinde da questão exige a instauração do contraditório e a dilação probatória, o que afasta a possibilidade de antecipação da tutela jurisdicional.

A verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e pertinência para a concessão do provimento antecipado é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. INDEFERIDA. RECONHECIMENTO DE PERÍODOS ESPECIAIS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- As questões relativas à conversão de tempo de serviço especial em comum e o implemento dos requisitos para a concessão de aposentadoria especial/tempo de contribuição recomendam um exame mais acurado da lide sendo indiscutível a necessidade de dilação probatória.

- Não se encontram presentes os requisitos que autorizam a concessão da tutela antecipada, devendo-se aguardar a instrução probatória nos autos.

- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583763 - 0011786-60.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 20/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TUTELA DE URGÊNCIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS.

I - Verifica-se dos documentos acostados aos autos, a existência de períodos controversos, razão pela qual é imprescindível a realização da instrução probatória, com a citação da autarquia previdenciária.

II - Diante da ausência de comprovação dos requisitos legalmente previstos para a concessão do provimento antecipado, de rigor a reforma da decisão agravada.

III - Agravo de Instrumento interposto pelo INSS provido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583547 - 0011263-48.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RESTABELECIMENTO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. 1. Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. No caso em análise, os documentos acostados não demonstram, de plano, a verossimilhança das alegações, de modo que as questões postas em discussão somente poderão ser dirimidas após a instauração do contraditório. Não se vislumbra, portanto, a existência de prova inequívoca a ensejar a pretendida antecipação dos efeitos da tutela. 3. Ademais, não se vislumbra risco de dano irreparável ou de difícil reparação, já que o caráter alimentar no benefício não é circunstância que, per se, configure o fundado receio de dano irreparável exigido pela legislação. 4. Agravo Legal a que se nega provimento." (Processo AI 00102268820134030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 503049 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SÉTIMA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO: Data da Decisão 09/09/2013 Data da Publicação 18/09/2013).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. I - Trata-se de pedido de restabelecimento de aposentadoria por tempo de contribuição, cessado pelo INSS, após constatar a necessidade de reavaliação da documentação que amparou a concessão do benefício. II - O Instituto solicitou do segurado, na via administrativa, esclarecimentos quanto ao período de 06/01/1975 a 28/04/1995, laborado sob condições especiais na empresa Telecomunicações de São Paulo S/A - Telefônica S/A, além de encaminhar ofício à ex-empregadora. III - Em resposta, a empresa encaminhou o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP do segurado. Ainda assim, a Autarquia determinou a cassação do benefício, ao argumento de que não houve enquadramento do período como tempo especial. IV - O pedido merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório, sendo que as afirmações produzidas pelo autor poderão vir a ser confirmadas, posteriormente, em fase instrutória. V - Recurso improvido. VI - Prejudicado o pedido de reconsideração." (Processo AI 00253192820124030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 484713 Relator(a) JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/01/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO: Data da Decisão 17/12/2012 Data da Publicação 16/01/2013).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO. 1. Havendo necessidade de dilação probatória, para que sejam dirimidas as questões postas em discussão, não se pode afirmar existir prova inequívoca a autorizar a antecipação de tutela, na forma do art. 273 do CPC. 2. Agravo de instrumento provido." (Processo AI 00299128620014030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 139626 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJU DATA:14/03/2005 ..FONTE_REPUBLICACAO: Data da Decisão 15/02/2005 Data da Publicação 14/03/2005).

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. Em se tratando do reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais, o deslinde da questão exige a instauração do contraditório e a dilação probatória, o que afasta a possibilidade de antecipação da tutela jurisdicional.
2. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016152-10.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.016152-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	ANTONIO ZANETTI
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
EMBARGADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP234649 FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP234649 FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	ANTONIO ZANETTI
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00161521020094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. SUBSTITUIÇÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL PELA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E PARCIALMENTE ACOLHIDO. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Inovação em sede recursal. O pleito apresentado não foi o impugnado pela embargante em sede de apelação.
3. Verificada a inviabilidade da concessão da aposentadoria especial, em razão do não perfazimento do tempo especial necessário. Benefício cessado. Possibilitada a declaração do período de labor rural e de especialidade dos períodos reconhecidos.
4. Tutela antecipada revogada. Devolução dos valores. Precedente: REsp nº 1401560/MT.
5. Embargos de declaração do autor parcialmente conhecidos e acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte dos embargos de declaração e acolhê-los para dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2019.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005056-90.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.005056-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	MARIA LUIZA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00050569020124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES BIOLÓGICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DIB. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. CUSTAS. JUSTIÇA FEDERAL. ISENÇÃO.

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
4. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente a agentes biológicos (doenças infecciosas), código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.
5. A soma dos períodos não redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que não autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
6. Inexistência de prejuízo de ordem processual, vez que tanto a aposentadoria especial como a aposentadoria por tempo de serviço são espécies do mesmo gênero. Precedentes da 7ª Turma.
7. DIB no requerimento administrativo.
8. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração. Correção de ofício.
9. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação. Artigo 20, §§ 3º e 4º, Código de Processo Civil/73 e Súmula nº 111 do STJ.
10. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é isento do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite na Justiça Federal, exceto as de reembolso. Art. 4º, I, da Lei 9.289/96.
11. Prestação de caráter alimentar. Substituição imediata do benefício. Tutela antecipada concedida.
12. Sentença corrigida de ofício. Remessa oficial não provida. Apelação do Autor provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir, de ofício, a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, negar provimento à remessa oficial, dar parcial provimento à apelação do Autor e determinar a substituição imediata do benefício, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2019.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

	2011.61.02.001719-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	EDILSON VICENTE ALVES
ADVOGADO	:	SP237428 ALEX AUGUSTO ALVES e outro(a)
No. ORIG.	:	00017193920114036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. EFEITO INFRINGENTE. RECURSO ACOLHIDO. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

- De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
- O embargante logrou demonstrar a existência das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal. Efeitos infringentes.
- A soma dos períodos redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
- Termo inicial fixado na data do requerimento administrativo.
- Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.
- Inversão do ônus da sucumbência.
- O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é isento do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite na Justiça Federal, exceto as de reembolso. Art. 4º, I, da Lei 9.289/96
- Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2019.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

	2015.61.40.000186-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP207193 MARCELO CARITA CORRERA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
INTERESSADO	:	Cia Paulista de Trens Metropolitanos CPTM
ADVOGADO	:	SP200775 ANA PAULA BERNARDO PEREIRA FORJAZ e outro(a)
INTERESSADO	:	VENCESLAU MARTINS DE BARROS
ADVOGADO	:	SP095592 PAULO ROBERTO COUTO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>-SP
No. ORIG.	:	00001868620154036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. OMISSÃO QUANTO À INOCORRÊNCIA DA DECADÊNCIA. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15 QUANTO À POSSIBILIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO DA APOSENTADORIA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

- Embargos de declaração da União Federal não conhecidos, ante sua intempestividade.
- De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
- O embargante logrou demonstrar a existência de omissão quanto à apreciação da hipótese de decadência. A pretensão deduzida nesta ação refere-se à obtenção de provimento judicial que determine a readequação da complementação devida aos aposentados da RFFSA de acordo com os funcionários da ativa e não à revisão do ato de concessão da aposentadoria RGPS/renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- No tocante à possibilidade de complementação da aposentadoria concedida pelo RGPS, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
- Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
- Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração. Correção de ofício.
- Acórdão corrigido de ofício. Embargos de declaração da União Federal não conhecidos. Embargos de declaração do INSS parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, corrigir o acórdão para fixar os critérios de atualização do débito, não conhecer dos embargos de declaração da União Federal e acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2019.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

	2016.03.99.003394-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP156608 FABIANA TRENTO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	APARECIDA DA GUILA ANDRE

ADVOGADO	:	SP294230 ELEN FRAGOSO PACCA
No. ORIG.	:	00034487420138260244 1 Vr IGUAPE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA.

1. O STJ, no RE 1352721/SP, decidiu que nos processos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito.
2. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
3. Tutela antecipada revogada. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.
4. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução de mérito, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2019.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012040-09.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.012040-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CLEUZA ARANTES NUNES
ADVOGADO	:	SP230862 ESTEVAN TOSO FERRAZ
No. ORIG.	:	10005501920158260368 2 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. INADMISSIBILIDADE. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Preliminar rejeitada.
2. Suficiente o conjunto probatório a demonstrar o exercício da atividade rural.
3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.
4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
5. Preliminar rejeitada. Sentença corrigida de ofício. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa necessária, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeitar a preliminar, no mérito, negar provimento à apelação do INSS e majorar os honorários de advogado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2019.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042866-18.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.042866-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	LILIAN APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP292008 ALEX RIBEIRO SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10037971420158260269 3 Vr ITAPETINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO RECLUSÃO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA AFASTADA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. AUSENTE A CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Cerceamento de defesa não configurado. Rol de testemunhas intempestivo. Preclusão da prova.
2. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.
3. O conjunto probatório não foi apto a comprovar a existência de união estável no momento do encarceramento. Dependência não comprovada.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% sobre o valor arbitrado na sentença. Observância dos artigos 85, §11, e 98, §3º, do Código de Processo Civil/2015.
4. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade **REJEITAR A PRELIMINAR** de nulidade de sentença e, no mérito, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2019.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005222-70.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005222-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ANA LETICIA RODRIGUES VARELA

ADVOGADO	:	SP131804 JUVERCI ANTONIO BERNADI REBELATO
REPRESENTANTE	:	ALINE RODRIGUES CECILIANO e outro(a)
	:	EDNEIA GRASIELA RODRIGUES
No. ORIG.	:	00009786920158260060 1 Vr AURIFLAMA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR OS EMBARGOS** de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2019.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006901-08.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.006901-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ALINE APARECIDA LOURENCAO
ADVOGADO	:	SP224707 CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA
No. ORIG.	:	16.00.00056-5 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR OS EMBARGOS** de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2019.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023888-22.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023888-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	JANETE DA SILVA FARIAS
ADVOGADO	:	SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
CODINOME	:	JANETE DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10038338520178260269 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada. Cerceamento de defesa não caracterizado. O laudo pericial foi elaborado com boa técnica e forneceu ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda. Ausência de elementos aptos a descaracterizar o laudo pericial.
2. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.
3. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
5. Preliminar rejeitada. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2019.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024673-81.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.024673-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	CARLOS ROBERTO VILELA
ADVOGADO	:	SP253174 ALEX APARECIDO BRANCO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00019205920148260150 1 Vr COSMOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR ACOLHIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.
2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicicnda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2019.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5050644-80.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: DERCILIO SIMAO

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003667-45.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO DE DEUS CARVALHO NETO

Advogado do(a) APELADO: REGINALDO JESUS ALEIXO DA SILVA - SP336554-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001968-04.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CARLOS UMBERTO SOUZA BRITO

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CHARRUA FERREIRA - SP339754-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5032347-25.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ALCEU RAMOS
Advogados do(a) APELADO: MATHEUS RICARDO BALDAN - SP155747-N, EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004523-28.2017.4.03.6119
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DELUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL ALVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023787-21.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VERA ANTONIA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ELIS MACEDO FRANCISCO PESSUTO - SP272067-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5061512-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DELUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: GABRIEL PEREIRA DOS SANTOS
REPRESENTANTE: ELIZABETE PEREIRA DOS SANTOS NOLASCO
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO LUIZ FAVARO MACEDO - SP326185-N,

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015410-61.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERASMO LOPES DE SOUZA - SP290411
AGRAVADO: RONALDO ANTONIO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: KATIA LIMA BARBOSA - SP349967

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5105005-47.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NILVA DO NASCIMENTO BLECHA
Advogado do(a) APELADO: SUZY APARECIDA DE OLIVEIRA - SP284869-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003069-66.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ALBERTO ANTONIO VELIZ ESCUDERO
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5080607-36.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DARLAN FRANCISCO MOREIRA
Advogados do(a) APELADO: ARI BERGER - SP65372-N, OLIVIO ZANETTI JUNIOR - SP319800-N, ADRIANA GARDENAL BERGER - SP367385-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5081747-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALTAIR GOUVEA
Advogado do(a) APELADO: WELTON JOSE GERON - SP159992-N, GERSON LUIZ ALVES - SP211777-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5103347-85.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DELUCCA
APELANTE: VERA DIMAS DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOAO CLAUDINO BARBOSA FILHO - SP103158-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VERA DIMAS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: JOAO CLAUDINO BARBOSA FILHO - SP103158-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021887-03.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO SUDARIO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL DE FARIA ANTEZANA - SP188294-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023146-33.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE MARTINS
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES - SP156538-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO (198) Nº 5001205-71.2016.4.03.9999
RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÁÑIA MARANGONI

APELAÇÃO (198) Nº 5001205-71.2016.4.03.9999
RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: ALCINDO ALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI

Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da perícia judicial (15/09/2015). Concedeu a tutela antecipada. Determinou, ainda, que cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos causídicos.

Inconformada, apela a parte autora, requerendo a alteração do termo inicial para a data de cessação do auxílio-doença (12/09/2008), bem como a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Proferida decisão que encaminhou os autos ao C. Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul, o qual, por sua vez, determinou a devolução dos autos a esta E. Corte, ao argumento de que a demanda não versa sobre acidente de trabalho.

É o relatório.

Inabello

VOTO

Compulsando os autos, verifico que a matéria aqui tratada tem natureza acidentária.

A parte autora propôs a presente ação em que pleiteia benefício decorrente de acidente do trabalho, como expressamente informa na petição inicial.

Processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância, por evidente equívoco material, os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal.

Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.

Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."

(STJ - Conflito de Competência - 31972 - Processo: 200100650453/RJ - Terceira Seção - Ministro Hamilton Carvalhido;- julgado em 27/02/2002).

Logo, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul, competente para a apreciação do recurso.

Oficie-se.

É o voto.

APELAÇÃO (198) Nº 5001205-71.2016.4.03.9999
RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: ALCINDO ALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

Neste caso, a parte autora se insurge apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Além do que, no caso analisado, o valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1.000 salários mínimos, de modo que a sentença não será submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.

Dessa forma, passo a analisar a apelação.

Quanto ao termo inicial, oportuno observar as considerações do laudo pericial, o qual atesta que a parte autora apresenta seqüela de hemorragia intracraniana, doença presente desde 03/2008, conforme exame de tomografia. Com o passar dos anos, somando-se as dificuldades inerentes à idade, surgiu a incapacidade para serviços braçais, que foram diagnosticadas na perícia.

Extrato do CNIS informa diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 01/09/1997 e os últimos de 02/07/2007 a 01/04/2010, de 10/03/2011 a 01/12/2011 e de 01/02/2012 a 12/12/2012. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 25/04/2008 a 15/09/2008 (NB 530.078.767-8).

Em consulta ao sistema CNIS, observo que constam, ainda, os seguintes vínculos empregatícios, em nome do autor: de 03/12/2013 a 09/12/2014 e de 02/02/2015 a 06/07/2015.

Neste caso, impossível a fixação do termo inicial no ano de 2008, vez que não há comprovação de que o autor permaneceu incapacitado para o trabalho desde aquela época.

Dessa forma, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da citação, de acordo com a decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido.

(STJ - Recurso Especial - 1369165 - SP- Órgão Julgador: Primeira Seção, DJe: 07/03/2014 - Edição nº. 1471 - Páginas: 90/91 - Rel. Ministro Benedito Gonçalves).

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que o requerente recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial, bem como à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento à apelação, para alterar o termo inicial e fixar os honorários advocatícios, conforme fundamentação.

O benefício de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, a partir da citação. Mantenho a tutela antecipada. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Neste caso, impossível a fixação do termo inicial no ano de 2008, vez que não há comprovação de que o autor permaneceu incapacitado para o trabalho desde aquela época.

- Dessa forma, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da citação, de acordo com a decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia (STJ - Recurso Especial - 1369165 - SP- Órgão Julgador: Primeira Seção, DJe: 07/03/2014 - Edição nº. 1471 - Páginas: 90/91 - Rel. Ministro Benedito Gonçalves).

- A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

- Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.

- Apelação parcialmente provida. Tutela antecipada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu determinar o encaminhamento dos autos ao Colegiado Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul, competente para a apreciação do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento apresentado pelo INSS, da decisão que acolheu em parte a impugnação e homologou os cálculos da contadoria judicial, no valor de R\$ 296.748,55 (atualizado até 08.2018).

Alega o recorrente, em síntese, que deve ser aplicada a TR para a correção monetária, ao menos até a conclusão do julgamento e a modulação dos efeitos da decisão do STF no RE 870.947.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O título exequendo diz respeito à revisão do benefício de aposentadoria, com DIB em 07.07.1999 (data do requerimento administrativo), reconhecido o labor rural nos períodos de 01/01/1968 a 31/12/1971 e de 01/01/1974 a 30/06/1978, além dos períodos já reconhecidos em sede administrativa. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Concedida a antecipação de tutela.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de débitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - negritei

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A insurgência do INSS não merece prosperar.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

lguarita

São Paulo, 19 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005696-43.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PAULO ROBERTO RATTI
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA - SP104812

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento apresentado pelo INSS, da decisão que acolheu em parte a impugnação e homologou os cálculos da contadoria judicial, no valor de R\$ 517.579,32 (atualizado até 07.2016).

Alega o recorrente, em síntese, que deve ser aplicada a TR para a correção monetária, ao menos até a conclusão do julgamento e a modulação dos efeitos da decisão do STF no RE 870.947.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O título exequendo diz respeito à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 29.07.2003 (data do requerimento administrativo). A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - negritei

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A insurgência do INSS não merece prosperar.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

lguarita

São Paulo, 19 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5068487-58.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIRLENE CAETANO DE SOUZA BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: PATRÍCIA EUNICE DOS SANTOS - SP324971-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005325-79.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: JOSE CARLOS DE AQUINO
Advogado do(a) AGRAVANTE: BERNARDO RUCKER - SP308435-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por José Carlos de Aquino, em face da decisão que determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial para elaboração dos cálculos, observando-se a aplicação da TR no período de 30.06.2009 a 25.03.2015, passando, após esta data, a ser atualizado pelo INPC.

Alega a recorrente, em síntese, que o processo deve ser suspenso até a definição do Tema 810 para elaboração dos cálculos, nos termos do julgamento do repetitivo. Argumenta que o fato de o resíduo ser eventualmente controvertido não pode infirmar a satisfação imediata do direito da parte incontroversa. Pretende expedição de ofício precatório em seu favor no valor apurado pelo INSS.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

Nada obsta a execução provisória contra a Fazenda Pública, sendo certo que não se admite, antes do trânsito em julgado, a expedição de precatório para pagamento ao autor das prestações vencidas, a não ser em caso de valores incontroversos. Precedentes: (EREsp 658.542/SC, DJ 26.02.2007; REsp 522.252/RS, DJ 26.02.2007; AgRg nos EREsp 716.381/P, DJ 05.02.2007).

No julgamento do RESP 2009.01.32008-9 (STJ, 1ª Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 05/10/2010) ficou consignado que "a consolidada jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça expressa o entendimento de que, segundo o estabelecido no art. 739, § 2º, do CPC, é possível a expedição de precatório sobre a parcela incontroversa da dívida (posto que não embargada), mesmo na hipótese de a União (Fazenda Pública) ocupar o polo passivo na ação de execução". (EREsp 721.791/RS, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Corte Especial, julgado em 19/12/2005, DJ 23/04/2007 p. 227)

Na ocasião, o E. Ministro Relator assim se manifestou:

"Como se trata de parcela incontroversa, efetivamente, dela sequer cabe recurso. Se não cabe recurso é porque a decisão transitou em julgado; não há controvérsia sobre isso.

Por um lado, confesso que tenho severas dificuldades de admitir que uma decisão de mérito não transita em julgado enquanto não acabar o processo que tratará de outra questão completamente diferente.

Por outro lado, também sempre foi cediço no Tribunal o fato de que a sentença sujeita à apelação dos embargos não retira a definitividade da execução tal como ela era na sua origem. Se ela era definitiva, continua definitiva; se era provisória, continua provisória".

Daí ser lícito concluir que a oposição de embargos ou a impugnação à execução leva à suspensão da execução somente quanto à parte impugnada, permitindo-se a execução da parte incontroversa da dívida, que se torna inatável.

É o que se extrai da interpretação do artigo 919, § 3º, do Código de Processo Civil, ao prever a suspensão parcial da execução apenas em relação à parcela impugnada pelo devedor, prosseguindo quanto à parte restante.

Assim, não vislumbro óbice legal ao levantamento, pela parte autora, da quantia incontroversa apontada pelo próprio INSS em seus cálculos.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Cumprе salientar que os embargos de declaração interpostos no RE 870.947, almejam apenas a modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, ou seja, a fixação do termo inicial para a incidência do IPCA-E na fase de liquidação de sentença. Ressalte-se que embora concedido efeito suspensivo ao recurso, não houve qualquer determinação de sobrestamento das demandas judiciais em curso.

Entretanto, havendo pedido de suspensão da execução, pelo próprio exequente, nada obsta que se aguarde o julgamento final do recurso repetitivo- Tema 810, para posterior remessa dos autos à Contadoria Judicial, conforme requerido.

Posto isso, defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo *a quo*, nos termos do art. 1019, inc. I, do CPC.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

lguarita

São Paulo, 15 de março de 2019.

DESPACHO

Vistos,

De início, verifico que a cópia extraída dos autos originários demonstra que foi deferida a assistência judiciária gratuita, de modo que, a princípio, é considerada, *in casu*, para fins de concessão da gratuidade de justiça neste recurso, ficando dispensado o pagamento de custas.

Dada a ausência de pedido fundamentado de atribuição de efeito suspensivo, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 6 de março de 2019.

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

DESPACHO

Vistos,

Dada a ausência de pedido fundamentado de atribuição de efeito suspensivo, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 6 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005767-45.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: WALTER ANGELO DI PIETRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

De início, verifico que a cópia extraída dos autos originários demonstra que foi deferida a assistência judiciária gratuita, de modo que, a princípio, é considerada, *in casu*, para fins de concessão da gratuidade de justiça neste recurso, ficando dispensado o pagamento de custas.

Dada a ausência de pedido fundamentado de antecipação da tutela recursal, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 13 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007448-62.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DINA ALVES DE CASTRO
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005776-07.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: MARIA APARECIDA FERNANDES DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

De início, verifico que a cópia extraída dos autos originários demonstra que foi deferida a assistência judiciária gratuita, de modo que, a princípio, é considerada, *in casu*, para fins de concessão da gratuidade de justiça neste recurso, ficando dispensado o pagamento de custas.

Dada a ausência de pedido fundamentado de antecipação da tutela recursal, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 13 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004810-44.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTENOR JOSE MUNIZ
Advogado do(a) AGRAVADO: LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES - SP121575-N

DESPACHO

Vistos,

Dada a ausência de pedido fundamentado de atribuição de efeito suspensivo, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 15 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022699-45.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CARLOS SOARES FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: CARMENCITA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA - SP108976-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029370-84.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DELUCCA
AGRAVANTE: VALTER SILVA DE OLIVEIRA, ANTONIO CARLOS DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALTER SILVA DE OLIVEIRA - SP90530-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALTER SILVA DE OLIVEIRA - SP90530-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Valter Silva de Oliveira contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara de Guarulhos/SP, nos autos do processo nº 0004284-56.2010.4.03.6119.

No presente caso, entendo que não foi demonstrada a hipossuficiência, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Isso porque, a afirmação da parte, no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado - sem prejuízo próprio ou de sua família -, faz presunção relativa da insuficiência de recursos.

Nesse sentido, cito jurisprudência do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO RELATIVA. SÚMULA 07/STJ.

1. O entendimento do STJ é no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obter os benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa admitindo prova em contrário.

2. Se o tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendeu que o autor poderia arcar com as custas processuais, infringir tal entendimento ensejaria o reexame de provas, procedimento de ofício, em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula 07/STJ.

3. Recurso especial não conhecido."

(REsp. nº 2010.00.56127-3, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, j. 6/5/10, v.u., DJ-e 17/5/10, grifos meus)

Logo, por se tratar de *presunção relativa* - e não *absoluta* -, existindo nos autos elementos que indiquem que o requerente da gratuidade tem condições de suportar os custos do processo, poderá o julgador afastar a presunção de insuficiência econômica criada pela declaração de pobreza. Neste sentido, reproduzo os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. (...)

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. (...)

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp nº 1.000.055, Quarta Turma, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, v.u., j. 14/10/14, DJe 29/10/14, grifos meus)

"Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do

Processo (...)

O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência

judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência da requerente.

Com efeito, a jurisprudência firmada no âmbito desta eg. Corte de Justiça delineia que o benefício da assistência judiciária pode ser indeferido quando o magistrado se convencer, com base nos elementos acostados aos autos, de que não se trata de hipótese de miserabilidade jurídica."

(AgRg no AREsp nº 486.303, Quarta Turma, Rel. Min. Raul Araújo, v.u., j. 08/04/14, DJe 13/05/14, grifos meus)

In casu, o agravante exerce a profissão de advogado, sendo responsável pela condução de diversos processos em curso. Diante deste contexto -- e considerados os documentos colacionados aos autos --, inviável o deferimento do pedido de gratuidade. Sobre o tema, destaco precedente deste E. Tribunal:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE ATUAL COMPROVAÇÃO HIPOSSUFICIÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO IN CASU. RECURSO IMPROVIDO.

1. Dispõe o artigo 4º da Lei 1.060/50 que 'a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família'.

2. No caso dos autos o pedido de gratuidade foi negado com a necessária fundamentação na medida em que a declaração de imposto de renda de mais de três anos atrás não se presta para comprovar a atual situação econômico-financeira do agravante.

3. À míngua da evidência do estado de necessidade econômica do autor, que exerce a profissão de advogado, não há espaço para o benefício.

4. As decisões carreadas posteriormente aos autos não possuem o condão de modificar o entendimento esposado no presente feito, o qual considerou a singularidade do caso, conforme acima exposto.

5. Recurso improvido."

(AI nº 0002596-44.2014.4.03.0000, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Johnsons di Salvo, v.u., j. 03/07/14, DJe 15/07/14, grifos meus)

Isto posto, indefiro o pedido de assistência judiciária gratuita. Intime-se o agravante Valter Silva de Oliveira para, no prazo de 5 (cinco) dias, efetuar o pagamento das custas processuais, nos termos da Resolução nº 138, de 06/07/2017, desta C. Corte, bem como do art. 1.007, §4º, do CPC. Int.

São Paulo, 18 de março de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO (198) Nº 5000916-15.2018.4.03.6105
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ANTONIA VIEIRA CANUTO
Advogado do(a) APELANTE: PAULO SERGIO GALTERIO - SP1346850A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000916-15.2018.4.03.6105
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ANTONIA VIEIRA CANUTO
Advogado do(a) APELANTE: PAULO SERGIO GALTERIO - SP1346850A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de pensão por morte em decorrência de falecimento de filho, ocorrido em 5/2/10. Pleiteia, ainda, a fixação do termo inicial a contar da data da injusta recusa do requerimento administrativo (18/5/10).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **extinto o processo sem resolução do mérito**, nos termos do disposto no art. 485, inc. VI, do CPC/15, sob o fundamento de que, intimada a parte autora, deixou de cumprir determinação para especificar provas e apresentar documentos, demonstrando falta de interesse no prosseguimento da demanda. Condenou a demandante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, suspensa a exigibilidade (art. 98, § 3º, do NCPC). Custas na forma da lei.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- a presença do interesse processual, pois ante o indeferimento de seu requerimento administrativo, necessitou promover ação judicial a fim de obter o reconhecimento de seu direito, sendo que não houve determinação de emenda à petição inicial, o réu foi devidamente citado, o qual apresentou contestação e

- enquadrar-se a hipótese dos autos no inciso III, do art. 485, do CPC/15, ou seja, de abandono da causa pelo autor.

- Requer a nulidade da R. sentença, vez que a autora não foi intimada pessoalmente, consoante o disposto no § 1º do art. 485, do mesmo diploma legal.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000916-15.2018.4.03.6105
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ANTONIA VIEIRA CANUTO
Advogado do(a) APELANTE: PAULO SERGIO GALTERIO - SP1346850A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Razão assiste à parte autora.

O exame dos autos revela que, a fls. 83, o MM. Juiz *a quo* determinou a intimação da parte autora para juntar documentos que comprovem os fatos constitutivos de seu direito, bem como especificar as provas que pretende produzir, no prazo de 10 (dez) dias.

O r. despacho foi disponibilizado no DJE em 2/12/16 (fls. 84), considerando data de publicação o primeiro dia subsequente. Em 21/2/12 foi certificado o decurso do prazo *in albis* para manifestação (fls. 86).

Não se trata a hipótese dos autos de falta de interesse processual.

Quadra mencionar, por oportuno, que ante o indeferimento de seu pedido administrativo, a autora ajuizou a ação invocando os argumentos que entendeu pertinentes ao caso concreto. O inc. XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal, estabelece expressamente: "*A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.*"

Por sua vez o art. 485, inc. III, e § 1º, do Novo Código de Processo Civil assim estabelece, *in verbis*:

"O juiz não resolverá o mérito quando:

I- indeferir a petição inicial;

II- o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes;

(...)

§ 1º Nas hipóteses descritas nos incisos II e III, a parte será intimada pessoalmente para suprir a falta no prazo de 5 (cinco) dias." (grifos meus)

Dessa forma, para que se reconheça o abandono da causa (inc. III), o magistrado deverá intimar *pessoalmente* o autor, não bastando a intimação de seu advogado.

Impende salientar, ainda, a impossibilidade de extinção do processo por abandono da causa, sem o requerimento da autarquia-ré nesse sentido, consoante o preceituado na Súmula nº 240 do C. STJ, *in verbis*:

"SÚMULA N. 240

A extinção do processo, por abandono da causa pelo autor, depende de

requerimento do réu.

Referência:

CPC, art. 267, III.

Precedentes:

REsp 9.442-PR (3ª T, 17.09.1991 - DJ 07.10.1991)

REsp 15.575-SP (1ª T, 19.02.1992 - DJ 13.04.1992)

REsp 20.408-MG (4ª T, 29.04.1992 - DJ 1º.06.1992)

REsp 35.370-MG (5ª T, 03.09.1996 - DJ 14.10.1996)

REsp 135.147-SP (4ª T, 29.10.1997 - DJ 15.12.1997)

REsp 168.036-SP (4ª T, 05.08.1999 - DJ 13.09.1999)

(Corte Especial, em 2/8/00 - DJ 6/9/00, p. 215)"

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora para anular a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FALECIMENTO DE FILHO APÓS A LEI Nº 9.528/97. PRESENÇA DO INTERESSE PROCESSUAL. SENTENÇA ANULADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ABANDONO DA CAUSA. INTIMAÇÃO PESSOAL DO AUTOR. PRÉVIO REQUERIMENTO DE EXTINÇÃO POR PARTE DO RÉU. NECESSIDADE. SÚMULA 240 DO C. STJ.

I- Não se trata de hipótese dos autos de falta de interesse processual. Quadra mencionar, por oportuno, que ante o indeferimento de seu pedido administrativo, a autora ajuizou a ação invocando os argumentos que entendeu pertinentes ao caso concreto. O inc. XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal, estabelece expressamente: "*A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.*"

II- O MM. Juiz *a quo* determinou a intimação da parte autora para juntar documentos que comprovem os fatos constitutivos de seu direito, bem como especificar as provas que pretende produzir, no prazo de 10 (dez) dias. O r. despacho foi disponibilizado no DJE em 2/12/16 (fls. 84), considerando data de publicação o primeiro dia subsequente. Em 21/2/12 foi certificado o decurso do prazo *in albis* para manifestação (fls. 86).

III- Para o reconhecimento do abandono da causa, conforme o disposto no art. 485, inc. III, do CPC/15, o magistrado deverá intimar *pessoalmente* o autor para suprir a falta no prazo de 5 (cinco) dias, não bastando a intimação de seu advogado (§ 1º do mesmo artigo).

IV- Impende salientar, ainda, a impossibilidade de extinção do processo por abandono da causa, sem o requerimento da autarquia-ré nesse sentido, consoante o preceituado na Súmula nº 240 do C. STJ.

V- Apelação da parte autora provida. Sentença anulada. Retorno dos autos à Vara de Origem para regular prosseguimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030560-82.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: RUAN PABLO FIGUEIREDO FERREIRA, AMARO LUIZ FIGUEIREDO FERREIRA, MARCELA FERNANDEZ DE FIGUEIREDO, EMILIE NE FIGUEIREDO FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILLIAN ROBERTO LUCIANO DE OLIVEIRA - SP258338-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILLIAN ROBERTO LUCIANO DE OLIVEIRA - SP258338-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILLIAN ROBERTO LUCIANO DE OLIVEIRA - SP258338-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Emilene Figueiredo Ferreira e outros contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Novo Horizonte/SP que, nos autos do processo nº 0006226-80.2012.8.26.0396, indeferiu o pedido de "*saque dos valores*".

Em 13/12/2018, não conheci do recurso -- dada a ocorrência de preclusão temporal -- (doc. nº 10.543.402), tendo os autores apresentado embargos de declaração, em que alegam que "*em nenhum momento foi pedido a reconsideração da decisão*" de fls. 204-205 "*e sim formulado um novo pedido, com os valores que o Magistrado entendia ser coerente.*" (doc. nº 10.886.089, p. 3)

É o breve relatório.

Passo ao exame singular do recurso, nos termos do art. 1.024, §2º, do CPC.

Não há contradição/omissão/obscuridade no *decisum* embargado.

O Juízo *a quo*, em 05/11/2018, indeferiu o pleito de levantamento das quantias depositadas, sendo que "*o patrimônio do menor deve ser resguardado pelo Poder Judiciário até o alcance da maioridade, podendo ser levantado apenas quando houver a demonstração da necessidade ou a existência de benefício imediato, mediante indispensável prestação de contas.*"

Constou, ainda, no pronunciamento que "*o contrato de prestação de serviços foi assinado pela representante sem autorização judicial prévia*" e que "*não se descarta a possibilidade de cobrança dos honorários contratuais pela via própria*".

Devidamente intimados, os recorrentes não interuseram o recurso cabível, requerendo a fls. 211 dos autos de origem "*autorização para levantamento de 30% dos valores depositados (2/3)*", dada a "*juntada de declaração, onde os genitores autorizam, desconto dos honorários*".

O magistrado de primeiro grau, então, exarou o *decisum* de fls. 214, ora recorrido, em que mantém "*a decisão de fls. 204/205*".

Assim, verifica-se que o pedido de levantamento dos valores depositados e o desconto dos honorários foi indeferido no pronunciamento de fls. 204/205, contra o qual deveria ter sido interposto agravo de instrumento, operando-se a preclusão.

Nesse aspecto, cumpre salientar que o requerimento formulado a fls. 211 do processo subjacente não possui o condão de alterar o posicionamento adotado a fls. 204/205, no sentido da necessidade de demonstração dos gastos, "*mediante indispensável prestação de contas*", e de que o contrato de honorários foi firmado "*sem autorização judicial prévia*".

Não há que se falar, portanto, "*em novo pedido*", deduzido de acordo com o que o "*Magistrado entendia ser coerente*".

Assim, não merecem prosperar os argumentos do embargante, de modo que não há como acolher a pretensão pela via dos declaratários, porquanto apenas se presta a sanar obscuridade, contradição ou omissão, ou, deveras excepcionalmente, modificar o julgado.

Nesse sentido, perfilham os seguintes Arestos:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INEXISTÊNCIA - PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA - IMPOSSIBILIDADE.

1. Inexistentes as hipóteses do art. 533, do CPC, não merecem acolhida os embargos de declaração que têm nítido caráter infringente.

2. Os Embargos de Declaração não se prestam à manifestação de inconformismo ou à rediscussão do julgado.

3. Embargos de declaração rejeitados."

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, II, DO CPC. ERRO MATERIAL E OMISSÕES INEXISTENTES. PRAZO DECADENCIAL. ART. 103 DA LEI 8.213/91. LEI 9.528/97. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I. O voto condutor do acórdão apreciou, fundamentadamente, de modo coerente e completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pelo embargante.

II. Inexistindo, no acórdão embargado, as omissões apontadas, nos termos do art. 535, II, do CPC, não merecem ser acolhidos os embargos de declaração, que, em verdade, revelam o inconformismo do embargante com as conclusões do decisum.

III. "Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a suprir omissão do julgado ou dele excluir qualquer obscuridade, contradição ou erro material. A concessão de efeitos infringentes aos embargos de declaração somente pode ocorrer em hipóteses excepcionais, em casos de erro evidente. Não se prestam, contudo, para revisar a lide. Hipótese em que a irrisignação da embargante resume-se ao mero inconformismo com o resultado do julgado, desfavorável à sua pretensão, não existindo nenhum fundamento que justifique a interposição dos presentes embargos."

(STJ, EDcl no REsp 850.022/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, 5ª Turma, DJU de 29/10/2007).

IV. Refoge à competência do Superior Tribunal de Justiça apreciar suposta ofensa à matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de invasão da competência do Supremo Tribunal Federal." (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1.073.085/SP, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (Desembargador Convocado do TJ/RJ), 3ª Seção, DJe de 23/05/2011).

V. Embargos de Declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no Agravo no REsp nº 36.049, Sexta Turma, Rel. Min. Assusete Magalhães, j. 16/10/12, v.u., DJ-e 29/10/12, grifos meus)

Assim, nego provimento aos embargos de declaração. Int.

São Paulo, 19 de março de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005028-43.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: MARCO POLO TORRENT DE FREITAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005028-43.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: MARCO POLO TORRENT DE FREITAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Marco Polo Torrent de Freitas contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 0007388-05.2003.4.03.6183, indeferiu o pedido de expedição de ofício para pagamento do valor incontroverso.

Em 28/06/2017, indeferi o pedido de efeito suspensivo, tendo o segurado interposto agravo interno contra o referido decisum.

Devidamente intimado, o INSS não apresentou resposta (doc. nº 1.147.327).

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005028-43.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: MARCO POLO TORRENT DE FREITAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Razão assiste ao recorrente.

Isso porque tanto o C. Supremo Tribunal Federal como o C. Superior Tribunal de Justiça adotam entendimento pacífico de que é possível a expedição de precatório para a execução de valores incontroversos, sem que haja violação ao texto constitucional. Neste sentido, trago os seguintes precedentes da C. Corte Suprema:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRECATÓRIO. PARTE INCONTROVERSA DOS VALORES DEVIDOS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que, na execução contra a Fazenda Pública, a expedição de precatório referente à parte incontroversa dos valores devidos não afronta a Constituição da República."

(AgReg no RE nº 504.128, Primeira Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 23/10/07, v.u., DJe 07/12/07)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRECATÓRIO. PARTE INCONTROVERSA.

A expedição de precatório relativo à parcela incontroversa não viola o disposto no artigo 100, §§ 1º e 4º, da Constituição do Brasil. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgReg no Al 607.204, Segunda Turma, Rel. Min. Eros Grau, j. 18/12/06, v.u., DJ 23/02/07)

Igualmente, já decidi a Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. OFERECIMENTO DE EMBARGOS PARCIAIS. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO NO TOCANTE À PARTE INCONTROVERSA. POSSIBILIDADE.

I - A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão segundo a qual é possível a expedição de precatório relativamente à parte incontroversa da dívida quando se tratar de embargos parciais à execução opostos pela Fazenda Pública.

Precedentes: EREsp nº 759.405/PR, CORTE ESPECIAL, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe de 21/08/2008, AgRg nos EREsp nº 692.044/RS, CORTE ESPECIAL, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe de 21/08/2008, EREsp nº 658.542/SC, CORTE ESPECIAL, Rel. Min. FRANCISCO PECANHA MARTINS, DJ de 26/02/2007, EREsp nº 668.909/RS, CORTE ESPECIAL, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ de 21/08/2006.

II - Embargos de divergência conhecidos, porém rejeitados."

(ERESP nº 638.597, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 1º/08/2011, v.u., DJe 29/08/2011)

Este também é o teor do Enunciado da Súmula nº 31 da Advocacia-Geral da União, assim redigido:

"Enunciado nº 31: É cabível a expedição de precatório referente a parcela incontroversa, em sede de execução ajuizada em face da Fazenda Pública."

No mesmo sentido dispõe o atual §4º, do art. 535, do CPC, *in verbis*: *"Tratando-se de impugnação parcial, a parte não questionada pela executada será, desde logo, objeto de cumprimento"*.

Ante o exposto, dou provimento ao presente agravo, ficando prejudicado o agravo interno.

É o meu voto.

EMENTA

EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. EXECUÇÃO DE VALORES INCONTROVERSOS. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

I - O C. Supremo Tribunal Federal e o C. Superior Tribunal de Justiça adotam entendimento pacífico de que é possível a expedição de precatório para a execução de valores incontroversos, sem que haja violação ao texto constitucional.

II - No mesmo sentido estabelecem o atual art. 535, §4º, do CPC e o Enunciado da Súmula nº 31, da Advocacia Geral da União, *in verbis*: *"É cabível a expedição de precatório referente a parcela incontroversa, em sede de execução ajuizada em face da Fazenda Pública"*.

III - Agravo de instrumento provido. Agravo interno prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001185-46.2017.4.03.6119

RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ANETE DE ARAUJO FARIAS

Advogado do(a) APELADO: MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS - SP178061-A

DECISÃO

1. Defiro o pedido de habilitação formulado (ID 6469049 e ID 6469051). Proceda a Subsecretaria às anotações necessárias.
 2. Da leitura da manifestação ID 6469049 e ID 6469051 pág. 12, verifica-se a anuência da parte autora com a pretensão formulada pelo INSS em seu Recurso Extraordinário, para determinar a **correção monetária** do débito da Fazenda Pública, oriundo deste processo, pelo **índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, em observância à Lei nº 11.960/09**.
- Assim, em face da concordância do requerente, e verificando-se que no caso dos autos o objeto do Recurso Extraordinário refere-se, exclusivamente, à incidência da TR como critério de correção monetária, e que aceita a proposta o INSS desiste do recurso interposto, homologo o acordo, para que se produzam os jurídicos e regulares efeitos, mantido, em seus demais termos, o julgado ID 4533499.
- Diante do exposto, nos termos do artigo 487, III, "b", do Código de Processo Civil, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, restando prejudicado o Recurso Extraordinário ID 5559274.
- P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

anderfer

São Paulo, 15 de fevereiro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004549-79.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DIRCEU LUIZ BRAMBILLA
PROCURADOR: CIBELE CRISTINA BRAMBILLA RIZZI, LUANA MENEGATTI
Advogado do(a) AGRAVADO: CIBELE CRISTINA BRAMBILLA RIZZI - SP264427,

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, da decisão que acolheu a conta da contadoria judicial e determinou o prosseguimento da execução no valor de R\$113.496,09 (atualizado até 04.2018).

Alega o recorrente, em síntese, a inexistência de valores a serem pagos ao agravado, posto que optou pelo benefício concedido administrativamente. Aduz a impossibilidade de execução fracionada e de desaposentação indireta. Subsidiariamente requer seja observada a TR como critério de correção monetária, nos termos da Lei nº 11.960/09.

Não houve pedido de efeito suspensivo ao presente recurso.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

lguarita

São Paulo, 25 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004589-37.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIO CESAR CALLEGARI
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA - SP89882-A

DESPACHO

Trata-se de cumprimento de sentença interposto pelo INSS buscando o recebimento dos valores recebidos a título da tutela antecipada que autorizou a substituição da aposentadoria que o autor recebia por outra mais vantajosa com o cômputo do período laborado após a concessão da primeira aposentadoria e consequente recálculo da renda mensal de seu benefício (DESAPOSENTAÇÃO).

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na Questão de Ordem em Recurso Especial Repetitivo nº 1.734.685-SP, na qual decidiu-se pela suspensão do "processamento de todos os processos ainda em trânsito em julgado, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão submetida à revisão pertinente ao tem n. 692/STJ e tramitem no território nacional, **com a ressalva** de incidentes, questões e tutelas, que sejam interpostas a título geral de provimentos de urgência nos processos objeto do sobrestamento".

P. Int.

São Paulo, 22 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007912-86.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: GILBERTO SCANDIUZZI
Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - SP299126-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime o autor para que comprove, através de documento com fé-pública (cópia do cálculo da RMI em processo administrativo de concessão do benefício, cópia de cálculo de liquidação judicial em concessão ou revisão de benefício, extratos Dataprev, etc), que seu benefício foi limitado ao menor valor teto por ocasião da concessão, ou por força de revisão.

P.

São Paulo, 22 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019341-50.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: ARMANDO ALEXANDRE
Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA TERRA BLANCO - SP336157-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se o autor para que comprove, através de documento com fé-pública (cópia do processo administrativo de concessão do benefício, cópia de sentença ou cálculo de liquidação judicial, extratos Dataprev, etc), que o seu benefício foi limitado ao menor valor-teto por ocasião da concessão, ou por força de revisão.

P.

São Paulo, 22 de março de 2019.

APELAÇÃO (198) Nº 5117357-37.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pela parte segurada, contra a r. sentença que julgou extinta a execução.

A parte recorrente pugna pela reforma da decisão recorrida, para que prossiga o cumprimento de sentença, considerados os valores anexados aos autos.

A parte recorrida, intimada, não apresentou contrarrazões.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DA COMPENSAÇÃO DE VALORES – CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS

Vinha este Relator decidindo descaber pagamento das rendas mensais dos benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença quando comprovado o exercício de atividade laborativa por meio de contribuições vertidas à Previdência.

Esta E. Corte já se pronunciou nesse sentido, consoante as ementas ora colacionadas:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHO REMUNERADO APÓS A DIB. DESCONTO DEVIDO. JUROS DE MORA. - Decisão agravada acolheu a conclusão do laudo pericial que, considerados os requisitos legais, permite apenas a concessão de auxílio-doença. - Juros de mora nos termos do inconformismo. - O fato de o autor ter se mantido em atividade na condição de empregado, percebendo remuneração decorrente da efetiva prestação do serviço, autoriza o desconto desses períodos do quantum devido pela autarquia. Benefício devido por incapacidade para o trabalho. Precedentes da Terceira Seção (AR n.º 0000019-98.2011.4.03.0000/SP e AR n.º 2011.03.00.006109-4). - Agravo do autor ao qual se nega provimento. Agravo do INSS provido para autorizar o desconto dos períodos em que o autor trabalhou registrado, do montante devido." (AC 00345667720104039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013) (g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido." (AC 00088505320074039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - NONA TURMA, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2011 PÁGINA: 1194.FONTE_REPUBLICACAO.) (g.n.).

Todavia, passei a adotar entendimento segundo o qual é razoável considerar-se que os aludidos períodos não elidem o direito à percepção do beneplicito por incapacidade, quando a compensação poderia ser invocada na ação de cognição, nos termos do julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), no qual restou pacificada a questão, no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. Confira-se o julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.

2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.

3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis.

Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.

4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o exaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se 'deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido'.

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008."

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

Nas palavras de Araken de Assis:

"(...) O problema exegeticó inicial do art. 741, VI, reside na circunstância temporal dessas exceções. Conforme dispõe a regra, elas devem ser 'supervenientes à sentença', emitida no processo de conhecimento imediatamente anterior.

E, com efeito, ao responder à demanda condenatória, o executado usufruiu da oportunidade para alegar 'toda matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito, com que impugna o pedido do autor' (art. 300). Por este relevante motivo, agora não poderá renová-las, porque rejeitadas no juízo de procedência daquela demanda e tornadas incontestáveis pela coisa julgada (art. 467). E, se não deduziu 'toda a matéria de defesa', seja porque respondeu parcialmente, seja porque revel, as exceções então existentes precluíram, haja vista a eficácia preclusiva da coisa julgada (art. 474). O único temperamento concebível resulta da sumariiedade da cognição: a defesa que o réu 'poderia opor' ao pedido, consoante estatui o art. 474, não abrangerá as exceções contidas na área reservada ou incógnita. (...) (ASSIS, Araken de. Manual de Execução. 14ª. ed. São Paulo: RT, 2012, p. 1262)

Por conseguinte, arremata o processualista, as exceções impeditivas, modificativas ou extintivas atendíveis, via embargos ou impugnação, cingem-se às que se verificaram posteriormente à última oportunidade e alegação no processo de conhecimento (Cf. ASSIS, Araken, ob. cit. p. 1262).

No caso dos autos, verifica-se que a decisão do processo de conhecimento condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença.

O recorrido efetuou recolhimentos de contribuições sociais, conforme demonstram os documentos anexados aos autos. Verifica-se, portanto, que houve concomitância entre os pagamentos e a concessão do benefício por incapacidade.

No entanto, apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi suscitada no processo de conhecimento, pelo quê, por estar preclusa, não deve ser considerada nesta fase processual, devendo a execução prosseguir em seus ulteriores termos.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO.

Intime-se. Publique-se. Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, tornem ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000869-86.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PAULO ROBERTO PRADO

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO RICARDO RODRIGUES - SP192598

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento apresentado pelo INSS, da decisão que determinou a remessa dos autos à contadoria judicial para elaboração da conta, observando-se a TR no período compreendido entre 30.06.2009 e 25.03.2015, nos termos da Lei nº 11.960/09, passando, após esta data, a ser atualizado pelo INPC.

Alega o recorrente, em síntese, que no tocante à correção monetária deve ser observada em todo período do cálculo as disposições da Lei nº 11.960/09, em todos os seus aspectos, ao menos até a conclusão do julgamento e a modulação dos efeitos da decisão do STF no RE 870.947, ou, subsidiariamente seja aplicado o IPCA-E e não o INPC.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O título exequendo diz respeito à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 29.10.2010 (data de início do benefício), reconhecendo a especialidade dos períodos de 28.08.1979 a 22.09.1984, 12.10.1984 a 16.03.1987 e 08.10.2008 a 08.02.2010. Correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado. A verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia”.

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - negritei

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Contudo, a despeito da decisão estar em desacordo com o entendimento desta Turma já que determina a elaboração dos cálculos observando-se a TR no período compreendido entre 30.06.2009 e 25.03.2015, nos termos da Lei nº 11.960/09, portanto, em desacordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, mas que se adotado o entendimento deste Juízo haveria prejuízo ao agravante, mantenho a decisão agravada tal como proferida, em atenção ao princípio do *non reformatio in pejus*. Além do que não houve recurso do exequente neste aspecto.

A insurgência do INSS não merece prosperar.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo “a quo”.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

lguarita

São Paulo, 22 de fevereiro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001293-31.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VALDEMIR JOSE PIRES CORREA
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO ANTONIO DAGNON - SP147837-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento apresentado pelo INSS, da decisão que acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença e homologou os cálculos da Contadoria Judicial, que utilizou TR, como índice de correção monetária, até 03.2015 e o INPC no período posterior.

Alega o recorrente, em síntese, que a partir da declaração de inconstitucionalidade da TR deve ser aplicado o IPCA-E, como índice de correção monetária ou, ao menos, até a conclusão do julgamento e a modulação dos efeitos da decisão do STF no RE 870.947. Requer o prosseguimento da execução, apenas quanto aos valores incontroversos.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O título exequendo diz respeito à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 33 anos, 09 meses e 22 dias de trabalho, com DIB em 18.12.1997 (data do requerimento administrativo). Correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor. Juros moratórios a partir da citação até a data da conta que deu origem ao precatório ou RPV. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de débitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - negritei

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Contudo, a despeito do cálculo da contadoria estar parcialmente correto, já que aplica a TR no período de 20.06.2009 a 25.03.2015, em descordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, mantenho a decisão agravada tal como proferida, em atenção ao princípio do *non reformatio in pejus*. Além do que não houve recurso do exequente neste aspecto.

Cumpre salientar que os embargos de declaração interpostos no RE 870.947, almejam apenas a modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, ou seja, a fixação do termo inicial para a incidência do IPCA-E na fase de liquidação de sentença. Ressalte-se que embora concedido efeito suspensivo ao recurso, não houve qualquer determinação de sobrestamento das demandas judiciais em curso.

A insurgência do INSS não merece prosperar.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

lguarita

São Paulo, 26 de fevereiro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002524-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO ALVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: SONIA REGINA USHLI - SP228487-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento apresentado pelo INSS, da decisão que acolheu em parte a impugnação e homologou os cálculos da contadoria judicial, no valor de R\$148.622,98 (atualizado até 02.2016).

Alega o recorrente, em síntese, que deve ser aplicada a TR para a correção monetária, ao menos até a conclusão do julgamento e a modulação dos efeitos da decisão do STF no RE 870.947.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O título exequendo diz respeito à revisão de aposentadoria por tempo de serviço, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 27/11/2003 (data do requerimento administrativo), considerado como especial o período de 29/04/1995 a 06/06/2002. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV. A verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESIS JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia”.

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques) - negritei

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A insurgência do INSS não merece prosperar.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

lguarita

São Paulo, 26 de fevereiro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003068-81.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FRANCISCO CARLOS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: DIRCEU SCARIOT - SP98137-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento apresentado pelo INSS, da decisão que rejeitou a impugnação e homologou os cálculos da contadoria judicial, no valor de R\$ 230.853,11 (atualizado até 09.2017).

Alega o recorrente, em síntese, que deve ser aplicada a TR para a correção monetária, ao menos até a conclusão do julgamento e a modulação dos efeitos da decisão do STF no RE 870.947.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O título exequendo diz respeito à aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 15/12/2008 (data do laudo médico judicial). A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). Tendo em vista a notícia de que o autor recebe aposentadoria por idade, desde 15/06/2010, e que o termo inicial foi fixado na data do laudo pericial (15/12/2008), deverá optar pelo benefício que lhe seja mais favorável e, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos, em razão do impedimento de cumulação.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da cademeta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da cademeta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de débitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques) - negritei

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A insurgência do INSS não merece prosperar.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

lguarita

São Paulo, 26 de fevereiro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003208-18.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LAZARO MARIA DE JESUS
CURADOR: MARTA MARIA DE JESUS
Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME RODRIGO TADEU TABOADA - SP351158,

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, em face da decisão proferida pelo MM. Juízo da Vara Única da Comarca de Rio das Pedras, nos seguintes termos:

"Recebo a impugnação eis que tempestiva e a rejeito. A prova de vida está juntada as fls. 50. Em outras palavras, esse cumprimento de sentença só existe por que o Instituto executado suspendeu indevidamente o benefício do autor que, por sua vez, possui esquizofrenia já constatada em diversas ações por este Juízo. Também não comprovou os depósitos bancários alegados as fls. 31/32. Assim, não resta outra alternativa a este Juízo a não ser invadir o patrimônio da autarquia, motivo pelo qual, procedo nesta data o BACENJUD conforme valores apresentados as fls. 43 devidamente atualizado. Sem prejuízo, ante as divergências das informações bancárias prestadas determino oficie-se ao INSS para que traga ao processo extratos de pagamentos dos últimos 5 anos bem como preste esclarecimentos referentes aos valores divergentes. Servirá a presente decisão, por cópia digitada, como OFÍCIO."

Alega o recorrente, em síntese, que os pagamentos administrativos já foram efetuados e liberados, nada sendo devido ao autor, bem como pretende seja isentado do pagamento de multa por alegado descumprimento da decisão judicial, que não ocorreu, ou seja fixada em patamar razoável e proporcional à importância da obrigação principal.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

A sentença proferida em 24.10.2018 julgou procedente o pedido para determinar o restabelecimento do auxílio-doença, desde o dia imediatamente posterior à cessação do benefício, até que cesse a incapacidade do autor. Mantida a tutela concedida em 06.04.2018, que determinou o restabelecimento do benefício, no prazo de 10(dez) dias, sob pena de multa diária no valor de R\$200,00 limitada ao teto de R\$20.000,00.

A sentença transitou em julgado.

Iniciada a execução, em 04.12.2018, a parte autora apresentou cálculos no valor total de R\$ 23.316,74, sendo R\$ 5.316,56, referente às parcelas vencidas e R\$18.000,00 referente à multa por atraso no cumprimento da obrigação de fazer.

Intimado o INSS informou que o benefício (NB 31/552208835-0) foi cessado em 120 dias (16.08.2018), contados da reativação (01.04.2018), nos termos da Lei nº 8.213/91 e novamente reativado em 01.12.2018, com o pagamento dos períodos de 17.08.2018 a 31.12.2018, bloqueados até comprovação de vida do autor, nos termos da Resolução nº 141, de 02.02.2011 (id 31099553).

Em seguida, o autor informou que, diversamente do alegado pela autarquia, o benefício não havia sido reativado. Solicitou a majoração da multa e encaminhamento das peças dos autos ao Ministério Público para apuração de eventual crime de desobediência. Apresentou, ainda, extrato bancário com valores do benefício creditado nos meses de agosto/2018, setembro/2018 (com bloqueio) e resíduo em novembro/2018 (id 31099553).

O MM. Juízo *a quo* determinou a extração de cópias para instauração de inquérito policial para averiguação de crime de responsabilidade pessoal do agente do INSS.

Sobreveio a decisão agravada rejeitando a impugnação da Autarquia.

Posteriormente, em 24.01.2019, o autor informou que se dirigiu à agência do INSS para verificar a liberação do pagamento dos benefícios, o que não teria ocorrido, reiterou a intimação do INSS para pagamento da multa.

Diante da controvérsia, o MM. Juízo *a quo* designou audiência de justificativa para o dia 06.02.2019, ocasião em que a Autarquia informou a reativação do benefício e liberação dos valores creditados.

Ora, é sabido que o destinatário da multa é o segurado, notadamente diante do caráter alimentar do benefício, a justificar a urgência da sua implantação, não havendo qualquer dúvida a esse respeito.

E a imposição de multa como meio coercitivo para o cumprimento de obrigação encontra amparo nos artigos 497 e 500 do novo CPC, que conferiu ao magistrado tal faculdade como forma de assegurar efetividade no cumprimento da ordem expedida.

No entanto, essa multa pode ser a qualquer tempo revogada ou modificada, de acordo com o poder discricionário do magistrado, desde que a Autarquia cumpra a obrigação no prazo estabelecido, que no caso não ocorreu.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. MULTA. AÇÃO INDENIZATÓRIA. FIXAÇÃO DE MULTA COMINATÓRIA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ALTERAÇÃO DA MULTA POR VALOR FIXO. ART. 644, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC SEMA ALTERAÇÃO DA LEI Nº 10.444/2002. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL.

I - Para revisar a convicção do magistrado que na execução de sentença modificou a imposição da multa cominatória buscando afastar o enriquecimento ilícito dos autores em face da inviabilidade do retorno ao status quo ante do ato expropriatório, faz-se impositivo o reexame do conjunto probatório, o que é insusceptível no âmbito do recurso especial.

II - "A elevação ou redução da multa aplicada na fase executória depende de avaliação do juiz, seu livre convencimento e dos aspectos fáticos constantes dos autos" (REsp nº 237.006/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 01/12/2003).

III - Agravo regimental improvido.

(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 542682; Processo: 200300940767; UF: DF; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Data da decisão: 07/03/2006; Fonte: DJ; DATA:27/03/2006; PÁGINA:158; Relator: FRANCISCO FALCÃO)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - SEPARAÇÃO DE FATO - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - IRREVERSIBILIDADE - COMINAÇÃO DE MULTA DIÁRIA - MODIFICAÇÃO DO PRAZO PARA CUMPRIMENTO E VALOR.

- No que tange ao perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, este deve ser apreciado em vista do conflito de valores no caso concreto, sob pena de a regra do parágrafo 2º do artigo 273 do Código de Processo Civil tornar inaplicável o caput do mesmo dispositivo. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos do artigo 273 do Código de Processo Civil, a tutela antecipada deve ser deferida.

- A dependência econômica do cônjuge é presumida. Essa presunção, porém, será relativa nas hipóteses de separação de fato, ante a possibilidade de o INSS demonstrar, no caso concreto, a ausência de circunstância que autorizaria o deferimento da pensão alimentícia do Direito de Família, a saber, a necessidade econômica.

- In casu, embora a agravada estivesse separada de fato à época do óbito do segurado, o INSS não apresentou qualquer elemento de prova passível de infirmar a presunção de dependência econômica. Outrossim, o caráter alimentar do benefício justifica a urgência da medida em favor da parte agravada.

- Tratando-se de obrigação de fazer, ainda que contra o INSS, é possível fixar multa diária por eventual atraso no cumprimento da obrigação.

- Por outro lado, a imposição de multa cominatória para o cumprimento de obrigação de fazer tem por finalidade desestimular a inércia do devedor ou sua recalcitrância, no entanto, não pode servir ao enriquecimento sem causa. Ademais, deve-se levar em conta as circunstâncias do caso, não podendo ser fixado prazo exíguo para cumprimento da obrigação de fazer.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 189758; Processo: 200303000612697; UF: SP; Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA; Data da decisão: 10/09/2007; Fonte: DJU; DATA:04/10/2007; PÁGINA: 381; Relator: JUIZA EVA REGINA)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.187/05. PROCESSAMENTO NA FORMA DE INSTRUMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 527, II, DO CPC. OBRIGAÇÃO DE FAZER. MULTA COMINATÓRIA. ART. 461, § 4º DO CPC. EXECUÇÃO. CLÁUSULA "REBUS SIC STANTIBUS".

(...)

II - A imposição de multa como meio coercitivo indireto no cumprimento de obrigação de fazer encontra amparo no § 4º do artigo 461 do Código de Processo Civil, que inovou no ordenamento processual ao conferir ao magistrado tal faculdade visando assegurar o cumprimento de ordem expedida e garantir a efetividade do provimento inibitório. Orientam a dosimetria da multa cominatória os critérios da proporcionalidade entre o seu valor e a restrição dela emergente como fator cogente no cumprimento da tutela inibitória, além de sua adequação e necessidade como meio executivo.

III - O § 6º do artigo 461 do Código de Processo Civil, ao conferir poderes ao Juiz de revisão da multa cominatória, instituiu a regra da manutenção da proporcionalidade entre o quantum da multa diária e o período da mora verificada, visando preservar a sua finalidade inibitória, e é inspirada na cláusula rebus sic stantibus, de maneira que a execução da multa somente é admitida como forma de superar a inércia no cumprimento da decisão judicial, sem almejar o enriquecimento da parte contrária.

IV - Com a alteração da decisão administrativa objeto do recurso administrativo, é imperativa a conclusão pela perda de objeto do recurso e a conseqüente superação do comando proferido na liminar concedida, daí que não há falar-se em mora do ente público no cumprimento da ordem judicial.

V - Agravo de instrumento improvido.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 287097; Processo: 200603001169877; UF: SP; Órgão Julgador: NONA TURMA; Data da decisão: 25/06/2007; Fonte: DJU; DATA:26/07/2007; PÁGINA: 327; Relator: JUIZA MARISA SANTOS)

Observe-se que, embora o extrato do sistema Dataprev indique a reativação do benefício e os valores creditados, nada indica que tais valores foram efetivamente liberados ao beneficiário dentro do prazo estabelecido. Cumpre salientar a ausência de qualquer justificativa plausível para o referido bloqueio, já que existia decisão judicial transitada em julgado favorável ao autor, além da comprovação de vida do requerente, devidamente demonstrada no curso do processo, não ter sido objeto de controvérsia nos autos.

A par do acima exposto, e levando em conta que a imposição de multa cominatória não pode servir ao enriquecimento sem causa, e o valor da multa (R\$18.000,00) é proporcional em relação ao valor dado à causa (R\$10.000,00) a decisão merece ser mantida.

Assim, a insurgência da Autarquia não merece prosperar.

Diante do exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se ao Juízo "a quo", nos termos do art. 1019, inc. I, do CPC.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II e III do CPC.

P.I.C.

lguarita

São Paulo, 26 de fevereiro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003858-65.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DELUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANA DIOGO DIAS
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 0000598-14.2017.4.03.6183, acolheu parcialmente a impugnação aos cálculos.

Em que pesem os argumentos trazidos pelo agravante para fundamentar a probabilidade do Direito invocado, o mesmo não ocorreu quanto à demonstração de eventual perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

Isso porque o recorrente não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a ampará-lo poderia gerar danos de difícil ou custosa reparação, tendo em vista que o Juízo *a quo* não determinou o imediato pagamento dos valores controversos.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao INSS. Intime-se a agravada para apresentar resposta.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003918-38.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DELUCCA
AGRAVANTE: FRANCISCO CARLOS FERREIRA GOMES
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Francisco Carlos Ferreira Gomes contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única de Teodoro Sampaio/SP que, nos autos do processo nº 1000231-11.2019.8.26.0627, indeferiu o pedido de tutela provisória formulado, objetivando a implantação do benefício de auxílio doença.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito do recorrente.

Isso porque, os documentos trazidos aos autos não comprovam a atual incapacidade do agravante, tendo em vista que o atestado médico mais recente, datado de 06/10/2015 (doc. nº 33.133.350), indica a necessidade de afastamento pelo período de 90 dias, prazo este já superado.

Quanto ao perigo de dano, não se deve correr o risco -- ainda que remotamente -- de destinar recursos da Seguridade Social para satisfazer direitos de duvidosa exigibilidade, em afronta aos princípios da razoabilidade e da proibição do enriquecimento injusto. Eles existem, em última análise, para amparar aqueles que se acham, necessariamente, agasalhados pelo Direito.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004089-92.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: EDNALDO ANTUNES
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Ednaldo Antunes contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única de Ilhabela/SP que, nos autos do processo n.º 1000140-91.2019.8.26.0247, indeferiu o pedido de tutela provisória, objetivando a implantação do benefício de auxílio doença.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque, o único atestado médico trazido aos autos, datado de 28/08/2018, não demonstra a atual incapacidade da parte autora, tendo em vista que expedido anteriormente à perícia administrativa.

Quanto ao perigo de dano, não se deve correr o risco -- ainda que remotamente -- de destinar recursos da Seguridade Social para satisfazer direitos de duvidosa exigibilidade, em afronta aos princípios da razoabilidade e da proibição do enriquecimento injusto. Eles existem, em última análise, para amparar aqueles que se acham, necessariamente, agasalhados pelo Direito.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004107-16.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL - SP305943
AGRAVADO: JOAO LAURINDO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: GEANE RIBEIRO CALAMARI - SP233167

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara de Guarulhos/SP que, nos autos do processo n.º 5002017-45.2018.4.03.6119, estabeleceu que *"a renúncia ao valor obtido judicialmente pelo exequente não prejudica a execução dos honorários devidos ao advogado, tal qual reconhecidos em título executivo judicial, tendo em vista o direito autônomo à execução da verba, cuja natureza é alimentar."* (doc. nº 13.566.352)

Assevera a autarquia que *"nada é devido pela Fazenda Pública a título de honorários advocatícios sucumbenciais, já que o título executivo determinou que referida verba seria calculada sobre a quantia total devida pelo INSS à parte demandante. No caso em tela, todavia, nada será pago pela parte executada ao segurado, de modo que não há base de cálculo para definição da verba reclamada."* (doc. nº 33.423.763, p. 4)

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque, o título executivo judicial, transitado em julgado, arbitrou a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. (doc. nº 5.507.746, p. 11)

Outrossim, a verba honorária é direito do patrono, não sendo relevante o fato de o autor não executar as parcelas vencidas concedidas no processo judicial.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031439-89.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N
AGRAVADO: MARINA DE CAMPOS DOMINATO
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE ALEXANDRINI - SP373240-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Presidente Prudente que, nos autos do processo n.º 5003702-11.2018.4.03.6112, acolheu os cálculos da contaduría.

Afirma a autarquia que *"o autor não faz jus à revisão de seu benefício, tal qual propugnada pela decisão do STF no RE 564.354/SE, pois seu benefício foi concedido antes da Constituição de 1988 e não foi limitado ao teto na data da concessão."* (doc. nº 10.859.677, p. 2)

Sustenta que: "Como não ocorreu limitação da média ao teto da época da concessão do benefício, não há diferenças a pagar." (doc. nº 10.859.677, p. 3)

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

No caso, o V. Acórdão proferido na fase de conhecimento assim estabeleceu:

"(...) Ademais, a Contadoria Judicial informou que, embora o salário-de-benefício não tenha superado o teto, 'o valor da renda mensal "real" do benefício em manutenção superou o teto a partir do reajuste ocorrido em 06/1989, o que vem gerando diferenças devidas até a presente data' (fls. 30/41). Assim, considerando os reflexos da mencionada revisão na RMI da pensão por morte recebida pela demandante, NB 164.219.131-8, com início da vigência em 23/5/13 (fls. 18), faz jus à readequação pleiteada desde a DIB da pensão, com o pagamento das parcelas atrasadas, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação." (doc. nº 12.912.959, p. 187)

Assim, existindo na própria decisão transitada em julgado a indicação do critério de para a elaboração dos cálculos, torna-se incabível a sua modificação na fase de cumprimento de sentença.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao INSS. Intime-se a agravada para apresentar resposta.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028816-52.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA HERONDINA VELOSO GALVAO
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANA LOPES PEREIRA KALLAS - SP306776-N

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Tatui/SP que, nos autos do processo nº 0004713-62.2018.8.26.0624, acolheu parcialmente a impugnação aos cálculos.

Em que pesem os argumentos trazidos pelo agravante para fundamentar a probabilidade do Direito invocado, o mesmo não ocorreu quanto à demonstração de eventual perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

Isso porque o recorrente não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a ampará-lo poderia gerar danos de difícil ou custosa reparação, tendo em vista que o Juízo *a quo* determinou apenas o pagamento dos valores incontroversos. (doc. nº 7.833.256, p. 97)

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao INSS. Intime-se a agravada para apresentar resposta.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003472-35.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISMAEL GOMES DOS SANTOS JUNIOR - MG107638-N
AGRAVADO: ADEJAIR JOSE DA SILVA PAULO
Advogado do(a) AGRAVADO: SARITA DE OLIVEIRA SANCHES - SP197184-N

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença oriunda de ação de benefício previdenciário.

Pleiteia a reforma do julgado, sob o argumento de que não incidem os honorários advocatícios sobre as rendas mensais pagas em sede administrativa por força de antecipação de tutela.

DECIDO

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

“Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.”

“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; (...)”

DO JUÍZO PROVISÓRIO

A hipótese trata de decisão que acolheu em parte impugnação ao cumprimento de sentença em sede de ação de benefício previdenciário.

A verba sucumbencial ficou estabelecida nos autos da ação principal em montante correspondente a “dez por cento sobre as parcelas vencidas até a data da sentença”.

Nesse rumo, ficou definido no título executivo judicial, sem que o INSS interpusse o recurso cabível, a incidência da verba sucumbencial das prestações vencidas, excluídas as prestações vincendas. Entende-se que a percepção administrativa de valores após a propositura da demanda, mesmo que por força de antecipação dos efeitos da tutela, não prejudica o direito do patrono à percepção de seus honorários, a teor do artigo 23 da Lei n.º 8.906/94 (Estatuto da OAB), *in verbis*:

“Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor”.

Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE.

Os honorários sucumbenciais devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos, afastando-se a pretensão de excluir da base de cálculo os valores pagos na esfera administrativa. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.”

(AgRg no REsp 1169978/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, 5ª TURMA, v.u., DJUe 14/06/2010). (g.n.).

Por se tratar de direito autônomo, assegurado pelo trânsito em julgado da sentença, apenas o próprio advogado poderia abrir mão dos honorários sucumbenciais. Não é o que ocorre, nos presentes autos, em princípio, motivo pelo qual a aludida verba honorária é devida, ainda que tenha havido pagamento administrativo após o ajuizamento da ação de conhecimento.

Destarte, não se acham evidenciados, *in casu*, os elementos autorizadores da probabilidade do provimento, nem do risco de dano grave ou de difícil reparação, necessários ao deferimento da medida almejada.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O AGRAVO DE INSTRUMENTO SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO; INTIME-SE A PARTE CONTRÁRIA PARA CONTRAMINUTA, NOS TERMOS DO INCISO II DO ARTIGO 1.019 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003510-47.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA - SP182856-N
AGRAVADO: VERA LUCIA PALARETTI BERNARDO
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

D E C I S Ã O

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de deferimento de efeito suspensivo, contra a r. decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que sejam utilizadas somente as disposições da Lei n. 11.960/09 referentemente à atualização monetária; subsidiariamente, pleiteia a suspensão do processo, ante a ausência de trânsito em julgado do acórdão proferido pelo STF no RE n. 870.947.

DECIDO

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias: I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;”

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

Em sede de juízo provisório, discute-se o critério de correção monetária.

Esclareça-se, em princípio, a premente necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que determinou incidência dos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

Nesse rumo, contudo, verifica-se que a matéria ainda é controversa, sendo certo que a E. Terceira Seção desta E. Corte, majoritariamente, tem decidido a questão, no mais das vezes, no sentido da incidência da Lei n. 11.960/2009 [“Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux”], e a esta Oitava Turma, pelo fato do tema não se achar pacificado, continua a observar a incidência do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, nos termos do Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Destaque-se, enfim, o julgamento recentemente proferido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral do RE n. 870.947, referente à aplicação dos índices de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, ocasião em que se decidiu, por maioria, que “(...) a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina (...)” (DJUe 20/11/2017); contudo, mantém-se a decisão censurada, nos termos acima, por não se achar explicitada, ainda, a modulação de efeitos do referido julgado do Excelso Pretório, nem evidenciados, *in casu*, os elementos autorizadores da probabilidade do provimento, nem do risco de dano grave ou de difícil reparação.

Enfim, ressalte-se que o julgado proferido pelo Excelso Pretório deve ser observado imediatamente pelos juízos e tribunais, porquanto o entendimento foi firmado em recurso extraordinário com repercussão geral conhecida. Nesse sentido: “(...) a existência de precedente firmado pelo Plenário autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do leading case (...)” (STF, Ag.Reg. no RE 627.373, Segunda Turma, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJE 22/11/2017).

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO SOMENTE EM SEU EFEITO DEVOLUTIVO. INTIME-SE O AGRAVADO PARA CONTRAMINUTA, NOS TERMOS DO INCISO II DO ARTIGO 1.019 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Após, conclusos.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023637-40.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ALCEU DALLE LASTE - SP225043-N
AGRAVADO: IZABEL SEVERIANO NASCIMENTO
Advogados do(a) AGRAVADO: ELAINE DA CONCEICAO SANTOS - SP301278-A, PAMELA SANTOS DE CARVALHO - SP396317

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em 25/09/2018 pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Caieiras/SP que, nos autos do processo n.º 1003506-13.2018.8.26.0106, deferiu o pedido de tutela provisória e determinou o restabelecimento do auxílio doença.

Em consulta ao Sistema Único de Benefícios DATAPREV, observei que o benefício foi cessado em 25/01/2019.

Dessa forma, de nada adiantaria a manutenção ou reforma do provimento impugnado, motivo pelo qual julgo prejudicado o presente recurso, pela manifesta perda de seu objeto. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029812-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N

AGRAVADO: MARIA LUIZA

Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO AKIO NAKACHIMA - SP176372-N

DESPACHO

Vistos,

Dada a ausência de pedido fundamentado de atribuição de efeito suspensivo, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003713-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: PAULO EDUARDO REGACONI

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

De início, verifica-se pedido de concessão da gratuidade processual, que defiro nesta oportunidade, ficando dispensado o pagamento de custas.

Dada a ausência de pedido fundamentado de atribuição do efeito recursal suspensivo, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030244-69.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DARIO PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA - SP215263-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, em face da decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença determinando o prosseguimento da execução nos termos dos cálculos do perito judicial.

Alega o recorrente, em síntese, que o perito judicial considerou indevidamente em seus cálculos os períodos de 01.05.1968 a 25.02.1991 gerando divergência entre a RMI apurada pela autarquia; os índices de correção monetária estão superiores, mesmo com a aplicação do INPC; não observou a prescrição quinquenal.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O título exequendo diz respeito à revisão de aposentadoria por tempo de serviço, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, desde DDB em 02/04/2002, considerados como especiais os períodos de 01/02/1987 a 31/08/1990, de 01/09/1990 a 01/09/1993, de 01/09/1993 a 20/03/1995 e de 16/05/1995 a 06/06/1997. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV. A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença. Dispõe, ainda, que não há indício algum de irregularidade no vínculo empregatício de 01/05/1968 a 25/02/1971, constante na CTPS, devendo integrar no cômputo do tempo de serviço. Afastou a prescrição quinquenal.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 02.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delimitada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - negritei

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Quanto à RMI, conforme se infere da informação da própria autarquia, a divergência no cálculo do salário-de-benefício refere-se à utilização pelo exequente dos salários-de-contribuição do período de 01.05.1968 a 25.02.1991, períodos expressamente reconhecidos no acórdão e que, portanto, integram o cálculo.

Assim, deve prevalecer a RMI calculada pela Contadoria do Juízo *a quo*.

No tocante à prescrição, devem ser observados os critérios previstos no título executivo judicial, em que consta que o termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal inicial revisado, deve ser mantido na DDB em 02/04/2002, não havendo que se falar em prescrição parcelar quinquenal, tendo em vista que a parte autora efetuou pedido administrativo de revisão em 07/06/2006, sem decisão até a data do ajuizamento da demanda.

Nesses termos, a insurgência do INSS não merece prosperar.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

Iguarita

São Paulo, 27 de fevereiro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005384-67.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: CONSTANTINO VALENTIM DOS SANTOS SALBEGO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREIA OLIVEIRA - SP282492-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por CONSTANTINO VALENTIM DOS SANTOS SALBEGO, da decisão proferida no Juízo de Direito da Comarca de Itararé/SP, que indeferiu pedido de tutela de urgência, formulado com intuito de obter o restabelecimento de auxílio-doença.

Alega o recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

Compulsando os autos, verifico a presença de elementos que demonstram, ao menos em sede de cognição sumária, que o recorrente, nascido em 28/12/1961, motorista, apresenta aneurisma da aorta abdominal e torácica, hipoplasia do rim esquerdo com insuficiência renal, cervicobraquialgia, lombalgia crônica e hipertensão arterial, encontrando-se ao menos temporariamente incapacitada para o trabalho.

A qualidade de segurado restou indicada, tendo em vista o recebimento de auxílio-doença, no período de 18/05/2018 a 12/12/2018, tendo ajuizado a ação judicial subjacente ao presente instrumento em 08/03/2019, quando ainda mantinha a qualidade de segurado da Previdência Social, nos termos do art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

A plausibilidade do direito invocado pela parte autora merece ter seu exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Presentes os requisitos necessários à concessão da tutela de urgência, deve ser restabelecido o benefício de auxílio-doença ao ora agravante.

Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

Posto isso, defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso, a fim de determinar a implantação de auxílio-doença, em favor da autora, ora agravante.

Comunique-se ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 1019, inc. I, do CPC.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

cmaga/lu

São Paulo, 12 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003400-48.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751
AGRAVADO: VANGIVALDO SILVA ALVES
Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

D E C I S Ã O

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de deferimento de efeito suspensivo, contra a r. decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que sejam utilizadas somente as disposições da Lei n. 11.960/09 referentemente à atualização monetária.

DECIDO

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;”

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

Em sede de juízo provisório, discute-se o critério de correção monetária.

Esclareça-se, em princípio, a premente necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que determinou incidência dos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

Nesse rumo, contudo, verifica-se que a matéria ainda é controversa, sendo certo que a E. Terceira Seção desta E. Corte, majoritariamente, tem decidido a questão, no mais das vezes, no sentido da incidência da Lei n. 11.960/2009 [“Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux)”,] e a esta Oitava Turma, pelo fato do tema não se achar pacificado, continua a observar a incidência do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, nos termos do Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Destaque-se, enfim, o julgamento recentemente proferido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral do RE n. 870.947, referente à aplicação dos índices de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, ocasião em que se decidiu, por maioria, que “(...) a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina (...)” (DJUe 20/11/2017); contudo, mantém-se a decisão censurada, nos termos acima, por não se achar explicitada, ainda, a modulação de efeitos do referido julgado do Excelso Pretório, nem evidenciados, *in casu*, os elementos autorizadores da probabilidade do provimento, nem do risco de dano grave ou de difícil reparação.

Difere-se a apreciação do tema alusivo à nulidade da decisão para momento posterior à apresentação de defesa pela parte recorrida.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO SOMENTE EM SEU EFEITO DEVOLUTIVO. INTIME-SE O AGRAVADO PARA CONTRAMINUTA, NOS TERMOS DO INCISO II DO ARTIGO 1.019 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Após, conclusos.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004839-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FRANCISCO DAS CHAGAS RIBEIRO
Advogado do(a) AGRAVADO: DENIVAL PONCIANO DE SOUSA - SP283184

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento apresentado pelo INSS, da decisão que rejeitou a impugnação e homologou os cálculos da contadoria judicial, no valor de R\$ 131.252,90 (atualizado até 06.2016).

Alega o recorrente, em síntese, que deve ser aplicada a TR para a correção monetária, ao menos até a conclusão do julgamento e a modulação dos efeitos da decisão do STF no RE 870.947.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O título exequendo diz respeito à concessão de aposentadoria especial, com DIB em 31.07.2008 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 06.03.1997 a 25.11.2007 e 06.02.2008 a 27.06.2008, além dos já reconhecidos judicialmente. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor. Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - negritei

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A insurgência do INSS não merece prosperar.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

lguarita

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004847-71.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FERNANDO PEREIRA NASCIMENTO
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A

DE C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento apresentado pelo INSS, da decisão que acolheu em parte a impugnação e homologou os cálculos da contadoria judicial, no valor de R\$ 284.893,88 (atualizado até 08.2017). Alega o recorrente, em síntese, que deve ser aplicada a TR para a correção monetária, ao menos até a conclusão do julgamento e a modulação dos efeitos da decisão do STF no RE 870.947.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O título exequendo diz respeito à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, considerados especiais o período de 17.07.1985 a 03.06.1986. A correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Acréscete-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - negritei

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A insurgência do INSS não merece prosperar.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

lguarita

São Paulo, 12 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003600-55.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS CARDOSO
Advogado do(a) AGRAVANTE: VITOR HUGO VASCONCELOS MATOS - SP262504-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antonio Carlos Cardoso em face da decisão que indeferiu o pedido de renúncia aos valores excedentes a 60 salários mínimos para que o pagamento se dê por meio de requisição de pequeno valor.

Alega o recorrente, em síntese, que a renúncia efetuada pelo autor ao valor que excede a sessenta salários mínimos é faculdade do credor e possibilita o pagamento do crédito de forma mais célere.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

No caso analisado, o INSS apresentou conta de liquidação, com a qual concordou a parte autora. Após a expedição do ofício precatório o autor renunciou expressamente ao excedente a sessenta salários mínimos, para que fosse o crédito recebido por meio de requisição de pequeno valor.

A faculdade de se renunciar ao excedente a 60 (sessenta) salários mínimos está prevista no art. 4º da Resolução nº 458/2017 do Conselho da Justiça Federal, e se destina aos casos em que o credor pretende obter o respectivo crédito mediante o pagamento de ofício requisitório, nas hipóteses previstas em lei.

Entretanto, para que o credor possa renunciar ao valor excedente e optar pelo pagamento do saldo por meio de requisição de pequeno valor, tal renúncia deve ser expressa, dependendo, ainda, de poderes específicos, que não consta dos autos.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PAGAMENTO SEM PRECATÓRIO. Art. 128, da Lei 8.213/91. LEI 10099/00. RENÚNCIA PARCIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEI 8.906/94. artigo 128, da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 10.099/2000, estabeleceu o patamar de "pequeno valor", para fins de exclusão do regime de precatório, nos moldes do § 3º, do art. 100, da Constituição Federal, com a redação dada pelo art. 1º, da EC nº 20. limite estabelecido no caput do art. 128 da referida lei, para dispensa de precatório, compreende o valor principal do débito, não abrangendo o valor das verbas acessórias. A execução do acessório segue o sistema adotado na execução do principal, mesmo porque não faz sentido que este seja feito através do facilitado recolhimento em guia pelo INSS e, por sua vez, o acessório, relativo aos honorários advocatícios, seja executado através do penoso regime do precatório, já que a mens legis é a desobstrução do Judiciário e maior efetividade da tutela jurisdicional. A renúncia parcial ao crédito deve ser formulada por advogado com poderes especiais para tal fim. Provimento parcial ao recurso do INSS.

(0004144-54.2002.4.02.0000, PAULO ESPIRITO SANTO, TRF2, DJ 06.11.2002)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. LEI NOVA. INCIDÊNCIA IMEDIATA. DUPLO GRAU OBRIGATÓRIO. RENÚNCIA. 1. A nova redação do art. 475, imprimida pela Lei 10.352, publicada em 27-12-2001, determina que o duplo grau obrigatório a que estão sujeitas as sentenças proferidas contra as autarquias federais somente não terá lugar quando se puder, de pronto, apurar que a condenação ou a controvérsia jurídica for de valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. 2. É necessária a manifestação expressa do segurado, ou de seu procurador com poderes específicos, para renunciar aos valores excedentes a sessenta salários mínimos, estabelecido no art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/01. 3. A despeito de as relações jurídicas serem disciplinadas pela regra geral do *tempus regit actum*, na hipótese, a Lei nº 9.032/95, tendo em vista o fato de conter normas gerais de concessão de benefícios, deve tutelar a todos os beneficiários da previdência, independentemente da lei vigente à época de concessão, autorizando, assim, a majoração da RMI das pensões por morte de que são beneficiárias as partes autoras para 100% (cem por cento). 4. O art. 75 da Lei 8.213/91, com a nova redação conferida pela Lei 9.032/95, é aplicável às pensões concedidas antes de sua edição, porquanto imediata a sua incidência, embora a elevação do percentual não deva retroagir à época anterior à vigência da lei mencionada.

(AC - APELAÇÃO CIVEL 2004.71.00.008550-7, VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, TRF4 - QUINTA TURMA, DJ 13/07/2005 PÁGINA: 592.)

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZADO ESPECIAL. JUÍZO FEDERAL. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. ANULAÇÃO DE OFÍCIO PELO MESMO JUÍZO. ART. 463 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE. RENÚNCIA. VALOR EXCEDENTE A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. ART. 17, §4º, DA LEI 10.259/2001. DECLÍNIO DE COMPETÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. PODERES ESPECÍFICOS PARA RENUNCIAR. NECESSIDADE. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DA 8ª VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO PARÁ - PA. 1. "Ainda que se trate de sentença terminativa (sem exame de mérito), não pode o il. magistrado, após sua publicação, alterá-la, a título de estar procedendo a uma "reconsideração". Afronta ao art. 463 do CPC." (RESP 472720, 5ª Turma, relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, DJ de 17/11/2003, p. 358) 2. "No âmbito dos Juizados Especiais Federais, não há renúncia tácita para fins de fixação de competência, nos termos do enunciado da Súmula 17 da TNU. Desse modo, a renúncia deve ser expressa, sendo o momento processual mais adequado para manifestá-la o do ajuizamento da ação." (PEDIDO 200733007130723; Relator JUIZ FEDERAL ALCIDES SALDANHA LIMA; DOU 25/11/2011) 3. "O art. 39 da Lei nº 9.099/95 - "É ineficaz a sentença condenatória na parte que exceder a alçada estabelecida nesta Lei - não se aplica ao microsistema dos Juizados Especiais Federais, em face da regra contida no art. 17, § 4º, da Lei nº. 10.259/2001 - "Se o valor da execução ultrapassar o estabelecido no § 1º, o pagamento far-se-á, sempre, por meio do precatório, sendo facultado à parte exequente a renúncia ao crédito do valor excedente, para que possa optar pelo pagamento do saldo sem o precatório, da forma lá prevista". Precedentes desta TNU (PEDILEF 200770950152490, Juíza Federal Jacqueline Michels Bilhalva, DJ 13.5.2010; PEDILEF 200833007122079, Juiz Federal José Eduardo do Nascimento, DJ 11.3.2011)." (PEDIDO 200733007130723; Relator JUIZ FEDERAL ALCIDES SALDANHA LIMA; DOU 25/11/2011) 4. "A renúncia a parte do pedido deve ser expressa, dependendo ainda de poderes específicos." (TRF4, CC 2003.04.01.026459-1/SC, Rel. Juiz Ricardo Teixeira do Valle Pereira, DJU 01/10/2003) 5. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 8ª Vara do Juizado Especial da Seção Judiciária do Pará/PA, o suscitado.

(CC 0010618-87.2010.4.01.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, TRF1 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF1 31/07/2012 PAG 6.)

Assim, a insurgência do agravante não merece prosperar.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.C.

lguarita

São Paulo, 7 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004082-03.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: CLAUDINEI AUGUSTO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N, ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Vistos,

Cuida-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo segurado, contra a r. decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença oriunda de ação de benefício acidentário.

O recorrente pleiteia a reforma do decisório, para que seja utilizado, na atualização monetária do débito judicial, o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

DECIDO

A parte autora é beneficiária de auxílio acidente, em conformidade ao v. acórdão proferido 17ª Câmara de Direito Público do E. Tribunal de Justiça de São Paulo.

O processamento e julgamento de ações de natureza acidentária, ainda que em sede de recurso, são de competência da Justiça Estadual, consoante art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho."

À vista do exposto, tratando-se de matéria de ordem pública, *ex officio*, declino da competência e determino sejam os autos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar o recurso, cancelando-se a distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004993-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CELSO LOPES LEITE
Advogado do(a) AGRAVADO: LILIAN CRISTINA DE PAULA - SP277491-N

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, da decisão que acolheu em parte a sua impugnação e determinou a remessa dos autos à contadoria judicial para elaboração do cálculo computando-se os períodos em que houve recolhimentos previdenciários concomitantes ao benefício por incapacidade, correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09.

Alega o recorrente, em síntese, que devem ser descontados da condenação os períodos em que houve exercício de atividade laborativa, que resta comprovado pelo extrato CNIS, porque é incompatível com o recebimento de benefício por incapacidade e, portanto, nada é devido ao autor. Subsidiariamente requer a incidência de juros de mora e correção monetária, nos termos da Lei nº 11.960/09.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O título exequendo diz respeito à concessão de aposentadoria por invalidez, com DIB em 05.10.2016. As parcelas em atraso deverão ser pagas de uma só vez, acrescidas de juros de mora, a partir da citação, nos termos do art. 1º-F da Lei 9494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09 e de correção monetária desde a data que deveriam ser pagas, aplicando-se o IPCA-E, eis que houve a declaração de inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei 9494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09, no que tange a correção monetária no RE 870.947. Verba honorária fixada em 10% das parcelas em atraso, até a data da sentença.

No que se refere à controvérsia acerca da possibilidade de se efetuar o desconto das parcelas referentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após o termo inicial do benefício por incapacidade, curvo-me à decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia, pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), que pacificou a questão no sentido de que *nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada.*

Confira-se o julgado:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.

2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.

3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis. Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.

4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o exaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008.

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012)

In casu, conforme extrato CNIS, há anotação de recolhimento como empregado, no período de 10.03.2006 a 02.2017.

Portanto, há recolhimento de contribuições previdenciárias em concomitância com a concessão do benefício por incapacidade – DIB em 05.10.2016.

No entanto, apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi debatida pela Autarquia no processo de conhecimento.

Dessa forma, conforme a decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia acima mencionada, não há como efetuar a compensação pretendida pelo INSS, eis que mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de requisitar, no processo de conhecimento, a compensação ora pretendida.

No tocante a matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia”.

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - negritei

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Assim, a insurgência do INSS merece prosperar em parte.

Posto isso, defiro em parte o pedido de efeito suspensivo ao recurso, para determinar o refazimento dos cálculos, conforme fundamentação.

Comunique-se o Juízo “a quo”.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 13 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003929-67.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LARIANE CARVALHO PEREIRA - SP297624
AGRAVADO: MIGUEL NUNES DE AZEVEDO
Advogado do(a) AGRAVADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença oriunda de ação de benefício acidentário.

A autarquia pleiteia a reforma do decisório, para que sejam compensados, nos cálculos de liquidação, os valores referentes aos meses em que o segurado exerceu atividade laborativa, bem como de montante referente ao abono anual.

DECIDO

A parte autora é beneficiária de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente do trabalho, em conformidade ao v. acórdão proferido 2ª Câmara Cível do E. Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul.

O processamento e julgamento de ações de natureza acidentária, ainda que em sede de recurso, são de competência da Justiça Estadual, consoante art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

À vista do exposto, tratando-se de matéria de ordem pública, *ex officio*, declino da competência e determino sejam os autos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, competente para apreciar o recurso, cancelando-se a distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004292-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DELUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA APARECIDA DE MELO
Advogado do(a) AGRAVADO: NATALLIA TANI MORAIS - SP361237-N

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Piraju/SP que, nos autos do processo n.º 1000053-05.2019.8.26.0452, deferiu o pedido de tutela provisória, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio doença, cessado em 26/11/2018.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque, os documentos colacionados aos autos subjacentes não demonstram a atual incapacidade da parte autora, tendo em vista que expedidos anteriormente à cessação administrativa do benefício.

Quanto ao perigo de dano, não se deve correr o risco -- ainda que remotamente -- de destinar recursos da Seguridade Social para satisfazer direitos de duvidosa exigibilidade, em afronta aos princípios da razoabilidade e da proibição do enriquecimento injusto. Eles existem, em última análise, para amparar aqueles que se acham, necessariamente, agasalhados pelo Direito.

Dessa forma, defiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos do art. 1.019, inc. I, do CPC. Dê-se ciência ao INSS. Comunique-se. Intime-se a recorrida para apresentar resposta.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004885-83.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO FLORIANO FOGLIA - SP208438
AGRAVADO: ANTONIO CARLOS DA COSTA
Advogados do(a) AGRAVADO: SONIA REGINA USHLI - SP228487-A, ADAIR FERREIRA DOS SANTOS - SP90935-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento apresentado pelo INSS, da decisão que acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença e homologou os cálculos da Contadoria Judicial, que utilizou TR, como índice de correção monetária, de 30.06.2009 a 25.03.2015 e após o INPC.

Alega o recorrente, em síntese, que deve ser aplicada TR, como índice de correção monetária, nos termos da Lei nº 11.960/09 ou, ao menos, até a conclusão do julgamento e a modulação dos efeitos da decisão do STF no RE 870.947.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O título exequendo diz respeito à revisão de aposentadoria por tempo de serviço, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 20/08/2005 (data do requerimento administrativo), considerados como especiais os períodos de 16/10/1972 a 06/06/1973 e 29/04/1995 a 29/04/2002. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV. A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença. Concedida a tutela antecipada.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da cademeta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da cademeta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de débitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques) - negritei

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A insurgência do INSS não merece prosperar.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

Iguarita

São Paulo, 13 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003606-62.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: ODILON DUARTE JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte segurada, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão que, ao acolher impugnação ao cumprimento de sentença, condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, "cuja exigibilidade ficará suspensa em razão da concessão do benefício da gratuidade (art. 98, § 3º, NCPC)".

Sustenta a parte recorrente que a r. decisão merece reforma, uma vez que descabida a determinação de pagamento da honorária advocatícia, tendo em vista que "em nenhum momento demonstrou resistência sobre o cálculo apresentado pelo executado em sua impugnação, ocorrendo, na verdade, a sua imediata concordância, restando, assim, afastada a causalidade que imponha a fixação de honorários advocatícios".

DECIDO.

De início, verifica-se pedido de concessão da gratuidade processual, que fica deferido nesta oportunidade, ficando dispensado o pagamento de custas.

DA TUTELA RECURSAL

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

"Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso."

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; (...)"

DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS

De início, consoante já expus em outras oportunidades, por força de lei, o assistido pela chamada justiça gratuita tem garantida a suspensão de exigibilidade de despesas e honorários, dada impossibilidade de arcar com ônus sucumbenciais "(...) sem prejuízo do sustento próprio ou da família (...)" (art. 12, Lei nº 1.060/50). Atualmente o tema é regulado pelo artigo 98 e seguintes do CPC de 2015. A título de ilustração:

"Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei."

In casu, embora as proficientes razões de recurso tratem do tema causalidade com propriedade, sucede que o decisório recorrido ressalvou a suspensão da cobrança da verba honorária em questão, nos termos do parágrafo 3º do artigo 98 do CPC/2015:

"§ 3º Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário."

Com tais considerações, ante a suspensão da exigibilidade dos aludidos honorários, ausente o perigo da demora, necessário ao deferimento da sustação almejada.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO EM SEU EFEITO DEVOLUTIVO. INTIME-SE O AGRAVADO PARA CONTRAMINUTA, NOS TERMOS DO INCISO II DO ARTIGO 1.019 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Após, conclusos.

Intime-se. Publique-se. Comunique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000829-07.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: JORGE APARECIDO FERNANDES
Advogados do(a) AGRAVANTE: ROCHELI MARIA RODRIGUES ESTEVES - SP390781-N, CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando a revisão de seu benefício previdenciário indeferiu os benefícios da justiça gratuita, determinando ao demandante o recolhimento das custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de cancelamento da distribuição.

Aduz o agravante, em síntese, que para a concessão da gratuidade judiciária basta a apresentação de declaração de pobreza, cabendo à parte contrária o ônus de desconstituir o direito postulado.

Intimado, o autor juntou cópia da certidão de intimação da decisão recorrida.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

Sobre a gratuidade da Justiça, dispõem os artigos 98 e 99 do Compêndio Processual Civil de 2015 que “A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça” [art. 98]; para além, que “O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso” [art. 99, caput] e que “Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural” [art. 99, § 3º].

In casu, houve pedido expresso para concessão da Justiça gratuita na exordial, bem como foi juntada a declaração de pobreza respectiva.

Outrossim, colhe-se da cópia do comprovante de pagamento do salário da parte autora que ele auferia não mais que R\$ 3.000,00 (três mil reais), valor que não pode ser considerado expressivo.

Por conseguinte, entendo que inexistem nos autos provas para afastar a presunção de que o autor não possa arcar com o pagamento das despesas processuais, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família, alicerçando a afirmação de hipossuficiência financeira, razão pela qual se impõe o deferimento do pedido de gratuidade da Justiça formulado.

Além disso, a Carta Magna preceitua em seu artigo 5º, inc. LXXIV, que:

"Art. 5º. Omissis.

LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

(...)."

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência, proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. DEFERIMENTO.

1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que é possível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita com a mera declaração, pelo requerente, de não poder custear a demanda sem prejuízo da sua própria manutenção e da sua família.

2. A declaração de pobreza instaura uma presunção relativa que pode ser elidida pelo juiz. Todavia, para se afastar tal presunção, é preciso que o magistrado indique minimamente os elementos que o convenceram em sentido contrário ao que foi declarado pelo autor da declaração de hipossuficiência.

3. Na hipótese, o Acórdão recorrido não destacou a existência de circunstâncias concretas para elidir a presunção relativa instaurada pela declaração assinada pelo recorrente, devendo ser concedido o benefício requerido.

4. Agravo Regimental improvido. (AgREsp 201100497436, Terceira Turma, DJE de 29.06.2012, rel. Min. Sidnei Beneti)

No mesmo sentido, já decidiu esta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA FÍSICA. INDEFERIDA DE OFÍCIO. ART. 4º § 1º DA LEI 1060/50. RECURSO PROVIDO.

1. (...)

2. Nos termos do artigo 4º da Lei nº 1060/1950, realizador do direito do artigo 5º, inciso LXXIV, da CF, que estabelece as normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, a parte gozará do benefício quando não estiver em condições de arcar com as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família.

3. De acordo com os artigos 4º § 2º, e 7º da Lei 1060/1950, caberá à parte contrária impugnar o pedido, mediante prova da inexistência ou do desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão.

4. É o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a simples declaração na petição inicial ou em documento é o suficiente para o deferimento da gratuidade à pessoa física.

5. A agravante requereu na inicial a assistência judiciária e apresentou declaração de pobreza, razão pela qual tem direito ao benefício da justiça gratuita.

6. (...)." (AI 00372860720114030000; 4ª Turma; rel. Des. Fed. André Nabarro, e-DJF3 15.01.2013)

Anote-se, por fim, que, conforme o disposto no art. 99, § 4º, do CPC, a contratação de advogado particular não impede a concessão dos benefícios da Justiça gratuita

Isso posto, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013036-09.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: RICHARDSON FERNANDO BRANDAO
Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Richardson Fernando Brandão, em face de decisão que deferiu o pedido do INSS, de devolução dos valores de benefício previdenciário, indevidamente recebidos no período de vigência da decisão que antecipou os efeitos da tutela em ação previdenciária, para recebimento de auxílio-doença, com fulcro nos artigos 115, inciso II, parágrafo 1º da Lei 8.213/91 e 154, inciso II, parágrafos 2º ao 5º do Decreto 3048/1999– documento id. n.º 889182.

Em suas razões, o agravante alega que a decisão agravada contraria a jurisprudência acerca da matéria e que não restou caracterizada a má-fé.

Requeru a concessão de efeito suspensivo em face da r. decisão, e, ao final, o provimento do agravo de instrumento.

É o relatório.

Acerca do tema - possibilidade de devolução de valores recebidos a título de benefício previdenciário concedido em tutela posteriormente revogada -, é conhecido o julgado proferido pelo C. STJ no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.401.560/MT, que firmou orientação em sentido favorável à restituição ao erário.

Cabe pontuar que, em 14.11.2018, em sessão de julgamento da 1ª Seção do STJ, o tema foi objeto de questão de ordem, autuada como Pet n. 12.482/DF, acolhida nos RE n.º 1.734.685, n.º 1.734.627, 1.734.641, 1.734.647, 1.734.656 e 1.734.698, todos de SP, de relatoria do Ministro Og Fernandes, propondo-se a revisão da tese firmada no Tema repetitivo n. 692/STJ, determinando-se a suspensão do processamento de todos os feitos ainda sem trânsito em julgado, individuais ou coletivos em trâmite no território nacional, com ressalva de incidentes, questões e tutelas interpostas a título de urgência nos processos objeto do sobrestamento (acórdão publicado em 03.012.2018).

De se salientar, ainda, que no caso, o pedido de tutela recursal merece ser analisado, visto que o agravante está na iminência de sofrer a cobrança, uma vez que determinada a juntada pelo INSS do cálculo, bem como a intimação do devedor para pagamento dos valores recebidos por força de tutela precária, consoante se verifica da r. decisão agravada.

Favoravelmente ao pleito do agravante, existe a jurisprudência do E. STF:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA - FE EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO. (g.n.)

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

(STF ARE 734242 AgR, Relator Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 04/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 04-09-2015 PUBLIC 08-09-2015).

O PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO RECEBIDO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. DEVOLUÇÃO. ART. 115 DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. BOA-FÉ E CARÁTER ALIMENTAR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF. RESERVA DE PLENÁRIO: INOCORRÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 22.9.2008. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado em virtude de decisão judicial não está sujeito à repetição de indébito, dado o seu caráter alimentar. Na hipótese, não importa declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei 8.213/91, o reconhecimento, pelo Tribunal de origem, da impossibilidade de desconto dos valores indevidamente percebidos. Agravo regimental conhecido e não provido.

(ARE-AgR 734199, ROSA WEBER, STF.)

Citem-se, ainda, julgados desta C. Corte, no sentido da impossibilidade de devolução dos valores recebidos por força de decisão judicial que deferir a medida liminar:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTA PROGRAMADA. INOCORRÊNCIA. CESSAÇÃO APÓS A REALIZAÇÃO DE PERÍCIA ADMINISTRATIVA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE LIMINAR. IMPOSSIBILIDADE. I - O instituto da "alta programada" é incompatível com a lei previdenciária, tendo em vista que fere direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. II - Revela-se incabível que a Autarquia preveja com antecedência, por meio de mero prognóstico, que em determinada data o segurado esteja apto ao retorno ao trabalho, sem avaliar o real estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à efetiva evolução da doença. III - Entretanto, no caso em tela, o benefício do impetrante não foi cessado por força da "alta programada" e sim após perícia administrativa realizada em 12.09.2014, ou seja, após o trânsito em julgado da decisão judicial que determinou o seu restabelecimento (19.03.2014). IV - Os valores recebidos por força da decisão que deferiu a medida liminar não serão objeto de devolução, tendo em vista a natureza alimentar das prestações pagas e por terem decorrido de decisão judicial. V - Apelação do INSS e remessa oficial providas. (AMS 00045998420144036106, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DECIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/04/2016)

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, INC. II, DO ANTIGO CPC - LEI N.º 5.869/73. CORRESPONDENTE AO ART. 1.030, INC. II, DO CPC - LEI N.º 13.105/15. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE AO SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 1.030, inc. II, do CPC (Lei n.º 13.105/15).

De acordo com o julgamento do recurso representativo de controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp n.º 1.401.560/MT), restou pacificada a questão no sentido de que, nas hipóteses de reforma da decisão que antecipou os efeitos da tutela, ficará obrigado o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos, inclusive quando a antecipação de tutela ocorrer de ofício.

III. O Colendo Supremo Tribunal Federal decidiu no sentido de ser desnecessária a restituição dos valores recebidos de boa fé, mediante decisão judicial, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos. O Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário n.º 638.115, decidiu pela irrepetibilidade dos valores recebidos de boa fé até a data do julgamento.

IV. Embargos de declaração rejeitados. Acórdão mantido.

(AI 0000631-60.2016.4.03.0000/SP, DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS RF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 DATA: 22.05.2017)

Diante do exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Considerando-se que já houve cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC, após o cumprimento desta decisão, tornem conclusos para julgamento do feito.

Comuniquem-se e intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003429-98.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: APARECIDO DONIZETE MINELLI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ARNALDO DOS REIS CORDEIRO - SP371594-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando à concessão de aposentadoria tempo de serviço, indeferiu os benefícios da justiça gratuita, determinando ao demandante o recolhimento das custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de cancelamento da distribuição.

Aduz o agravante, em síntese, que para a concessão da gratuidade judiciária basta a apresentação de declaração de pobreza, cabendo à parte contrária o ônus de desconstituir o direito postulado.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

Sobre a gratuidade da Justiça, dispõem os artigos 98 e 99 do Compêndio Processual Civil de 2015 que “A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça” [art. 98]; para além, que “O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso” [art. 99, caput] e que “Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural” [art. 99, § 3º].

In casu, houve pedido expresso para concessão da Justiça gratuita na exordial, bem como foi juntada a declaração de pobreza respectiva.

Outrossim, colhe-se dos autos que sua remuneração é pouco superior a três salários mínimos, valor que não pode ser considerado expressivo.

Por conseguinte, entendo que inexistem nos autos provas para afastar a presunção de que o autor não possa arcar com o pagamento das despesas processuais, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família, alicerçando a afirmação de hipossuficiência financeira, razão pela qual se impõe o deferimento do pedido de gratuidade da Justiça formulado.

Além disso, a Carta Magna preceitua em seu artigo 5º, inc. LXXIV, que:

“Art. 5º. Omissis.

LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

(...).”

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência, proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. DEFERIMENTO.

1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que é possível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita com a mera declaração, pelo requerente, de não poder custear a demanda sem prejuízo da sua própria manutenção e da sua família.

2. A declaração de pobreza instaura uma presunção relativa que pode ser elidida pelo juiz. Todavia, para se afastar tal presunção, é preciso que o magistrado indique minimamente os elementos que o convenceram em sentido contrário ao que foi declarado pelo autor da declaração de hipossuficiência.

3. Na hipótese, o Acórdão recorrido não destacou a existência de circunstâncias concretas para elidir a presunção relativa instaurada pela declaração assinada pelo recorrente, devendo ser concedido o benefício requerido.

4. Agravo Regimental improvido. (AgREsp 201100497436, Terceira Turma, DJE de 29.06.2012, rel. Min. Sidnei Beneti)

No mesmo sentido, já decidiu esta E. Corte:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA FÍSICA. INDEFERIDA DE OFÍCIO. ART. 4º § 1º DA LEI 1060/50. RECURSO PROVIDO.

1. (...)

2. Nos termos do artigo 4º da Lei nº 1060/1950, realizador do direito do artigo 5º inciso LXXIV, da CF, que estabelece as normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, a parte gozará do benefício quando não estiver em condições de arcar com as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família.

3. De acordo com os artigos 4º § 2º, e 7º da Lei 1060/1950, caberá à parte contrária impugnar o pedido, mediante prova da inexistência ou do desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão.

4. É o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a simples declaração na petição inicial ou em documento é o suficiente para o deferimento da gratuidade à pessoa física.

5. A agravante requereu na inicial a assistência judiciária e apresentou declaração de pobreza, razão pela qual tem direito ao benefício da justiça gratuita.

6. (...).” (AI 00372860720114030000; 4ª Turma; rel. Des. Fed. André Nabarrete, e-DJF3 15.01.2013)

Anote-se, por fim, que, conforme o disposto no art. 99, § 4º, do CPC, a contratação de advogado particular não impede a concessão dos benefícios da Justiça gratuita. Isso posto, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018389-93.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
INTERESSADO: ZAYRA BATISTA DE MELLO
REPRESENTANTE: CLARICE OLIVEIRA DE MELO PINTO
Advogados do(a) INTERESSADO: MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte segurada, com pedido de antecipação de tutela, contra a r. decisão que não admitiu o levantamento imediato de valor pertencente a incapaz, ficando o numerário depositado em conta judicial, condicionada a retirada à demonstração de necessidade do dinheiro.

A parte recorrente alega que a decisão merece reforma, a fim de que se permita o levantamento do numerário a seu favor.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso, para que se possibilite o levantamento do numerário pela curadora, observada a prestação de contas ao Juízo da interdição.

Intimada, a parte agravada não apresentou resposta.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DO LEVANTAMENTO ALMEJADO

Com efeito, estabelece o artigo 110, da Lei n. 8.213/91:

"Art. 110. O benefício devido ao segurado ou dependente civilmente incapaz será feito ao cônjuge, pai, mãe, tutor ou curador, admitindo-se, na sua falta e por período não superior a 6 (seis) meses, o pagamento a herdeiro necessário, mediante termo de compromisso firmado no ato do recebimento."

Nota-se que o curador está autorizado a receber valores atinentes a rendas mensais de benefícios em nome do incapaz. Do mesmo modo, pode proceder ao levantamento do correspondente a quantias atrasadas (rendas mensais acumuladas) que compõem o débito judicial.

A propósito, os julgados deste E. TRF:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - PRESTAÇÕES EM ATRASO - AUTOR CIVILMENTE INCAPAZ - POSSIBILIDADE DE LEVANTAMENTO PELA REPRESENTANTE LEGAL DO MENOR - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS.

I - Não se vislumbra a necessidade de depósito judicial, podendo ser imediatamente levantadas pela representante legal do autor as quantias relativas às prestações em atraso do benefício concedido. Por se tratar de verba de caráter alimentar, mesmo se tratando de autor civilmente incapaz, deve ser paga, no caso, ao seu representante legal, nos termos do artigo 110 da Lei nº 8.213/91, da mesma forma que teria ocorrido se o benefício houvesse sido pago mensalmente.

II - A fixação da verba honorária, ainda que em contratos nos quais se adote a cláusula quota litis, deve se dar nos limites do razoável, com moderação, em especial nas causas como a presente, em que se pleiteia benefício de natureza alimentar, de valor mínimo.

III - No caso, mesmo levando em conta a hipossuficiência da parte autora, não se mostra excessivo o percentual de 30% (trinta por cento) a título de honorários advocatícios contratuais, percentual máximo estabelecido pela tabela de honorários da Ordem dos Advogados do Brasil, para a advocacia previdenciária.

IV - Agravo de Instrumento da parte autora provido. " (AI n.2015.03.00.006181-6/SP, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, v.u., DJUe 12/08/2015).

(...)

- Se era direito da mãe efetuar o levantamento, e se sustentou os filhos com recursos próprios, privando-se da pensão previdenciária, deve ser ressarcida com o levantamento integral do depósito, pouco importando que todos os filhos tenham atingido a maioridade, pois a questão deve ser julgada de acordo com as circunstâncias existentes no momento em que originada a controvérsia.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento para autorizar o levantamento do valor integral depositado, com a aplicação da devida correção monetária e incidência de juros de mora, pela agravante genitora."

(AG 95030827329, Rel. Des. FED. THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:05/09/2007 PÁGINA: 276.)

Tenho que o montante pago pela autarquia, que se encontra depositado em Juízo, há de ter o seu levantamento autorizado à curadora, que é representante legal do incapaz e atua a seu favor. O que se exige, todavia, é que a curadora preste contas perante o Juízo da Curatela, nos termos do art. 1.757 do Código Civil.

Destarte, por ocasião da autorização ao levantamento do numerário, proceder-se-á à informação, via ofício, ao Juízo da Curatela, devendo a curadora prestar contas, nos autos da ação de interdição, da devida utilização dos recursos arrecadados.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, A FIM DE POSSIBILITAR O LEVANTAMENTO DO NUMERÁRIO PELA CURADORA, OBSERVADA A PRESTAÇÃO DE CONTAS AO JUÍZO DA INTERDIÇÃO.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, tornem ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022034-29.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: EDUARDO FRANCO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO HENRIQUE SOTERRONI - SP274171

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da decisão contida no documento id. n.º 5820928, que, em ação movida para o recebimento de auxílio-doença, determinou que a autarquia cumpra a obrigação de fazer consistente no restabelecimento do benefício, no prazo de 5 dias úteis, sob pena de multa equivalente a R\$ 200,00 sobre cada parcela em atraso.

Alega a parte agravante que a sentença determinou que o INSS concedesse o benefício de auxílio-doença, ao autor, **mantendo-o até a sua recuperação ou readaptação**.

Aduz que renunciou ao direito de recorrer da sentença e a cumpriu a decisão, sendo que, posteriormente, como a agravada não requereu a prorrogação do benefício, este foi cessado em 24.05.2018, sendo que, efetuado novo requerimento administrativo, com perícia em 13.06.2018, concluindo-se pela ausência de incapacidade laboral.

Sem êxito na perícia administrativa, a parte autora, aqui agravada, ingressou com cumprimento de sentença, dando ensejo à decisão agravada, que determinou o cumprimento de obrigação de fazer, violando a disposição expressa da Lei 13.457/2017, que é a conversão da MP 767/17 que substituiu a revogada MP 739/16, além do art. 101, da Lei 8.213/91.

Requer seja conhecido o presente recurso, concedendo-se, desde logo, efeito suspensivo à r. decisão agravada, nos termos do artigo 1.019, I, do novo CPC, e que lhe seja dado, ao final, PROVIMENTO, para a reforma da decisão agravada, permitindo-se ao INSS cumprir o disposto na Lei 13.457/2017, principalmente no que diz respeito aos §§ 8º e 9º, do art. 60, da Lei 8.213/91, mantendo-se a DCB da prestação.

É o relatório.

No caso vertente, é de ser concedida a tutela de urgência à parte agravante.

A sentença proferida em 12.01.2018 condenou o INSS ao pagamento de auxílio-doença, até que ocorresse a recuperação OU readaptação da parte autora (fl. 7 do documento 5820928).

Não obstante a imutabilidade da sentença pelo Juiz, consoante previsto no art. 494 do CPC, é certo que o auxílio-doença é benefício temporário.

Destarte, dispõe a Lei n.º 8.213/93 no artigo 59 que o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Cumpra à Autarquia agravada a realização de perícias periódicas, de forma que a decisão que reconhece a concessão do benefício à parte requerente não impõe ao INSS o dever de manutenção do seu pagamento, após o trânsito em julgado da ação judicial.

É dever da parte interessada, em caso de persistência da incapacidade, deduzir novo pedido administrativo para obtenção do benefício.

No presente caso, o INSS trouxe a comprovação de que, em 13.06.2018, portanto, após o trânsito em julgado da sentença, foi realizada a perícia médica (doc. n.º 5823237), a qual concluiu no seguinte sentido, acerca da ausência de incapacidade:

"Requerente com 59 anos de idade, alega morar em pirapozinho, sp, alega ser pedreiro, tem artrite artrose bico de papagaio, tendinite em ombro direito, problemas que iniciou há 3 anos, sempre fez tratamentos, diabético e hipertenso dr adib crm 188101 atesta M50 NO DIA 14/05/18dra naina crm 162129 atesta M759 M542 M50 no dia 07/06/18 SEM EXAMES COMPLEMENTARES. (...)

Deambulação normal, lúcido comunicativo altura 1.75 mt peso 104 kg bom estado geral , musculaturas eutroficas e simétricas de MMSS, MMII, não há edema ou sinais flogísticos em articulações de MMSS, MMII, manipula documentos e objetos sem restrição ao ser solicitado a fazer exame recusa fazer qualquer exame com ombro braço direito."

Ante do exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo da decisão que determinou o pagamento do benefício após o trânsito em julgado da r. sentença.

Comuniquem-se e intimem-se.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026417-50.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DAVID MELQUIADES DA FONSECA - PR59775-N
AGRAVADO: MARLY DE ARAUJO
Advogado do(a) AGRAVADO: KATIA APARECIDA ABITTE - SP140976

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL em face da decisão que, em ação objetivando a concessão de benefício por incapacidade deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela a Marly de Araújo – fl. 28-30 do doc. id. n.º 7272509.

Aduz o recorrente, em síntese, que não há comprovação da incapacidade atual da parte agravada, porquanto o atestado médico apresentado contraria o exame da autarquia.

Requer a concessão do efeito suspensivo, e que, ao final, a tutela seja cassada. É o relatório.

A análise dos documentos contidos nos autos revela neste momento processual que a tutela de urgência concedida à parte agravada merece ser revogada. A agravada (58 anos de idade) narrou na petição inicial que trabalha como diarista e que recebera benefício previdenciário que desde 10.12.2013, sendo cassado em maio de 2016, não obstante a persistência de patologias que a incapacitam para o trabalho - lesão no menisco.

O exame médico pericial realizado pelo INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atesta a ausência de incapacidade. Logo, é de se dar crédito à perícia realizada pela autarquia, concluindo pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.

Embora a ação principal tenha sido intentada em 06.02.2018, os documentos médicos apresentados pela parte autora, ora agravada, datam de 28.04.2017 e 12.06.2017 e isoladamente, não permite aferir a incapacidade laboral.

Destarte, somente a perícia médica judicial poderá esclarecer se a parte autora está ou não incapacitada para o trabalho, todavia, em consulta ao feito em primeira instância, verifica-se que ela não comparecera à perícia, havendo justificativa da agravada a ser apreciada pelo Juízo, e novo pedido de prova pericial.

Ausente prova inequívoca que permita concluir pela probabilidade do direito alegado, é incabível a antecipação dos efeitos da tutela.

Ressalto não haver dúvida de que a incapacidade alegada poderá ser demonstrada no decorrer da instrução processual, o que demandará exame acurado por ocasião em que for proferida a sentença.

Ante o exposto, defiro o pedido de tutela recursal, para possibilitar a cessação do benefício concedido em tutela antecipada no feito originário.

Dê-se ciência.

Comunique-se o Juízo *a quo*.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004534-13.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÁLIA MARANGONI
AGRAVANTE: LAERCIO FERNANDES PEDROSA
Advogados do(a) AGRAVANTE: KAMILA CELEGATTI ORTIZ - SP416084, EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por LAERCIO FERNANDES PEDROSA, da decisão proferida no Juízo de Direito da 3ª Vara da Comarca de Mogi Mirim/SP, em 05/02/2019, que acolheu preliminar de incompetência, arguida pelo INSS em sede de contestação e determinou a remessa dos autos para a Justiça Federal de Campinas/SP.

Alega o recorrente, em síntese, que a ação foi proposta no foro de seu domicílio, que é competente para a apreciação do feito.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, Cumpre destacar o v. acórdão proferido no Recurso Especial n.º 1696396/MT, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, reconhecendo a taxatividade mitigada do rol do art. 1.015 do CPC/2015, para admitir o cabimento de agravo de instrumento, em caráter excepcional, e desde que verificada a urgência na solução da questão controvertida, cujo exame tardio não se aproveitaria ao julgamento. No caso concreto, admitiu-se a interposição de agravo de instrumento, no que se refere à fixação da competência do órgão no qual tramita o processo, mas não quanto ao valor atribuído à demanda, eis que, nesse ponto, não se reconheceu a excepcional urgência a justificar o imediato reexame da decisão.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS.

1- O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal.

2- Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as "situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação".

3- A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art.

1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo.

4- A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanescerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos.

5- A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na ripristinação do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo.

6- Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

7- Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, pois somente haverá preclusão quando o recurso eventualmente interposto pela parte venha a ser admitido pelo Tribunal, modulam-se os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão.

8- Na hipótese, dá-se provimento em parte ao recurso especial para determinar ao TJ/MT que, observados os demais pressupostos de admissibilidade, conheça e dê regular prosseguimento ao agravo de instrumento no que se refere à competência, reconhecendo-se, todavia, o acerto do acórdão recorrido em não examinar à questão do valor atribuído à causa que não se reveste, no particular, de urgência que justifique o seu reexame imediato.

9- Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(REsp 1696396/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 05/12/2018, DJe 19/12/2018)

Vale frisar que na modulação dos efeitos da decisão restou consignando que se aplicará apenas às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do referido acórdão.

Passo assim, à análise do recurso.

A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza a Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo autarquia federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada.

Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Nesse sentido, consolidada a jurisprudência no E. Supremo Tribunal Federal, no C. Superior Tribunal de Justiça e nesta E. Corte:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA – JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL – ALCANCE DOS ARTIGOS 105, INCISO I, ALÍNEA “D”, E 108, INCISO I, ALÍNEA “E”, DA CARTA DA REPÚBLICA – RECURSO EXTRAORDINÁRIO – REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA.

Possui repercussão geral a controvérsia acerca da competência, sob o ângulo dos artigos 105, inciso I, alínea “d”, e 108, inciso I, alínea “e”, da Constituição Federal, para processar e julgar conflitos entre juízo especial federal e juízo estadual no exercício de competência federal delegada. CONFLITO DE COMPETÊNCIA – JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL – ALCANCE DO ARTIGO 109, § 3º, DO DIPLOMA MAIOR – RECURSO EXTRAORDINÁRIO – REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. Possui repercussão geral a questão acerca da definição do pressuposto fático para a incidência do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, se a inexistência de juízo federal no município ou na comarca onde reside o segurado ou beneficiário do Instituto Nacional do Seguro Social. (RE 860508 RG, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 04/06/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-162 DIVULG 18-08-2015 PUBLIC 19-08-2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA O PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DAS DEMANDAS QUE VERSEM SOBRE O BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE, AINDA QUE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DESPROVIDO.

1. A Terceira Seção desta Corte pacificou recentemente o entendimento de que o pedido relativo à revisão do benefício de pensão por morte, ainda que decorrente de acidente de trabalho, é da competência da Justiça Federal, por se tratar de benefício eminentemente previdenciário (CC 62.531/RJ, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJU 26.03.2007, p. 200).

2. No presente caso, o domicílio do segurado não é sede de Vara Federal, tendo ele optado por impetrar a ação no Juízo Estadual, conforme faculdade prevista no art. 109, § 3º, da CF.

3. Estando o Juízo Estadual investido de jurisdição federal delegada, impõe-se reconhecer a competência do Tribunal Regional Federal para processar e julgar o recurso interposto contra a sentença proferida pelo Juiz de Direito.

4. Agravo Regimental do Ministério Público Federal desprovido.

(AGRCC - AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 107734 2009.01.70358-9, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:14/05/2010 ..DTPB:..)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL OU JUSTIÇA FEDERAL. OPÇÃO PELA PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I - O legislador constituinte - sempre com o escopo de facilitar o acesso dos segurados e seus beneficiários ao Poder Judiciário - estabeleceu no art. 109, §3º, da Constituição Federal que "Serão processadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem partes instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual." Trata-se de hipótese de competência federal delegada, ficando a critério da parte autora, a seu exclusivo talante, ajuizar a demanda na Justiça Federal ou na Justiça Estadual de seu domicílio.

II - Assim, dentro desse contexto, a interpretação mais razoável e lógica do art. 109, §3º, da CF - a albergar o mais amplo acesso dos segurados ao Poder Judiciário - é que subsiste à parte autora o direito de utilizar-se da faculdade nela prevista, ajuizando a ação na Justiça Comum Estadual, com competência sobre o seu domicílio, ou optar pelo ajuizamento na Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, CF.

III - Não pode ser dada a essa norma constitucional interpretação que limite a opção a ser exercida pela parte autora, criando-lhe qualquer tipo de dificuldade ou de embaraço para o pleno exercício do direito de ação.

IV - Apelação da parte autora provida.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2313126 0022141-37.2018.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/12/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE BENEFÍCIO. JUÍZO ESTADUAL. COMPETÊNCIA DELEGADA. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.

1. A cidade de Diadema/SP não possui Vara da Justiça Federal, tampouco Juizado Especial Federal, o que garante ao segurado intentar a ação de benefício previdenciário no Juízo Cível Estadual instalado na cidade. Inteligência do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

2. Apelação da parte autora provida. Sentença anulada.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2297969 0008521-55.2018.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)

Destarte, atentando para o fato de que a Comarca de Mogi Mirim/SP, onde é domiciliada a parte autora, não é sede de Vara da Justiça Federal, tem-se de rigor que remanesce a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar a demanda de natureza previdenciária, ante a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Posto isso, defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso, para determinar que a ação seja regularmente processada perante o Juízo de Direito da 3ª Vara da Comarca de Mogi Mirim/SP.

Comunique-se o Juízo *a quo*, nos termos do art. 1019, inc. I, do CPC.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

cmg/bha

São Paulo, 1 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026043-34.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: WAYNER BELTRAME

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUCIA HELENA RADIGHIERI DE ALMEIDA - SP366539-A, ANA PAULA RADIGHIERI MORETTI - SP137331-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 27/03/2019 1251/1455

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por *Wayner Beltrame* em face de decisão que, em ação previdenciária, para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu o pedido de gratuidade de justiça e determinou o recolhimento das custas processuais.

Sustenta o agravante, em síntese, não ter condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento e de seus dependentes, bem como que juntou com a inicial a declaração de hipossuficiência e extrato do CNIS demonstrando sua remuneração mensal bruta.

Aduz que, para evitar maior demora o agravante juntou holerite da competência agosto/2018, provando a percepção de remuneração líquida de R\$ 2.987,15 (dois mil e novecentos e oitenta e sete reais e quinze centavos), oportunidade em que reiterou o pedido de gratuidade da justiça ante seus módicos e únicos rendimentos.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o breve relatório.

De início, ressalto que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n.º 1.060/50 e passou a disciplinar o direito à justiça gratuita da seguinte forma:

Artigo 98: A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1o Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§ 2o O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3o Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4o A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

§ 5o Na hipótese do § 4o, o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade.

§ 6o O direito à gratuidade da justiça é pessoal, não se estendendo a litisconsorte ou a sucessor do beneficiário, salvo requerimento e deferimento expressos.

§ 7o Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferi-lo, fixar prazo para realização do recolhimento.

Da leitura do § 3.º do citado artigo, depreende-se que afirmação da parte, no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e dos honorários advocatícios sem prejuízo próprio ou de sua família faz presunção relativa. Outrossim, o artigo 99, § 2º, do CPC/2015, determina que o Juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade.

No presente caso, o MM. juízo *a quo* indeferiu o pedido de gratuidade - documento id. 1631240:

"Tendo-se em vista o contracheque juntados aos autos ID 10774684, indefiro o pedido de assistência judiciária gratuita. Assim, deverá a parte autora comprovar o recolhimento de custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de cancelamento da distribuição. Recolhidas as custas, e como a parte autora manifestou, na exordial, ID 10228035, não possuir interesse na composição consensual e, considerando, ainda, que o INSS apresentou Ofício, arquivado em Secretaria, onde expressamente pediu a incidência do art. 334, § 4º, inciso II, do CPC, em casos como o presente feito, cite-se, então. Assim sendo, não designada audiência de conciliação, com fundamento no art. 334, § 4º, inciso I, do CPC."

Há nos autos elementos que permitem, neste exame de cognição sumária e não exauriente, reconhecer a presunção de hipossuficiência econômica da parte agravante, visto que o documento 7162208 da conta de que o salário líquido do agravante em 08.2018 foi de R\$ 2.987,15.

Ante o exposto, defiro o pedido de tutela antecipada recursal, para deferir os benefícios da assistência gratuita, até o julgamento do presente agravo de instrumento.

Comunique-se o Juízo *a quo*.

Intimem-se, inclusive para contraminuta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2019.

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por *Marco Aurélio Rodrigues* em face de decisão que, em ação previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, que determinou que o agravante comprovasse o afastamento das atividades insalubres - comprovante de desligamento ou mudança de setor da empresa, sem exposição dos agentes agressivos sob pena de cancelamento da aposentadoria especial, concedida pelo título executivo judicial.

Foi deferida a medida urgente, para impedir o cancelamento do benefício até o julgamento do agravo de instrumento.

De se salientar que o RE de número 791.961, que substituiu o RE 788.092, é paradigma do Tema nº 709 da Gestão por Temas da Repercussão Geral do STF, pende de conclusão de julgamento envolvendo a "discussão acerca da possibilidade de percepção do benefício da aposentadoria especial independentemente do afastamento do beneficiário das atividades laborais nocivas à saúde", o que enseja a suspensão do agravo de instrumento, nos termos do art. 1035, §5º, do NCPD.

Ante o exposto, determino a suspensão do presente feito.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime(m)-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2019.

mm

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013895-88.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALERY GISLAINE FONTANA LOPES MARTINHO - SP256160-N
INTERESSADO: MARIA DE LURDES MARCUCCI BOTACINI
Advogado do(a) INTERESSADO: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL em face da decisão que, em ação objetivando a concessão de benefício por incapacidade à autora Maria de Lurdes Macucci Botani, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação - doc. ID n.º 3339431 - fls. 90-93.

Aduz a parte recorrente, em síntese, que houve labor após a DIB, uma vez que exerceu atividade laboral como autônoma, períodos que devem ser excluídos do cálculo dos valores atrasados a serem percebidos.

Informa que, em seus cálculos, a parte autora não observou que o 13º salário do ano de 2013 foi pago integralmente pelo INSS na competência 11/2013, conforme tela HISCRE anexa, devendo ser excluídos dos cálculos do autor os valores.

Sustenta, ainda, que os juros e correção monetária não foram calculados de acordo com a Lei n.º 11.960/2009, acarretando o excesso de execução, vez que o título executivo judicial, **determinou, em relação à correção monetária, que fosse aplicado o critério fixado no Manual de Orientação de Procedimentos pra os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei 11.960/2009, a partir de sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação.**

Requer a concessão do efeito suspensivo para impedir o prosseguimento da execução, bem como seja dado provimento ao agravo para reformar decisão do juízo "a quo", acolhendo-se os cálculos apresentados.

É o relatório.

A decisão agravada possui a seguinte fundamentação - doc. ID n.º 3339431 - fls. 90-93:

"(...) INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS opôs impugnação ao cumprimento de sentença proposto por ANTONIO ELIAS DE SÁ, alegando em suma, que o cálculo apresentado encontra-se em dissonância com a legislação em vigor, ou seja, não é devido o tempo em que exerceu atividade laborativa durante todo o período referente à condenação. Defende-se a exequente dizendo que ao elaborar o cálculo do débito, observou o mandamento constante da sentença exequenda. Requer indeferimento da impugnação manifestada pelo devedor. (fls. 75/83).

É o relatório.

DECIDO.

Insurge-se o impugnante contra o cálculo do período em que a autora laborou enquanto em trâmite o benefício de aposentadoria por invalidez, razão pela qual deverá ser reconhecido que não é devido o benefício nesse período em que houve exercício de atividade remunerada. Pois bem, acontece que embora a pessoa, muitas vezes, permaneça em atividade laborativa, dá-se em razão da necessidade premente de sobrevivência, não prosperando o argumento do impugnante.

(...)

Assim, não há que se falar em desconto de prestações vencidas em período alegado pelo impugnante como de exercício de atividade laborativa.

Reexaminando as contas apresentadas pelas partes, estou convencido de que o executado não se desincumbiu do indigitado ônus de demonstrar que o cálculo apresentado pela exequente não observou corretamente a determinação constante da sentença exequenda.

Nesse contexto, INDEFIRO a impugnação de fls. 49/50, apresentada pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS em face de MARIA DE LURDES MARCUCCI BOTACINI.”

O recolhimento de contribuições à Previdência não infirma a conclusão do laudo pericial de incapacidade para o trabalho. Muitas vezes até mesmo a eventual atividade laborativa - nestes autos não comprovada - ocorre pela necessidade de subsistência, considerado o tempo decorrido até a efetiva implantação do benefício. Não há se falar em desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora tenha recolhido contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

Elucidando esse entendimento, trago à colação os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. PAGAMENTO DAS PARCELAS ATRASADAS E RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DURANTE O PERÍODO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA SUBSISTÊNCIA CARACTERIZADA. RECURSO PROVIDO.

- 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
- 2 - Concessão de benefício por incapacidade. Indevido é o desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. Retorno ao trabalho para necessidade de sua manutenção enquanto não concedido o benefício.
- 3 - Agravo provido.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0008310-92.2013.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 28/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2015)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PAGAMENTO DAS PARCELAS ATRASADAS E RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DURANTE O PERÍODO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA SUBSISTÊNCIA CARACTERIZADA. RECURSO PROVIDO.

- 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
- 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
- 3- A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante enfrentados pela decisão recorrida.
- 4- No entanto, indevido é o desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. Retorno ao trabalho para necessidade de sua manutenção enquanto não concedido o benefício.
- 5 - Agravo provido, para afastar a determinação de desconto dos períodos em que o demandante verteu contribuições como contribuinte individual.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0018829-58.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, julgado em 17/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/08/2015)

Saliente-se que o título executivo formado na ação de conhecimento nada dispôs a respeito dos pleiteados descontos, não cabendo fazê-lo em fase de cumprimento de sentença.

Ademais, o cálculo acolhido aplicou a TR a partir de 07.2009 (fls. 51-52 do documento id. n.º 3339431), não havendo interesse recursal no que tange à aplicação da Lei n.º 11.960/09, visto que efetivamente não demonstrado em seus cálculos a referida divergência (fls. 64-65).

Finalmente, às fls. 50 e 68, verifica-se, que, aparentemente, houve a inclusão de parcelas pagas administrativamente (13º de 2013 e à competência 05/2013), no cálculo objeto da execução, as quais teriam sido incluídas erroneamente, visto que a data de início do pagamento é 01.05.2013.

A própria parte contrária requer a exclusão de eventual parcela recebida no âmbito administrativo, evitando-se o enriquecimento ilícito – fl. 82.

Ante o exposto, defiro parcialmente o pedido de efeito suspensivo, para que não seja expedida requisição de pagamento, apenas quanto aos valores controversos (parcelas referente ao ano de 2013).

Dê-se ciência e intimem-se para contraminuta –art. 1019 do CPC.

Após, conclusos para julgamento.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2019.

mma

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marisa Aparecida Machado, em face da decisão contida no DOC. ID. n. 7464367, que, em ação para a concessão de benefício de prestação continuada, limitou a perícia social ao reconhecimento da incapacidade da parte autora:

"Com a juntada do laudo pericial, SOMENTE nos casos nos quais que a conclusão médica indicar a PRESENÇA de incapacidade, a Secretaria deverá providenciar a realização de perícia socioeconômica, nos termos indicados no item 4 e seguintes. 3.6 Caso o laudo pericial conclua pela AUSÊNCIA de incapacidade, CITE-SE o INSS a fim de apresentar contestação ou proposta de acordo, com prazo de 30 (trinta) dias, consoante art.183c/cart. 335, ambos do Código de Processo Civil"

Embargos de declaração em face da decisão rejeitados - documento n.º 7464352.

Aduz a parte agravante que a decisão não levou em conta o disposto no art.203 inciso V da Constituição Federal cc. o art. 20 da Lei 8.742/93.

Concedida a Justiça Gratuita na primeira instância.

É o relatório.

Verifico que o presente recurso foi interposto contra decisão proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil que, em seu artigo 1.015 relaciona, taxativamente, as hipóteses restritivas de cabimento de agravo de instrumento em face de decisões interlocutórias:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

- I - tutelas provisórias;
- II - mérito do processo;
- III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;
- IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;
- V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;
- VI - exibição ou posse de documento ou coisa;
- VII - exclusão de litisconsorte;
- VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;
- IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;
- X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;
- XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;
- XII - (VETADO);
- XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário".

Constata-se, portanto, que a legislação vigente não mais contempla a interposição de agravo de instrumento em face de decisão interlocutória como a impugnada nestes autos.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO AFETADA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS TENDO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA O RESP Nº 1.704.250/MT.

AFETAÇÃO, CONTUDO, DESPROVIDA DE EFEITO SUSPENSIVO, MODULANDO O DISPOSTO NO INCISO II DO ART. 1.037/CPC. POSSIBILIDADE, ENTÃO, DE ANÁLISE DO MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL PRESENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO. ART. 1.015 do CPC/2015. ROL TAXATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. NÃO HÁ SIMILARIDADE ENTRE OS INSTITUTOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO E REJEIÇÃO DE JUÍZO ARBITRAL PARA A EXTENSÃO PRETENDIDA. OPÇÃO POLÍTICO-LEGISLATIVA DO CONGRESSO NACIONAL.

1. Cuida-se de inconformismo contra acórdão do Tribunal de origem que negou seguimento ao Agravo Interno, em segundo grau, que rejeitou Agravo de Instrumento, com base no entendimento de que as matérias concernentes à competência do Juízo e ao indeferimento de produção de prova não estão contidas no rol do art. 1.015 do CPC/2015, sendo, por esse motivo, descabido o manejo do Agravo.

2. A controvérsia acerca de a decisão interlocutória relacionada à definição de competência desafiar o recurso de Agravo de Instrumento em razão da interpretação extensiva ou analógica do inciso III do art. 1.015 do CPC/2015, foi afetada ao rito do art. 1.036 do Novo CPC (correspondente ao art. 543-C do CPC/73), ou seja, o rito dos recursos repetitivos. A discussão é objeto do ProAfR no REsp 1.704.520/MT, Rel. Min. Nancy Andrighi, Corte Especial, DJe 28/2/2018. Contudo, observa-se no acórdão acima transcrito que a Corte Especial, embora afete o tema ao julgamento pelo rito repetitivo, expressamente decidiu pela NÃO suspensão dos demais processos, modulando os efeitos do inciso II do art. 1.037 do CPC/2015. Assim, apesar de afetado ao rito dos recursos repetitivos, o presente julgamento pode continuar.

3. Acerca do caso, considera-se que a interpretação do art. 1.015 do Novo CPC deve ser restritiva, para entender que não é possível o alargamento das hipóteses para contemplar situações não previstas taxativamente na lista estabelecida para o cabimento do Agravo de Instrumento. Observa-se que as decisões relativas à competência, temática discutida nos presentes autos, bem como discussões em torno da produção probatória, estão fora do rol taxativo do art. 1.015 do CPC/2015.

4. Por outro lado, não é a melhor interpretação possível a tentativa de equiparação da hipótese contida no inciso III (rejeição da alegação de convenção de arbitragem) à discussão em torno da competência do juízo.

5. Recurso Especial não provido.

(REsp 1700308/PB, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 23/05/2018)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC, não conheço do presente agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2019.

mm

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003862-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: LUCIVAINA FERREIRA MARIANO

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELA ALVES DE LIMA - SP189982-N, NA YARA MARQUES MACIEL - SP348108-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

De início, verifico que a cópia extraída dos autos originários demonstra que foi deferida a assistência judiciária gratuita, de modo que, a princípio, é considerada, *in casu*, para fins de concessão da gratuidade de justiça neste recurso, ficando dispensado o pagamento de custas.

Dada a ausência de pedido de antecipação da tutela recursal, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 1 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028230-15.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: ROSANA FLAUZINO
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE MOYSES FELIPE GONCALVES - SP201392-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

I - Retifique-se a autuação para que conste o nome do autor e de sua representante legal, certificando-se.

II - Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Hebert Flauzino da Silva e outro contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Vargem Grande do Sul/SP que, nos autos do processo nº 1001989-78.2018.8.26.0653, indeferiu o pedido de tutela provisória, objetivando a implantação de auxílio reclusão.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento, não vislumbro a probabilidade do direito dos agravantes.

Isso porque, para a concessão de auxílio reclusão, exige-se, além do efetivo recolhimento à prisão, a comprovação da condição de dependente da parte autora, bem como a qualidade de segurado do recluso, além da sua baixa renda, sendo esta atualizada por portarias interministeriais.

In casu, a remuneração recebida pelo segurado correspondia a R\$ 1.130,00 -- conforme se verifica do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais --, valor superior ao limite de R\$ 915,05, estabelecido na Portaria Interministerial MPS/MPF nº 02, de 06/01/12, a inviabilizar o deferimento do auxílio pretendido.

Quanto ao perigo de dano, não se deve correr o risco -- ainda que remotamente -- de destinar recursos da Seguridade Social para satisfazer direitos de duvidosa exigibilidade, em afronta aos princípios da razoabilidade e da proibição do enriquecimento injusto. Eles existem, em última análise, para amparar aqueles que se acham, necessariamente, agasalhados pelo Direito.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência aos agravantes. Intime-se o INSS para apresentar resposta. Após, dê-se vista ao MPF.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003406-55.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GIOVANA DE OLIVEIRA LIBERATTI - SP318622
AGRAVADO: MARIA ROSENILDA SILVA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, da decisão que rejeitou a sua impugnação e homologou os cálculos do exequente.

Alega o recorrente, em síntese, que devem ser descontados da condenação os períodos em que houve exercício de atividade laborativa, que resta comprovado pelo extrato CNIS, porque é incompatível com o recebimento de benefício por incapacidade.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O título exequendo diz respeito à concessão de auxílio-doença, com DIB em 04.2017 (data da citação). A correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução.

No que se refere à controvérsia acerca da possibilidade de se efetuar o desconto das parcelas referentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após o termo inicial do benefício por incapacidade, curvo-me à decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia, pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), que pacificou a questão no sentido de que *nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada.*

Confira-se o julgado:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.
2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.
3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis. Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.
4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o exaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.
5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".
6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.
7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".
8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.
9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008.

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012)

In casu, conforme extrato CNIS, há anotação de recolhimento como empregado, no período de 02.02.1998 a 06.2017.

Portanto, há recolhimento de contribuições previdenciárias em concomitância com a concessão do benefício por incapacidade – DIB em 04.2017.

No entanto, apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi debatida pela Autarquia no processo de conhecimento.

Dessa forma, conforme a decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia acima mencionada, não há como efetuar a compensação pretendida pelo INSS, eis que mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de requisitar, no processo de conhecimento, a compensação ora pretendida.

Assim, a insurgência do INSS não merece prosperar.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

lguarita

São Paulo, 28 de fevereiro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025203-24.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N
AGRAVADO: SEBASTIAO DE LIMA
Advogado do(a) AGRAVADO: AIRTON PICOLomini RESTANI - SP155354-N

D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, contra decisão contida no documento id. n. 6904763, que, nos autos de ação ordinária para concessão de aposentadoria, em fase de cumprimento de sentença, diante da opção pelo autor pelo recebimento de aposentadoria concedida administrativamente, em 10.10.2016, permitiu o recebimento de parcelas referentes ao benefício rejeitado, concedido judicialmente.

Sustenta a parte agravante que a decisão agravada entendeu que "a opção do exequente pelo benefício mais favorável não afasta o direito de recebimento do benefício previdenciário fixado no título judicial, no período correspondente a data do primeiro requerimento administrativo até o dia anterior ao início do benefício mais favorável."

Contudo, não se discute acerca de opção pelo benefício que a parte entende mais vantajoso, mas de vedação legal para a cumulação pretendida (art. 124, inc. I, da Lei 8213/91 - vedação para recebimento de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez). Trata-se, aliás, de matéria de ordem pública, que pode ser alegada a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, a fim de que se evite enriquecimento indevido da parte em prejuízo do erário.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso, suspendendo-se o curso da execução.

É o relatório.

A sentença concedeu o auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo - 15.06.2015 - documento n.º 6904750.

Ao iniciar o cumprimento de sentença, a parte agravada fundamentou:

"O Instituto por sua vez, intimado da decisão proferida alega às fls. 169 ter deixado de atender as determinações judiciais de implantar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA, em virtude de constatar que o autor recebe administrativamente a Aposentadoria por Invalidez NB 156.044.989-3 com DIB em 08/04/2014. Como já esclarecido anteriormente a este Juízo, o benefício de aposentadoria a que se refere o Instituto não é por Invalidez e sim Aposentadoria por Tempo de Contribuição com DIB de fato reconhecida retroativamente com DIB em 08/04/2014.

Trata-se de benefício previdenciário requerido no ANO DE 2011, mas que, em razão das inadvertidas, injustas e indevidas considerações e indeferimentos, teve em sua condução esgotadas todas as vias recursais, cuja decisão FINAL proferida pela 04ª CAJ – QUARTA CAMARA DE JULGAMENTO, veio a ocorrer tão somente em SESSÃO DO DIA 01/08/2016, tendo sido o autor intimado de sua decisão após 10 de outubro de 2016, momento próximo da sentença proferida nestes autos.

Excelência, quando da propositura da presente Ação, embora pendente Processo Administrativo, não percebia o autor qualquer benefício, encontrava-se impossibilitado de exercer suas atividades laborais e clamava pela concessão do benefício de auxílio doença, que obviamente houvesse sido concedido a contento e ainda pelas esferas administrativas, seria compensado em seus valores quando da concessão da Aposentadoria por Tempo de Contribuição.

Fica deste modo claro que ao autor não faltou, nem na propositura e nem mesmo no curso da presente ação interesse de agir, sendo legítimo seu pedido, posto que ao final a presente ação restara PROCEDENTE, assim reconhecida por este Douto Juízo. É certo que a esta altura a implantação do benefício de auxílio doença se torna inócua, em razão da Aposentadoria atualmente percebida pelo autor. Todavia, prosseguir em cumprimento de sentença, é direito legítimo do autor e principalmente de seus procuradores, razão pelo qual requer a presente ação de cumprimento de sentença. Para que o Instituto liquide, os valores da sucumbência que lhe fora imposta, os VALORES DE VERBAS SUCUMBENCIAIS fixadas por este Douto Juízo em 10% (dez por cento) do valor da condenação. (...)

E o número de meses de exercícios anteriores é 17 (dezessete) contando-se desde Junho de 2015 a Outubro de 2016. Nenhum mês no exercício atual é verificado."

É vedado o acúmulo de benefícios previdenciários - art. 124 da Lei nº 8.213/91 -, sendo possível ao segurado, na hipótese do reconhecimento do direito de recebimento de mais de um deles, a opção pelo mais vantajoso.

A jurisprudência se firmou no sentido de que, até a data da implantação do benefício mais vantajoso, não é defeso ao segurado perceber os valores atrasados referentes ao benefício que renunciou.

Ocorre que, o documento 6904759, fl. 5, demonstra que a data de início do pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição ao autor é 08.07.2014, embora nada tenha alegado o INSS no processo de conhecimento, em que se concedera o auxílio-doença, ação ajuizada posteriormente a essa data, em 05.10.2015.

Assim, existe relevância na fundamentação da autarquia, visto que a decisão agravada apenas abarcou o tema sob o aspecto de que a opção do exequente pelo benefício mais favorável não afasta o direito de recebimento do benefício previdenciário fixado no título judicial, no período correspondente a data do primeiro requerimento administrativo até o dia anterior ao início do benefício mais favorável, mas os cálculos do agravado englobam valores de benefício desde 15.06, até 10.2016.

Existe divergência, portanto, quanto à data de implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição não dirimida pelo Juízo, não obstante a interposição de embargos de declaração.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comuniquem-se. Publique-se. Intime-se.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Após, conclusos os autos para julgamento do agravo de instrumento.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2019.

mm

Trata-se de agravo de instrumento apresentado pelo INSS, da decisão que rejeitou a impugnação e homologou os cálculos da contaduría judicial, no valor de R\$ 156.464,92 (atualizado até 01.2016), descontados os valores já levantados pela parte autora.

Alega o recorrente, em síntese, que deve ser aplicada a TR para a correção monetária, ao menos até a conclusão do julgamento e a modulação dos efeitos da decisão do STF no RE 870.947.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O título exequendo diz respeito à de aposentadoria especial, com RMI fixada nos termos do artigo 57, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 26/06/2009 (data do requerimento administrativo). Considerados especiais os períodos de 04/05/1977 a 05/05/1981 e de 28/01/1982 a 03/07/1985, além dos já reconhecidos na esfera administrativa. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV. Honorários advocatícios a serem equitativamente suportados pelas partes, em razão da sucumbência recíproca, nos termos do art.21 do CPC/73.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Acréscete-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia”.

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - negritei

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A insurgência do INSS não merece prosperar.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

lguarita

São Paulo, 28 de fevereiro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027234-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: RONALDO FERNANDEZ TOME
Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALDO FERNANDEZ TOME - SP267549
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: APARECIDO ROBERTO DE ARAUJO

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ronaldo Fernandez Tome, em nome próprio, em face da decisão que indeferiu a expedição de mandado de levantamento dos honorários sucumbenciais, em sede de ação visando a concessão de benefício por incapacidade, tendo em vista que a parte autora constituiu novo advogado - documento 7497739 (fl. 37).

Requer seja reformada a decisão agravada.

É o relatório.

A parte autora foi regularmente intimada em 21.05.2018 e interpôs o presente recurso em 24.05.2018, perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que reconheceu sua incompetência para o julgamento do agravo de instrumento, com a remessa dos autos para este E. Tribunal.

Autos recebidos em 25.10.2018, nesta Colenda Corte, havendo que se reconhecer a intempestividade do presente recurso, tendo em vista que o prazo para sua interposição restou superado.

De fato, a interposição de recurso perante tribunal incompetente não suspende nem interrompe o prazo recursal:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.

2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.

3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.

4. *Recurso especial desprovido. (Superior Tribunal de Justiça, REsp 1099544/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 07/05/2009)*

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA EM JUÍZO INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DE RECURSO PROTOCOLIZADO FORA DO PRAZO LEGAL.

1. *A tempestividade do recurso deve ser aferida perante o tribunal competente. Precedentes.*

2. *Agravo regimental não provido.*

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 1085812/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 29/05/2009)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. INTERPOSIÇÃO PERANTE TRIBUNAL ESTADUAL DE JUSTIÇA.

1. *O agravo de instrumento é intempestivo. A r. decisão agravada foi proferida em 03/11/10 (fls. 153), sendo encaminhada para publicação em 03/12/10 e disponibilizada no DJE em 06/12/2010 (fls.154). O agravo foi interposto perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP, onde foi determinada a remessa dos autos a esta Corte Regional, órgão competente para julgar o recurso, o que ocorreu somente em 13/07/2011 (fls. 02), quando já escoado o prazo de 10 (dez) dias concedido pelo art. 522, caput do Código de Processo Civil.*

2. *Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

3. *Agravo legal improvido.*

(TRF-3ª Região, AI nº 00199837720114030000, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, e-DJF3 Judicial em 20/10/2011).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC, não conheço do presente agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2019.

mm

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010423-57.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: JOSE ROBERTO CHIUSI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE ROBERTO CHIUSI
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010423-57.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: JOSE ROBERTO CHIUSI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SC9399-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE ROBERTO CHIUSI
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SC9399-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão que negou provimento aos apelos de ambas as partes.

Alega a autarquia, em síntese, que a revisão dos tetos não versa reajustamento, mas recálculo da RMI após a concessão. Dessa forma, afirma que ocorre decadência do direito de revisar o benefício, nos moldes pretendidos pela parte autora, em ação proposta após janeiro de 2014, com o decênio da entrada em vigor da EC nº 41/03. Aduz que os benefícios concedidos no "buraco negro" não fazem jus à revisão do teto. Sustenta que a correção monetária deve ser aplicada nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, eis que as ADINS 4357 e 4425, declararam a inconstitucionalidade da correção monetária pela TR apenas quanto à atualização do precatório, não alcançando os critérios de atualização do débito na fase de condenação. Afirma que o STF, ao admitir a Repercussão Geral no RE 870.947, deixou evidente a validade do art. 5º da Lei nº 11.960/09, para a atualização das condenações impostas à Fazenda Pública. Afirma que desconhecidos os limites objetivos e temporais da decisão do STF no RE 870.947, com repercussão geral, a TR deve ser utilizada para a correção monetária, eis que apenas após a publicação do acórdão definitivo será aplicada a tese ali firmada, com eventual modulação de efeitos.

Aduz, ainda, que há a necessidade de oposição dos embargos para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010423-57.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: JOSE ROBERTO CHIUSI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SC9399-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE ROBERTO CHIUSI
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SC9399-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: Não merece acolhida o recurso opostos pelo INSS, por inócorrentes as falhas apontadas.

Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o r. *decisum* embargado, de forma clara e precisa, concluiu, com esteio no entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE, que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a readequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 inporta a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, restando afastada a prejudicial de decadência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EC 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Trata-se de Recurso Especial questionando a aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos anteriormente à vigência de tais normas.
2. O escopo do prazo decadencial da Lei 8.213/1991 é o ato de concessão do benefício previdenciário, que pode resultar em deferimento ou indeferimento da prestação previdenciária almejada, consoante se denota dos termos iniciais de contagem do prazo constantes no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991.
3. Por ato de concessão deve-se entender toda manifestação exarada pela autarquia previdenciária sobre o pedido administrativo de benefício previdenciário e as circunstâncias fático-jurídicas envolvidas no ato, como as relativas aos requisitos e aos critérios de cálculo do benefício, do que pode resultar o deferimento ou indeferimento do pleito.
4. A pretensão veiculada na presente ação consiste na revisão das prestações mensais pagas após a concessão do benefício para fazer incidir os novos tetos dos salários de benefício, e não do ato administrativo que analisou o pedido da prestação previdenciária.
5. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.
6. Não se aplica, na hipótese, a matéria decidida no REsp 1.309.529/PR e no REsp 1.326.114/SC, sob o rito do art. 543-C do CPC, pois naqueles casos o pressuposto, que aqui é afastado, é que a revisão pretendida se refira ao próprio ato de concessão.
7. Recurso Especial provido.

(RESP 201600041623, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 01/06/2016)

Constou do v. aresto que o Supremo Tribunal Federal reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003. Ainda segundo a decisão, tomada pelo Plenário Virtual no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, a readequação aos novos limites deve ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

O julgado também foi expresso em determinar que, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 02.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de débitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%), após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - negritei

Dessa forma, agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022, do CPC.

Logo, a argumentação se revela de caráter infrigente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Da mesma forma, a pretensão do embargante de apreciação detalhada das razões expandidas para fins de prequestionamento visando justificar a interposição de eventual recurso, do mesmo modo merece ser afastada.

A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1.022, do CPC.

A par do acima exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS ECs N° 20/98 e 41/03. BENEFÍCIO CONCEDIDO NO BURACO NEGRO. DECADÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

- O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE, é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a readequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, restando afastada a prejudicial de decadência.
- Constatou do v. acórdão que o Supremo Tribunal Federal reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003. Ainda segundo a decisão, tomada pelo Plenário Virtual no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, a readequação aos novos limites deve ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.
- O julgado fez constar que, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
- A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram devidamente apreciadas nesta esfera judicial.
- Agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC.
- O Recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.
- A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1.022 do CPC.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003150-49.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: MARCOS RIDOLFI
Advogado do(a) AGRAVANTE: GISELA MARGARETH BAJZA - SP223403-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003150-49.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: MARCOS RIDOLFI
Advogado do(a) AGRAVANTE: GISELA MARGARETH BAJZA - SP223403-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto, contra decisão do MM. Juízo *a quo*, contida no documento id. n. 1741012, que, nos autos de ação ordinária para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, em fase de execução, diante da opção pelo autor pelo recebimento de aposentadoria NB n.º 42/147.551.138, concedido administrativamente, em 21.08.2008, indeferiu o recebimento de quaisquer parcelas referentes ao benefício rejeitado, concedido judicialmente.

Sustenta a parte agravante que é possível a execução das parcelas em atraso referente ao benefício concedido judicialmente, devido à opção feita pelo recebimento administrativo. Aduz que não existe impedimento para o prosseguimento da execução das parcelas vencidas, desde que não haja recebimento simultâneo.

O agravado apresentou contrarrazões, nas quais defende que a hipótese caracteriza desaposentação, vedada no atual sistema jurídico.

É o relatório.

VOTO

É vedado o acúmulo de benefícios previdenciários - art. 124 da Lei nº 8.213/91 -, sendo possível ao segurado, na hipótese do reconhecimento do direito de recebimento de mais de um deles, a opção pelo mais vantajoso.

A jurisprudência se firmou no sentido de que, até a data da implantação do benefício mais vantajoso, não é defeso ao segurado perceber os valores atrasados referentes ao benefício que renunciou.

Nesse sentido o julgado pela C Oitava Turma, nos autos da Apelação Cível n.º 2015.03.00.025677-9/SP, julgado em 13.03.2016, DJe em 01.04.2016:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL DA PARTE AUTORA. EXECUÇÃO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. RECEBIMENTO DE VALORES. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTERIORMENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- O INSS interpõe agravo legal em face da decisão monocrática que deu provimento ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, caput, do CPC.

- É cediço, o disposto no art. 124, inc. II, da Lei n.º 8.213/91, veda expressamente a possibilidade de cumulação de mais de uma aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

- Encontra-se pacificado o entendimento de que reconhecido o direito ao recebimento de mais de um benefício dessa natureza é facultado ao segurado fazer a opção pelo que lhe seja mais vantajoso.

- A ora agravante teve reconhecido na via judicial seu direito a aposentadoria por tempo de serviço integral, com termo inicial fixado em 14/02/2008. Não obstante, na via administrativa foi concedida a aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 24/03/2011.

- No juízo a quo o autor manifestou seu interesse em manter o benefício concedido no âmbito administrativo, eis que mais vantajoso. Pretende o recebimento dos valores a título de aposentadoria por tempo de serviço integral, concedida nesta esfera, até a data da concessão administrativa.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

- Agravo legal improvido.

Por fim, estabeleça-se que a hipótese dos autos não se confunde com a desaposentação, que envolve a renúncia do segurado ao benefício de aposentadoria com o intuito de outra obter, mediante a contagem de contribuições que lhe são posteriores, uma vez que a espécie revela a inexistência de um benefício implantado.

Essa conclusão se extrai do julgado recente da C. Terceira Seção desta Corte, de resultado unânime, datado de 09.02.2017, nos autos dos Embargos de Declaração em Embargos Infringentes - processo n.º 2004.61.13.003241-0/SP -, de relatoria do Exmo. Desembargador Federal Paulo Domingues. A ementa porta a seguinte redação:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. OPÇÃO POR BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO CONCEDIDO EM SEDE ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO DAS PARCELAS PRETÉRITAS RELATIVAS A BENEFÍCIO MENOS VANTAJOSO DECORRENTE DE POSTERIOR CONCESSÃO JUDICIAL. HIPÓTESE NÃO IDENTIFICADA COM A TESE DA DESAPOSENTAÇÃO. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

1 - Nos termos do artigo 1.022, incisos I e II, do Novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver no acórdão obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Tribunal, de ofício ou a requerimento.

2 - Na hipótese versada nos autos o benefício mais vantajoso concedido na via administrativa preexiste ao benefício menos vantajoso, obtido na via judicial e não se confunde com a desaposentação, consistente na renúncia a benefício de aposentadoria menos vantajoso para a obtenção de benefício futuro, mais vantajoso, mediante cômputo das contribuições posteriores à inativação.

3 - A desaposentação envolve a afirmação a benefício futuro mais vantajoso baseada em suposto direito subjetivo, diversa da hipótese presente, em que o benefício mais vantajoso já se encontra ativo e foi concedido pelo próprio INSS, enquanto as parcelas oriundas do benefício menos vantajoso, relativas a período pretérito, decorrem da autoridade da coisa julgada material.

4 - Hipótese em que foram explicitamente abordadas as questões sobre as quais se alega nos declaratórios ter o julgado embargado incorrido em obscuridade/contradição ou omissão, denotando-se o nítido objetivo infringente que a parte embargante pretende emprestar ao presente recurso, ao postular o rejuízo da causa e a reforma integral do julgado embargado, pretensão manifestamente incompatível com a natureza dos embargos de declaração.

5 - Embargos de declaração rejeitados.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento para determinar o prosseguimento do feito, com a execução das parcelas vencidas referentes ao benefício concedido judicialmente, até a data da implantação do benefício concedido administrativamente, vedada a concomitância entre os mesmos.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO, CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ART. 124 DA LEI N.º 8.213/91. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DOS VALORES ATRASADOS REFERENTES AO BENEFÍCIO RENUNCIADO PELO AUTOR.

1. É vedado o acúmulo de benefícios previdenciários - art. 124 da Lei nº 8.213/91 -, sendo possível ao segurado, na hipótese do reconhecimento do direito de recebimento de mais de um deles, a opção pelo mais vantajoso.
2. A jurisprudência se firmou no sentido de que, até a data da implantação do benefício mais vantajoso, não é defeso ao segurado perceber os valores atrasados referentes ao benefício que renunciou.
3. A hipótese dos autos não se confunde com a desaposentação, que envolve a renúncia do segurado ao benefício de aposentadoria com o intuito de outra obter, mediante a contagem de contribuições que lhe são posteriores, uma vez que a espécie revela a inexistência de um benefício implantado. Precedente da C. Terceira Seção desta Corte.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005858-72.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: GILBERTO FAVARO
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA - SP127831-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005858-72.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: GILBERTO FAVARO
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA - SP127831-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Gilberto Favaro, em sede de ação de revisão de benefício previdenciário, contra decisão que indeferiu o pedido de assistência jurídica gratuita nos seguintes termos:

"O art.5º, LXXIV, da Constituição Federal, dispõe "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos". A declaração de pobreza, por sua vez, estabelece mera presunção relativa da hipossuficiência, que cede ante outros elementos que sirvam para indicar a capacidade financeira, cabendo nesse caso à parte interessada comprovar a condição de hipossuficiência, sob pena de indeferimento. No caso, afastada a presunção de pobreza pelos indícios constantes nos autos, observando-se a própria natureza e objeto da causa, além da contratação de advogado particular, dispensando o auxílio da Defensoria, a parte interessada não trouxe documentos suficientes para comprovar a impossibilidade de arcar com as custas, despesas processuais e sucumbência. Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de gratuidade.(...)" - documento id. n.º1931685

Aduz a parte agravante que a documentação juntada aos autos comprova a condição de pessoa pobre do autor, casado, arrimo de família, e suas condições financeiras serão abaladas se precisar arcar com custas processuais, situação que não pode ser admitida.

Requer a reforma da decisão.

Intimado, o INSS não oferecera contraminuta.

É o relatório.

VOTO

De início, ressalto que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n.º 1.060/50 e passou a disciplinar o direito à justiça gratuita da seguinte forma:

Artigo 98: A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1o Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§ 2o O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3o Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4o A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

§ 5o Na hipótese do § 4o, o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade.

§ 6o O direito à gratuidade da justiça é pessoal, não se estendendo a litisconsorte ou a sucessor do beneficiário, salvo requerimento e deferimento expressos.

§ 7o Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferi-lo, fixar prazo para realização do recolhimento.

Depreende-se da leitura dos dispositivos acima transcritos, que para a concessão dos benefícios da justiça gratuita é suficiente a simples afirmação de hipossuficiência da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

No presente caso, o agravante requereu a concessão dos benefícios da justiça gratuita na petição inicial e juntou aos autos comprovante de imposto de renda referente ao ano de 2017, comprovando que recebe unicamente o benefício previdenciário no valor de R\$ 2.433,21 (referente ao mês de março de 2018) - doc. 1931694.

Não havendo prova em contrário capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração do agravante, há de se reconhecer o seu direito à justiça gratuita, ressaltando-se que o benefício pode ser revogado a qualquer momento do processo.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PRESUNÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO AFASTADA.

1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n.º 1.060/50 e passou a disciplinar o direito à justiça gratuita nos arts. 98 e 99.
2. para a concessão dos benefícios da justiça gratuita é suficiente a simples afirmação de hipossuficiência da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.
3. No presente caso, o agravante requereu a concessão dos benefícios da justiça gratuita na petição inicial e juntou aos autos comprovante de imposto de renda referente ao ano de 2017, comprovando que recebe unicamente o benefício previdenciário no valor de R\$ 2.433,21 (referente ao mês de março de 2018).
4. Não havendo prova em contrário capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração do agravante, há de se reconhecer o seu direito à justiça gratuita, ressaltando-se que o benefício pode ser revogado a qualquer momento do processo.

5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001878-88.2016.4.03.0000
RELATOR: Cab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: HELENA BRITO GOMES
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ EUGENIO MARQUES DE SOUZA - SP120906
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001878-88.2016.4.03.0000
RELATOR: Cab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: HELENA BRITO GOMES
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ EUGENIO MARQUES DE SOUZA - SP120906
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de tutela recursal manifestado pela parte exequente, Helena Brito Gomes, em sede de execução de sentença que reconheceu a exigibilidade da obrigação de pagar quantia certa pela Fazenda Pública, contra decisão que indeferiu a expedição de requisição de pequeno valor ou precatório referente aos valores incontroversos.

Aduz a parte agravante que a decisão agravada contraria a jurisprudência acerca da matéria.

A tutela antecipada fora concedida parcialmente, autorizando-se a execução dos valores incontroversos, **mediante a expedição de precatório em relação ao valor principal e RPV**, relativo aos honorários de sucumbência - documento id. n. 615307.

O INSS, devidamente intimado, não apresentou contraminuta.

É o relatório.

mm

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001878-88.2016.4.03.0000
RELATOR: Cab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: HELENA BRITO GOMES
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ EUGENIO MARQUES DE SOUZA - SP120906
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Trata-se aqui do cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa pela Fazenda Pública, disciplinado pelo Código de Processo Civil de 2015, em que houve impugnação à execução pelo INSS.

A respeito do tema o novo Código dispõe no art. 535, § 4º, que: "Tratando-se de impugnação parcial, a parte não questionada pela executada será, desde logo, objeto de cumprimento".

Assim, verifica-se do despacho agravado que houve impugnação parcial por parte da autarquia - documento Id. n.º 250216:

1. Fls. 138/139: Postula o embargado a requisição de pequeno valor relativo à parcela incontroversa, no montante de R\$ 33.489,49 a título de principal, e R\$ 2.018,12 referente aos honorários advocatícios.

No entanto, sem razão.

Segundo o cálculo de fls. 84, atualizado até a data de 18/08/2015, pretende o embargado receber a quantia de R\$ 60.885,81, relativa à quantia principal e honorários advocatícios. Assim, considerando o limite estipulado para as requisições de pequeno valor – 60 salários mínimos – na atualidade correspondente a R\$ 52.800,00, bem como impossibilidade de ser expedido precatório complementar ou suplementar de valor pago ou determinar seu fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução para fins de enquadramento de parcela como RPV (CF, art. 100, § 8º), indefiro o pedido de requisição da parcela dita incontroversa.

2. No mais, aguarde-se a entrega do laudo pericial contábil, conforme determinado a fls. 137.

A respeito do tema, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV DE VALORES INCONTROVERSOS. POSSIBILIDADE. ARTIGO 535, §4º DO NCPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

1 - A respeito da expedição de precatório/RPV de valores incontroversos, o novo Código dispõe no art. 535, § 4º, que: "Tratando-se de impugnação parcial, a parte não questionada pela executada será, desde logo, objeto de cumprimento".

2 - Dessa forma, considerada a existência de montante incontroverso sobre o qual não há impugnação, torna-se viável o prosseguimento da execução da respectiva parcela, com a expedição de precatório ou RPV, e seu respectivo levantamento.

3 - Por tais razões, a decisão embargada deve ser reconsiderada neste ponto, para reconhecer a possibilidade de execução da parte incontroversa da dívida, que se torna imutável, devendo referido procedimento ser efetuado na Vara de origem.

4 - Embargos de declaração acolhidos.

(TRF3, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003182-25.2015.4.03.6183/SP, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, D.E. 10.05.2017)

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento a recursal autorizar a execução dos valores incontroversos, **mediante a expedição de precatório em relação ao valor principal e RPV**, relativo aos honorários de sucumbência.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA. IMPUGNAÇÃO PARCIAL. VALORES INCONTROVERSOS. ART. 535, §4º, DO NCPC. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO.

1. Trata-se aqui do cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa pela Fazenda Pública, disciplinado pelo Código de Processo Civil de 2015, em que houve impugnação à execução pelo INSS.

2. A respeito do tema o novo Código dispõe no art. 535, § 4º, que: "Tratando-se de impugnação parcial, a parte não questionada pela executada será, desde logo, objeto de cumprimento".

3. Autorizada a execução dos valores incontroversos, mediante a expedição de precatório em relação ao valor principal e RPV, relativo aos honorários de sucumbência.

4. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003781-56.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ZILA GERALDA RIBEIRO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: JULIAN CESAR BELARMINO PANDOLFI - SP199656

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, em face da decisão que determinou o prosseguimento da execução nos termos dos cálculos da contadoria judicial, no valor de R\$39.237,60 (atualizado até 09/2017).

Alega o recorrente, em síntese, que deve ser aplicado a TR, tanto para a correção monetária e quanto para os juros de mora, conforme Lei nº 11.960/09. Pretende sejam homologados seus cálculos.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O título exequendo diz respeito à revisão dos benefícios previdenciários de aposentados e pensionistas do Estado de São Paulo, mediante aplicação do IRSM de fevereiro/1994, no percentual de 39,67%, para correção dos salários de contribuição anteriores a março/1994. Observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas devem ser corrigidas na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Juros moratórios devidos à taxa de 1% ao mês, de forma decrescente, da citação até a elaboração da conta de liquidação. Indevidos honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inónea a promover os fins a que se destina."

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. **Correção monetária:** o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 **Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária.** No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 **Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.**

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. **Juros de mora:** o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. **Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.**

3.1 **Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.**

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 **Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.**

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 **Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.**

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 **Condenações judiciais de natureza previdenciária.**

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 **Condenações judiciais de natureza tributária.**

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. **Preservação da coisa julgada.**

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - **negritei**

Dessa forma, declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do "tempus regit actum".

Cumpre salientar que os embargos de declaração interpostos no RE 870.947, almejam apenas a modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, ou seja, a fixação do termo inicial para a incidência do IPCA-E na fase de liquidação de sentença. Ressalte-se que embora concedido efeito suspensivo ao recurso, não houve qualquer determinação de sobrestamento das demandas judiciais em curso.

Por fim, no que tange à sucumbência na fase de execução, uma vez que a conta deverá ser refeita, resta prejudicada a apreciação do pedido nos moldes veiculados, cabendo, contudo, a fixação da sucumbência de ambas as partes, já que nenhum dos cálculos restará integralmente acolhido.

Posto isso, defiro parcialmente o efeito suspensivo ao recurso, para que sejam refeitos os cálculos com a incidência dos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

São Paulo, 7 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 500335-45.2019.4.03.0000
 RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
 AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
 PROCURADOR: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO

AGRAVADO: MANOEL CRISPIM DOS SANTOS
 Advogado do(a) AGRAVADO: SONIA REGINA USHLI - SP228487-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, em face da decisão que acolheu em parte a impugnação ofertada pela Autarquia e homologou a conta apresentada pela contadoria judicial, no valor de R\$ 135.595,47, atualizado até outubro/2015.

Alega o recorrente, preliminarmente, a nulidade da decisão por ausência de fundamentação. No mérito, sustenta, em síntese, que o índice a ser aplicado, a partir de julho de 2009, é a TR, como determina a Lei nº 11.960/09. Pretende que seja homologada sua conta.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

Não há que se falar em ausência de fundamentação da decisão que rejeitou a impugnação, tendo em vista que, de seu teor, é possível identificar os fatos e os fundamentos legais em que se baseou o magistrado para solucionar a lide. Nessa medida, resta atendido o comando do artigo 93, IX, da CF e 458 do CPC.

Assentado esse ponto, prossegro na análise do feito.

O título exequendo diz respeito à concessão de aposentadoria especial, com RMI fixada nos termos do artigo 57, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 12/09/2002 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 03/10/1974 a 31/01/1976 e de 29/04/1995 a 13/08/2001. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença. Sendo o autor beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida administrativamente, com o deferimento da aposentadoria especial, em razão de ser vedada a cumulação de aposentadorias, o autor não está desonerado da compensação de valores, se cabível.

Transitado em julgado o decisum, o exequente apresentou conta no valor total de R\$ 119.535,11, atualizado para outubro/2015.

Impugnados os cálculos pelo INSS, apresentou conta no valor total de R\$ 67.165,02, com atualização pela TR.

Remetidos à Contadoria Judicial, apresentou cálculos no valor total de R\$ 135.595,47, atualizados para 10.2015.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STJ: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - negritei

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Portanto, em relação à atualização do valor, não merece reforma a decisão agravada.

Entretanto, a despeito do cálculo da contadoria estar correto, e de acordo com o título exequendo, ao acolher o cálculo do contador, foi proferido julgamento *ultra petita* e, em atenção ao princípio do *non reformatio in pejus*, a jurisprudência é pacífica no sentido de que, por força do princípio da vinculação do magistrado ao pedido formulado, ele está impedido de conhecer de questões, bem como condenar a parte em quantidade superior ou diversa da que foi demandada. Inteligência dos artigos 128 e 460 do artigo Código de Processo Civil, que guardam correspondência com os artigos 141 e 492 do NCPC.

Assim, no que se refere ao valor acolhido pela decisão, verifico que procede a insurgência do INSS no sentido do excesso de execução.

A execução deve prosseguir pelo cálculo do exequente, no valor total de R\$ 119.535,11, para 10.2015.

Posto isso, defiro parcialmente o pedido de efeito suspensivo ao recurso para que a execução prossiga, conforme cálculos do exequente.

Comunique-se ao Juízo "a quo", nos termos do art. 1019, inc. I, do CPC.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.C.

lguarita

São Paulo, 7 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003508-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA - SP182856-N
AGRAVADO: JOAO GENILDO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento apresentado pelo INSS, da decisão que rejeitou a impugnação e homologou os cálculos da contadoria judicial, no valor de R\$ 133.429,00 (atualizado até 09.2017).

Alega o recorrente, em síntese, que deve ser aplicada a TR para a correção monetária, ao menos até a conclusão do julgamento e a modulação dos efeitos da decisão do STF no RE 870.947.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O título exequendo diz respeito à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição/integral, eis que o autor computou 37 anos, 06 meses e 20 dias de trabalho, até a data da entrada do requerimento administrativo, em 24/10/2008, com DIB em 24/10/2008 (data do requerimento administrativo). A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- **TESES JURÍDICAS FIXADAS.**

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- **SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.**

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia”.

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - negritei

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A insurgência do INSS não merece prosperar.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

lguarita

São Paulo, 28 de fevereiro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004787-98.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELICA CARRO - SP134543-N
AGRAVADO: JOSE EVERALDO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: EMMANUEL DA SILVA - SP239015-N

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, contra a decisão que determinou o restabelecimento de auxílio-doença, em favor do ora agravado. A decisão foi proferida ao fundamento de que a Autarquia cessou o pagamento do benefício sem prévia reabilitação profissional.

Alega o recorrente, em síntese, que a cessação do benefício se deu após o trânsito em julgado da decisão judicial, após a realização de nova perícia, na qual não se constatou incapacidade para o trabalho. Afirma que a requerente não se encaixa nas hipóteses em que há possibilidade de reabilitação.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Neste caso, verifico que se trata de ação proposta, em 31/08/2007, na qual foi proferida sentença, publicada em 16/01/2012, julgando parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a pagar benefício de auxílio-doença, em favor do autor, ora agravado, até a reabilitação profissional. A decisão transitou em julgado, promoveu-se a execução e o regular arquivamento do feito, em 28/08/2018.

Neste caso, vale ressaltar, de início, que, consoante o princípio da inalterabilidade da sentença pelo juiz, consagrado no art. 494, do CPC/2015, proferida a sentença de mérito, esgota-se a prestação jurisdicional do juízo de primeiro grau, somente se admitindo a modificação do *decisum* para corrigir inexatidões materiais, retificar erros de cálculo, ou mediante embargos de declaração.

Por outro lado, o auxílio-doença consiste em benefício de duração continuada concebido para existir de forma temporária, encontrando-se entre as atribuições do INSS a realização de perícias periódicas.

Diante disso, a decisão judicial, reconhecendo o direito ao restabelecimento do benefício do autor, ora recorrido, não tem o condão de obrigar a Autarquia a manter o pagamento do benefício, após o trânsito em julgado da ação judicial.

Contudo, caso persista a incapacidade e a parte autora pretenda a manutenção do benefício após o trânsito em julgado da ação deverá ingressar com novo pedido administrativo ou nova ação judicial, a fim de ver atingida sua pretensão.

Posto isso, defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso, mantendo-se a cessação do pagamento do benefício.

Comunique-se o Juízo *a quo*, nos termos do art. 1019, inc. I, do CPC.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

cmgpbh

São Paulo, 7 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004308-08.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA - SP182856-N
AGRAVADO: NEVAIR DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A

Trata-se de agravo de instrumento apresentado pelo INSS, da decisão que rejeitou a impugnação e homologou os cálculos da contadoria judicial, no valor de R\$ 296.820,59 (atualizado até 03.2016).

Alega o recorrente, em síntese, que deve ser aplicada a TR para a correção monetária, ao menos até a conclusão do julgamento e a modulação dos efeitos da decisão do STF no RE 870.947.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O título exequendo diz respeito à concessão de aposentadoria especial perfazendo o autor o total de 25 anos, 07 meses e 04 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 04/03/2008 (data do requerimento administrativo), considerado especial o período de 01/08/1982 a 04/03/2008. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia”.

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - negritei

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A insurgência do INSS não merece prosperar.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

lguarita

São Paulo, 11 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004702-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELIANE ALAMINO LINARES RAMOS
Advogado do(a) AGRAVADO: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra a decisão que, em ação previdenciária, concedeu a tutela de urgência, determinando o restabelecimento de auxílio-doença, em favor da autora, ora agravada.

Alega o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos para a concessão da tutela de urgência, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Compulsando os autos, verifico, nos termos da decisão agravada e dos documentos que acompanham a minuta do recurso, a presença de elementos que indicam, ao menos em sede de cognição sumária, que a ora recorrida, nascida em 22/04/1972, empregada doméstica, é portadora de depressão grave, encontrando-se, ao menos temporariamente, incapacitada para o trabalho.

Observo que, não obstante o laudo pericial produzido indique a ausência de incapacidade laborativa, foi designada nova perícia, a fim que a autora seja reavaliada por especialista em psiquiatria.

Foi apresentado parecer médico fornecido pelo ambulatório de saúde mental do Município de Piedade, em 24/01/2019, atestando que a requerente não está apta a exercer atividade laborativa, por ser portadora de transtorno depressivo recorrente (CID 10 F33.2).

A qualidade de segurado está indicada, vez que a ora recorrida recebeu auxílio-doença, no período de 25/03/2013 a 04/05/2018, tendo ajuizado a ação subjacente ao presente instrumento em 13/06/2018, quando ainda mantinha a condição de segurado da Previdência Social, nos termos do art. 15, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Presentes os requisitos necessários à concessão da tutela de urgência, há que ser mantida a decisão proferida no juízo *a quo*. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo *a quo*.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

cmagfba

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004274-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751
AGRAVADO: DIOGENES MENDES GONCALVES JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL JONATAN MARCATTO - SP141237-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento apresentado pelo INSS, da decisão que acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença e homologou os cálculos da Contadoria Judicial, que utilizou TR, como índice de correção monetária, de 30.06.2009 a 25.03.2015 e após o INPC.

Allega o recorrente, em síntese, que a partir da declaração de inconstitucionalidade da TR deve ser aplicado o IPCA-E, como índice de correção monetária ou, ao menos, até a conclusão do julgamento e a modulação dos efeitos da decisão do STF no RE 870.947.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O título exequendo diz respeito à revisão da renda mensal inicial mediante aplicação dos limites máximos (tetos) previstos nas ECs 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí advindas. Correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de débitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - negriti

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A insurgência do INSS não merece prosperar.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

lguarita

São Paulo, 11 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004451-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DIRCEU RIBEIRO
Advogados do(a) AGRAVADO: FRANCISCO ANTONIO CAMPOS LOUZADA - SP253284-N, FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento apresentado pelo INSS, da decisão que rejeitou a impugnação e homologou os cálculos da contadoria judicial, no valor de R\$ 44.679,10 (atualizado até 03.2016).

Alega o recorrente, em síntese, que deve ser aplicada a TR para a correção monetária, ao menos até a conclusão do julgamento e a modulação dos efeitos da decisão do STF no RE 870.947.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O título exequendo diz respeito à de aposentadoria por tempo de contribuição, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 13/09/2013 (data da citação), considerados especiais os períodos de 05/04/1999 a 15/08/2002, de 21/09/2005 a 24/01/2007 e de 12/03/2007 a 31/08/2011, além dos já reconhecidos na esfera administrativa. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV. A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença. Concedida tutela antecipada.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - negritei

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A insurgência do INSS não merece prosperar.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

Iguarita

São Paulo, 11 de março de 2019.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento apresentado pelo INSS, da decisão que rejeitou a impugnação e homologou os cálculos da contadoria judicial, no valor de R\$ 88.888,37 (atualizado até 08.2015).

Alega o recorrente, em síntese, que deve ser aplicada a TR para a correção monetária, ao menos até a conclusão do julgamento e a modulação dos efeitos da decisão do STF no RE 870.947.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O título exequendo diz respeito à concessão de aposentadoria especial, perfazendo o autor o total de 25 anos e 03 meses, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 12/09/2011 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 01/08/1977 a 30/04/1985 e 01/07/1986 a 31/12/2003. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV. Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- **TESES JURÍDICAS FIXADAS.**

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - negritei

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A insurgência do INSS não merece prosperar.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

lguarita

São Paulo, 11 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004703-97.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO DUARTE NORI ALVES - SP196681-N
AGRAVADO: ADILSON CESAR GONCALVES PAULINO
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO URBANO LEITE - SP200502-N

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, da decisão que julgou improcedente a impugnação ao cumprimento de sentença e homologou os cálculos do exequente.

Alega o recorrente, em síntese, a inexistência de valores a serem pagos ao agravado, posto que optou pelo benefício concedido administrativamente. Aduz a impossibilidade de execução fracionada e de desaposentação indireta, bem como necessidade de observância do princípio da estrita fidelidade ao título judicial.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O título exequendo diz respeito à aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 35 anos, 04 meses e 29 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 24/03/2010 (data da citação), reconhecida a especialidade do interregno de 16/04/1990 a 12/11/2007, além dos períodos comuns de 31/01/1981 a 16/03/1981, 23/03/1981 a 29/01/1983 e 13/11/2007 a 09/09/2010. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV. Verba honorária mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Todavia, ao autor foi concedido administrativamente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 17/03/2015, o qual lhe é mais vantajoso.

Assim sendo, o autor fez opção pela manutenção do benefício administrativo, mas pretende executar as parcelas derivadas do benefício judicial até a data do início da aposentadoria concedida na esfera administrativa.

E a E. Terceira Seção desta C. Corte, pelas Turmas que a compõe, assentou o entendimento de que não há vedação legal para o recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício da esfera administrativa, sendo vedado tão-somente o recebimento conjunto.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. AFASTADA. OMISSÃO. RECONHECIDA. PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO.

I - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

II - De meridiana clareza o acórdão, não há como se vislumbrar nos presentes embargos o intuito de se ver aprimorado o decisum judicial, senão o de buscar, na alegada obscuridade, efeitos modificativos vedados pela legislação processual.

III - Cabe uma análise mais detalhada da alegação do INSS, no sentido de que o v. acórdão também padeceria de omissão porque deixou de apreciar a questão relativa à impossibilidade de execução das parcelas devidas no período compreendido entre 26.02.97 e 04.02.04, caso a parte ré opte pelo benefício deferido na esfera administrativa.

IV - A parte ré implementou os requisitos para a concessão de aposentadoria tanto no âmbito administrativo, quanto no judicial, de modo que o direito incorporou-se ao seu patrimônio, restando vedada somente a concomitância.

V - Houve a determinação para que a parte autora optasse pelo benefício que entendesse mais vantajoso, em observância à proibição de recebimento de duas aposentadorias em um mesmo período. Por outro lado, não há vedação legal à percepção das prestações da aposentadoria reconhecida judicialmente referentes a período em que a parte autora não recebia o benefício concedido em sede administrativa, ainda que opte por manter o último. Precedentes do E. STJ e desta E. Corte Regional.

VI - Embargos de declaração parcialmente providos, quanto à alegação de omissão.

(TRF - 3ª Região - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0035716-35.2001.4.03.0000/SP - 426224 Processo: 98.03.063443-7 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 24/01/2013 DJU DATA:04/02/2013 - Rel. JUIZ WALTER DO AMARAL)

PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. OPÇÃO REALIZADA, PELO SEGURADO, COM FULCRO NO ART. 124, DA LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO CONCEDIDA JUDICIALMENTE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEFERIDA NA VIA ADMINISTRATIVA. OPÇÃO PELA SEGUNDA. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO POR INVALIDEZ. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO QUE SE HARMONIZA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.

I - A legislação previdenciária, no art. 124 da Lei nº 8.213/91, veda o acúmulo de benefícios, impedindo que o mesmo receba, a um só tempo, mais de um deles.

II - Cabe ao segurado, quando já em gozo de um benefício, optar pelo outro, que lhe pareça mais vantajoso, com a cessação do anterior. Neste caso, nenhum óbice existe na legislação que o impeça de permanecer recebendo a renda oriunda do primeiro, até que haja a concessão do segundo, desde que, em nenhum momento, ambos sejam percebidos simultaneamente.

III - É lícito ao segurado que obteve administrativamente uma aposentadoria por invalidez (como é a hipótese dos autos), prosseguir na execução das prestações vencidas relativas ao benefício anterior, obtido judicialmente (in casu, a aposentadoria por tempo de contribuição), contanto que a execução se limite às parcelas devidas até a data de concessão do benefício por invalidez, na via administrativa. Precedentes desta E. Corte e do C. STJ.

IV - Agravo improvido."

(TRF da 3ª Região, Processo n.º 200403000075817, AI n.º 199393, 8ª T., Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, v. u., D: 29/11/2010, DJF3 CJI: 09/12/2010, pág: 2021)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. EXECUÇÃO. BENEFÍCIO JUDICIAL. PRESTAÇÕES DEVIDAS.

Se o segurado opta pela percepção do benefício concedido pela via administrativa de valor maior, essa opção não invalida o título judicial.

O segurado tem direito à execução das prestações devidas no período do início da aposentadoria concedida judicialmente até à do início da concedida administrativamente, consoante o título judicial.

Agravo desprovido."

(TRF da 3ª Região, Processo n.º 200761020111765, AC n.º 1369926, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., D: 24/03/2009, DJF3 CJI: 22/04/2009, pág: 590)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL.

I - Ainda que o exequente tenha feito a opção pelo benefício concedido na esfera administrativa, por ser mais vantajoso, não há impedimento para a execução das parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício fixado pela decisão exequenda e data imediatamente anterior à concessão administrativa do benefício, considerando que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

II - Considerando que o termo final das prestações vencidas é anterior à data da sentença, no que em comento, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde ao valor da própria execução.

III - Apelação da parte exequente parcialmente provida.

(AC 00109247020134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013 ..FONTE REPUBLICACAO)

Dessa forma, tendo optado pela manutenção do benefício mais vantajoso, concedido administrativamente, são devidas ao autor as parcelas atrasadas, referentes à aposentadoria concedida no âmbito judicial, no período anterior à concessão da aposentadoria implantada no âmbito administrativo, eis que essa opção não invalida o título judicial.

Assim, a insurgência da Autarquia não merece prosperar.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

lguarita

São Paulo, 11 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016546-93.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÁNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: APARECIDO KLA1
Advogado do(a) AGRAVADO: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS em face de decisão que teria acolhido os cálculos da Contadoria, apesar de superarem os limites da execução definidos pela parte exequente no Cumprimento de Sentença, além de ter considerado correta a RMI apurada pelo contador, determinando a expedição do requisitório após o término do prazo recursal.

Alega o recorrente, preliminarmente, que deve ser declarada a nulidade da decisão que ultrapassou o montante fixado na inicial da execução. No que tange à RMI, aduz que o valor calculado pela AADJ – Agência de Atendimento de Demandas Judiciais, está em consonância com as leis previdenciárias, bem como tem por base dados extraídos do CNIS e PLENUS, bancos de dados públicos que gozam de presunção de veracidade e legitimidade, merecendo prevalecer.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Em despacho inicial foi determinado ao recorrente que juntasse aos autos do presente instrumento a cópia da decisão ora agravada, bem como da certidão de intimação dessa decisão, além das demais peças que entendesse necessárias à apreciação do pedido, no prazo de 5 dias.

Foi deferido prazo suplementar para apresentação dos documentos solicitados em quatro oportunidades (ID nº 9073016, ID nº 7134680, ID nº 4987438 e ID nº 4238502).

Os documentos foram trazidos aos autos (ID nº 34592429)

Decido.

O título exequendo diz respeito à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 11/10/2004 (data do requerimento administrativo), considerando a atividade especial nos interstícios de 02/07/1973 a 11/10/1974 e de 30/12/1982 a 02/02/1998 e o serviço militar de 20/06/1977 a 28/11/1977. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da decisão proferida em sede de embargos de declaração, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

Em sede de execução invertida, o INSS apresentou conta partindo da RMI de R\$ 925,20 e apurando diferenças no total de R\$ 53.866,92, para 06/2016, com correção monetária pela TR.

O autor não concordou com os cálculos, apontando erro na apuração da RMI e na atualização do débito. Trouxe conta partindo da RMI de R\$ 994,06 e diferenças no total de R\$ 117.541,06, atualizadas para 06/2016.

O INSS apresentou nova conta, no total de R\$ 87.453,05, para 06/2016, com atualização pelo INPC, partindo da RMI de R\$ 925,20.

Remetidos à Contadoria Judicial *a quo*, retomaram com cálculo partindo da RMI de R\$ 998,59, apurada levando-se em conta os salários-de-contribuição constantes do CNIS, com diferenças no total de R\$ 118.098,16, para 06/2016, acolhido pelo juízo de origem, motivo do agravo de instrumento ora em apreço.

No que tange à RMI, o INSS deixou de demonstrar como teria apurado a renda mensal inicial de R\$ 925,20.

Ao contrário, o autor instruiu sua execução com o cálculo da RMI, tendo a Contadoria Judicial *a quo*, trazido, junto com seus cálculos de apuração da RMI, os extratos CNIS demonstrando o salário-de-contribuição do autor.

Acrescente-se que nada impede que o magistrado utilize-se da Contadoria Judicial, órgão auxiliar do juízo, para verificação dos cálculos apresentados, ou apresentação de pareceres, preferencialmente à designação de perícia contábil.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSIS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTA TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

Todavia, o valor apurado pelo Contador do Juízo *a quo*, acolhido pela decisão ora agravada, apesar de espelhar o título exequendo, é superior ao pretendido pela autora.

Dessa forma, há necessidade de adequação do valor aos limites do pedido, sob pena de ofensa aos preceitos dos artigos 141 e 492 do CPC/2015 (correlatos aos artigos 128 e 460 do CPC/1973), pois é o autor quem, na petição inicial, fixa os limites da lide, ficando o Juiz adstrito ao pedido e impedido de condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que foi demandado, em atenção ao princípio da vedação ao *reformatio in pejus*.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - MAJORAÇÃO DO VALOR DA EXECUÇÃO - DESCABIMENTO - SENTENÇA ULTRA PETITA - CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES EXPURGADOS - INCIDÊNCIA.

1. Tendo o exequente ajuizado a presente execução, na forma do art. 730 do C.P.C., e discriminado, em sua memória de cálculos, o valor equivalente a 1.901,90 UFIRS, não poderia o MM. Juiz a quo adotar o cálculo da contadoria judicial, como o fez, sendo o valor por ela apurado, superior àquele pretendido pelo exequente.

2. Embora a conta de liquidação apresentada pela Contadoria Judicial reflita fielmente os termos da decisão exequenda, ao Magistrado é vedado decidir além do valor pretendido pelo exequente, sob pena de violação aos art. 128 e 460 do C.P.C., incidindo em decisão ultra petita.

3. Uma vez reconhecida a sentença como ultra petita, deve a mesma ser reformada, para que seja reduzida aos limites do pedido.

(...)

7. Apelação do INSS parcialmente provida.

(Origem: Tribunal - Segunda Região; Classe: AC - Apelação Cível - 267404; Processo: 200102010235607; UF: RJ; Órgão Julgador: Terceira Turma; Data da decisão: 25/03/2003; Fonte: DJU, Data: 08/05/2003, página: 551, Relator: JUIZ FREDERICO GUEIROS- negritei)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. PAGAMENTO DE ATRASADOS ATÉ IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE.

- O recebimento de atrasados decorrentes de título executivo judicial -que deferiu benefício previdenciário - até a véspera da implantação de aposentadoria por idade concedida na via administrativa, não importa em cumulação de benefícios.

- Impossibilitar o recebimento dos atrasados em referido período, apesar de o autor ser possuidor de título executivo, importaria em descumprir ordem judicial, que não interfere no recebimento de benefício, na via administrativa.

- Constatada está a inexistência do excesso na presente execução, posto que o Setor de Cálculos desta Corte apurou o valor de R\$ 171.446,11 como o montante do débito judicial. Como esse valor é superior ao apresentado pelos cálculos da pretensão executória, e, no intuito de evitar julgamento incorra em reformatio in pejus, a execução deve prosseguir pelo valor de R\$ 156.780,96, atendendo assim a pretensão recursal nos termos em que formulada.

- A parte incontroversa, sobre a qual não há discussão, portanto líquida e certa, está acobertada pelo trânsito em julgado, cuidando-se de execução definitiva, não provisória. Nesse ponto, operou-se resolução parcial de mérito, com formação progressiva da coisa julgada, possibilitando a expedição de precatório, em estrita obediência ao artigo 100, parágrafo 5º, da Constituição Federal.

- Apelação a que se dá provimento para julgar improcedentes os embargos à execução e determinar o prosseguimento da execução pelo montante de R\$ 156.780,96 bem como para autorizar a expedição do precatório no valor de R\$ 147.067,15, que representa a parte incontroversa do débito judicial.

(TRF da 3ª Região; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1880065; Processo nº 00252408820134039999; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Fonte: v; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA).

Dessa forma, a execução deve prosseguir pelo valor apresentado pelo exequente.

Diante do exposto, defiro parcialmente o pedido de efeito suspensivo ao recurso para que a execução prossiga pelo valor de R\$ 117.541,06, atualizado para 06/2016, nos termos da fundamentação em epígrafe.

Comunique-se ao Juízo "a quo", nos termos do art. 1019, inc. I, do CPC.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 6 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005309-28.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: SEBASTIAO BARBOSA MOREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA CRISTINA THOME - SP289729-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por SEBASTIAO BARBOSA MOREIRA, da decisão que, em ação previdenciária, indeferiu pedido de concessão de tutela de urgência, formulado com vistas a obter o restabelecimento de auxílio-doença.

Alega o recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela de urgência antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

Embora o recorrente, nascido em 31/08/1980, trabalhador rural, afirme ser portador de problemas na coluna, submetido a duas intervenções cirúrgicas, o exame médico que instruiu o agravo, não demonstra de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual.

Observo que, não obstante o recebimento de auxílio-doença, no período de 31/08/2016 a 20/09/2018, o INSS indeferiu o pleito formulado na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa. Assim, o exame no âmbito judicial deverá se dar sob o crivo do contraditório.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de tutela de urgência poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo *a quo*.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

cmaga/ta

São Paulo, 11 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005337-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: WLADIMIR PEREIRA ROCHA
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO CARDOSO FRAGOSO - SP269439-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por WLADIMIR PEREIRA ROCHA, da decisão que, em ação previdenciária, pretendendo a concessão de aposentadoria, indeferiu pedido de concessão de justiça gratuita.

Aduz o recorrente, em síntese, que não possui condições de arcar com as despesas processuais sem o prejuízo de seu sustento e que a mera declaração de hipossuficiência é suficiente para a concessão da benesse.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

Com efeito, o novo Código de Processo Civil passou a disciplinar o direito à gratuidade da justiça, prevendo em seu art. 98, *caput*, que será deferida a quem dela necessitar, em razão da insuficiência de recursos para pagar custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios.

A mera declaração da parte na petição inicial a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência, bastando para que o juiz possa conceder-lhe a gratuidade, ainda que a representação processual se dê por advogado particular (CPC, art. 99, §§ 3º e 4º).

No caso dos autos, não obstante os recibos de pagamento de salário, indicando que o autor possui remuneração que gira em torno de R\$ 1.000,00, veio a demonstração de que possui três imóveis e uma motocicleta, indicando que possui condições de arcar com as custas processuais.

Desta forma, restou afastada a presunção “*juris tantum*” da declaração de hipossuficiência apresentada na demanda previdenciária.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo “*a quo*”.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

cmaga/ta

São Paulo, 11 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027538-16.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA ZAFFALON - SP318963

AGRAVADO: MARCOS ANTONIO DOMINGUES

PROCURADOR: DANILO BONO GARCIA, GUSTAVO PAGLIARINI DE OLIVEIRA, WALDEMIR RONALDO CORREA, CIBELE RODRIGUES DOS SANTOS, ALLAN FRANCISCO FARIAS COSTA, SUZILAIN BERTON CARDOSO

Advogados do(a) AGRAVADO: SUZILAIN BERTON CARDOSO - MS16334-A, ALLAN FRANCISCO FARIAS COSTA - MS19079, CIBELE RODRIGUES DOS SANTOS - MS17071, WALDEMIR RONALDO CORREA - MS1068000A, GUSTAVO

PAGLIARINI DE OLIVEIRA - MS8756, DANILO BONO GARCIA - MS9420

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL em face da decisão que, em ação objetivando a concessão de benefício por incapacidade deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela a Marcos Antonio Domingues – fls. 39-42, do doc. Id. n.º 7565293.

Aduz o recorrente, em síntese, que não há comprovação da incapacidade atual da parte agravada, porquanto o atestado médico apresentado contraria o exame da autarquia, que lhe é posterior.

Ressalta que a concessão do benefício judicialmente em autor diversos, de número 0800589-82.2011.8.12.0027, não torna o agravado imune à legislação pátria, de forma que, constatada a ausência de incapacidade superveniente, o benefício pode e deve ser cessado, sob pena de prejuízo ao erário, como ocorreu no caso dos autos. Ressalta-se ainda que ao contrário do que afirma o d. magistrado, o autor foi SIM submetido a perícia médica administrativa em 18.05.2018, oportunidade na qual concluiu-se pela SUPERAÇÃO DA INCAPACIDADE pelo autor (laudo do SABI em anexo), razão pela qual o benefício foi cessado.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

A análise dos documentos contidos nos autos revela neste momento processual que a tutela de urgência concedida à parte agravada merece ser revogada.

A parte agravada narrou na petição inicial ser pessoa inapta para o trabalho, não juntou sua CTPS, bem como possui 55 anos de idade.

Em consulta ao CNIS, verifica-se que trabalhou como funcionário público estadual superior, em Mato Grosso do Sul, desde 26.11.1978 a 30.06.1991, e de 01.05.1993, desligando-se por iniciativa própria em 31.11.1994 e posteriormente na Secretaria de Saúde, como dirigente do Serviço Público Federal, de 14.03.2003 a 25.11.2004, sendo que, passou a contribuir como contribuinte individual até 2011, com remuneração de R\$ 415,00.

O exame médico pericial realizado pelo INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atesta a ausência de incapacidade. Logo, é de se dar crédito à perícia realizada pela autarquia, concluindo pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.

O documento médico apresentado pela parte autora, ora agravada, data de 08.05.2018 e atesta a existência de artrose severa, estando em tratamento desde 2010, no entanto, isoladamente, não permite aferir a incapacidade laboral, uma vez que, consoante se verifica da perícia administrativa - documento 7565293 (fl. 70):

"Ao exame físico observou-se o segurado em bom estado geral. Sistema músculo-esquelético: marcha livre; realiza os movimentos de sentar e levantar sem limitações. Coluna vertebral sem desvios aparentes. Não se observam edemas ou sinais de hipotrofia muscular por desuso."

Destarte, somente a perícia médica judicial poderá esclarecer se a parte está ou não incapacitada para o trabalho.

Ausente prova inequívoca que permita concluir pela probabilidade do direito alegado, é incabível a antecipação dos efeitos da tutela.

Ressalto não haver dúvida de que a incapacidade alegada poderá ser demonstrada no decorrer da instrução processual, o que demandará exame acurado por ocasião em que for proferida a sentença.

Ante o exposto, defiro o pedido de tutela recursal, para reformar a decisão agravada.

Dê-se ciência.

Comunique-se o Juízo *a quo*.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001020-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: CARLOS APARECIDO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO GARCIA - SP313039
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Olívia Preti, em face da decisão contida no DOC. ID. 24641527 (fl. 67), determinando a sua intimação, a fim de comprovar o interesse de agir, providenciando novo requerimento administrativo do benefício, comprovando-se nos autos, sob pena de extinção do processo.

Aduz a agravante que, o Juízo de primeiro grau equivocou-se ao exigir novo pedido de aposentadoria administrativo com o indeferimento atualizado, sob pena de extinção da ação, eis que passou-se pouco mais de 01 ano do indeferimento ao pedido administrativo apresentado no dia 15/12/2016, conforme comunicado de decisão - datado de 27/05/2017 fls. 20.

Sustenta que ainda que sobrevenha novo pedido administrativo, o tempo que passou não mudará o quadro fático do indeferimento, pois a contagem do tempo de contribuição realizada pelo INSS apontou um tempo total de 31 anos 01 mês e 03 dias.

Requer a a reforma da decisão agravada, reconhecendo-se a desnecessidade de novo requerimento administrativo para prosseguimento e apreciação da demanda, determinando-se o imediato e contínuo trâmite da ação.

É o relatório.

Verifico que o presente recurso foi interposto contra decisão proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil que, em seu artigo 1.015 relaciona, taxativamente, as hipóteses restritivas de cabimento de agravo de instrumento em face de decisões interlocutórias:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

- I - tutelas provisórias;
- II - mérito do processo;
- III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;
- IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;
- V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;
- VI - exibição ou posse de documento ou coisa;
- VII - exclusão de litisconsorte;
- VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;
- IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;
- X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;
- XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário".

Constata-se, portanto, que a legislação vigente não mais contempla a interposição de agravo de instrumento em face de decisão interlocutória como a impugnada nestes autos.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC, não conheço do presente agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2019.

mm

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027565-96.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: ZINESIO ALVES DE LIMA
Advogado do(a) AGRAVANTE: OCLAIR VIEIRA DA SILVA - SP282203-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Zinesio Alves de Lima, em face da decisão contida no DOC. ID. 7570890, determinando a sua intimação, a fim de comprovar o interesse de agir, providenciando novo requerimento administrativo do benefício, no prazo de 15 (quinze) dias, comprovando-se nos autos, sob pena de extinção do processo.

Aduz a agravante que o indeferimento administrativo ocorreu em 08/08/2016 com pagamento mantido até o dia 13/10/2016, no entanto, fora interposto recurso administrativo frente à Junta de Recursos da Previdência Social, que restou indeferido pelo Acórdão de nº 1377/2017, datado de 16/02/2017, sendo o agravante intimado da decisão somente em março de 2017.

Ademais, o prazo improrrogável de 15 (quinze) dias concedido pelo Juízo *a quo*, para que o agravante juntasse nos autos novo indeferimento administrativo é insuficiente, é sabido que o INSS tem marcado perícias médicas meses após o agendamento, fato que impossibilita ao agravante cumprir com o prazo concedido pelo Juízo de primeira instância.

Requer a concessão da tutela de urgência, reconhecendo-se a desnecessidade de novo requerimento administrativo para prosseguimento e apreciação da demanda, determinando-se o imediato e contínuo trâmite da ação, ou subsidiariamente, que seja concedido o prazo de 120 (cento e vinte) dias ao agravante, para juntada nos autos de novo indeferimento administrativo.

Parte agravante beneficiária da Justiça Gratuita.

É o relatório.

Verifico que o presente recurso foi interposto contra decisão proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil que, em seu artigo 1.015 relaciona, taxativamente, as hipóteses restritivas de cabimento de agravo de instrumento em face de decisões interlocutórias:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

- VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;
- IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;
- X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;
- XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;
- XII - (VETADO);
- XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário".

Constata-se, portanto, que a legislação vigente não mais contempla a interposição de agravo de instrumento em face de decisão interlocutória como a impugnada nestes autos.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC, não conheço do presente agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2019.

mm

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029448-78.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: MARIA LOURDES SANTOS JOVENCIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Lourdes Jovencio, em face da decisão contida no DOC. ID. n. 7985327 (fl. 59), que determinou a remessa do feito à Comarca de Catanduva, reconhecida a incompetência absoluta da Vara Única Comarca de Tabapuã.

Aduz a parte agravante que muito embora, o inciso II do artigo 286 do CPC determine que as ações sejam distribuídas por dependência as causas de qualquer natureza quando tenha sido extinta sem resolução do mérito, o referido inciso não determina que a ação seja distribuída no Juízo que extinguiu a primeira ação, e sim que deverá ser distribuída por dependência, porém, respeitando as regras estabelecidas no CPC. Ademais o artigo 59 do CPC é anterior ao artigo 286, inciso II do CPC, onde a prevenção do Juízo deve ser respeitada para a aplicação da distribuição por dependência.

Requer o provimento do agravo, reformando-se a decisão atacada.

Concedida a Justiça Gratuita na primeira instância.

É o relatório.

Verifico que o presente recurso foi interposto contra decisão proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil que, em seu artigo 1.015 relaciona, taxativamente, as hipóteses restritivas de cabimento de agravo de instrumento em face de decisões interlocutórias:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

- I - tutelas provisórias;
- II - mérito do processo;
- III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;
- IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;
- V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;
- VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário".

Constata-se, portanto, que a legislação vigente não mais contempla a interposição de agravo de instrumento em face de decisão interlocutória como a impugnada nestes autos.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO AFETADA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS TENDO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA O RESP Nº 1.704.250/MT. AFETAÇÃO, CONTUDO, DESPROVIDA DE EFEITO SUSPENSIVO, MODULANDO O DISPOSTO NO INCISO II DO ART. 1.037/CPC. POSSIBILIDADE, ENTÃO, DE ANÁLISE DO MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL PRESENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO. ART. 1.015 DO CPC/2015. ROL TAXATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. NÃO HÁ SIMILARIDADE ENTRE OS INSTITUTOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO E REJEIÇÃO DE JUÍZO ARBITRAL PARA A EXTENSÃO PRETENDIDA. OPÇÃO POLÍTICO-LEGISLATIVA DO CONGRESSO NACIONAL.

1. Cuida-se de inconformismo contra acórdão do Tribunal de origem que negou seguimento ao Agravo Interno, em segundo grau, que rejeitou Agravo de Instrumento, com base no entendimento de que as matérias concernentes à competência do Juízo e ao indeferimento de produção de prova não estão contidas no rol do art. 1.015 do CPC/2015, sendo, por esse motivo, descabido o manejo do Agravo.

2. A controvérsia acerca de a decisão interlocutória relacionada à definição de competência desafiar o recurso de Agravo de Instrumento em razão da interpretação extensiva ou analógica do inciso III do art. 1.015 do CPC/2015, foi afetada ao rito do art. 1.036 do Novo CPC (correspondente ao art. 543-C do CPC/73), ou seja, o rito dos recursos repetitivos. A discussão é objeto do ProAfR no REsp 1.704.520/MT, Rel. Min. Nancy Andrighi, Corte Especial, DJe 28/2/2018. Contudo, observa-se no acórdão acima transcrito que a Corte Especial, embora afete o tema ao julgamento pelo rito repetitivo, expressamente decidiu pela NÃO suspensão dos demais processos, modulando os efeitos do inciso II do art. 1.037 do CPC/2015. Assim, apesar de afetado ao rito dos recursos repetitivos, o presente julgamento pode continuar.

3. Acerca do caso, considera-se que a interpretação do art. 1.015 do Novo CPC deve ser restritiva, para entender que não é possível o alargamento das hipóteses para contemplar situações não previstas taxativamente na lista estabelecida para o cabimento do Agravo de Instrumento. Observa-se que as decisões relativas à competência, temática discutida nos presentes autos, bem como discussões em torno da produção probatória, estão fora do rol taxativo do art. 1.015 do CPC/2015.

4. Por outro lado, não é a melhor interpretação possível a tentativa de equiparação da hipótese contida no inciso III (rejeição da alegação de convenção de arbitragem) à discussão em torno da competência do juízo.

5. Recurso Especial não provido.

(REsp 1700308/PB, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 23/05/2018)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC, não conheço do presente agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2019.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032102-38.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: MARCO AURELIO GOMES

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marco Aurélio Gomes, em face da decisão contida no DOC. ID. n. 12967817, que determinou a redistribuição do feito à Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo/SP.

Aduz a parte agravante que, embora o autor resida em São Bernardo do Campo, seu pedido de aposentadoria foi feito no posto do INSS em São Paulo – Capital, ORGÃO LOCAL SANTO AMARO – CIDADE DUTRA, com endereço na Rua Padre José Garzotti nº 75, bairro de Cidade Dutra, Capital. Salienta que a presente ação foi proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, autarquia federal, que permite o protocolo do procedimento administrativo em todo o território nacional, independentemente do local do domicílio do segurado.

Requer o provimento do agravo de instrumento.

É o relatório.

Verifico que o presente recurso foi interposto contra decisão proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil que, em seu artigo 1.015 relaciona, taxativamente, as hipóteses restritivas de cabimento de agravo de instrumento em face de decisões interlocutórias:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

- I - tutelas provisórias;
- II - mérito do processo;
- III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;
- IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;
- V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;
- VI - exibição ou posse de documento ou coisa;
- VII - exclusão de litisconsorte;
- VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;
- IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;
- X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;
- XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;
- XII - (VETADO);
- XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário".

Constata-se, portanto, que a legislação vigente não mais contempla a interposição de agravo de instrumento em face de decisão interlocutória como a impugnada nestes autos.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO AFETADA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS TENDO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA O RESP Nº 1.704.250/MT. AFETAÇÃO, CONTUDO, DESPROVIDA DE EFEITO SUSPENSIVO, MODULANDO O DISPOSTO NO INCISO II DO ART. 1.037/CPC. POSSIBILIDADE, ENTÃO, DE ANÁLISE DO MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL PRESENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO. ART. 1.015 DO CPC/2015. ROL TAXATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. NÃO HÁ SIMILARIDADE ENTRE OS INSTITUTOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO E REJEIÇÃO DE JUÍZO ARBITRAL PARA A EXTENSÃO PRETENDIDA. OPÇÃO POLÍTICO-LEGISLATIVA DO CONGRESSO NACIONAL.

1. Cuida-se de inconformismo contra acórdão do Tribunal de origem que negou seguimento ao Agravo Interno, em segundo grau, que rejeitou Agravo de Instrumento, com base no entendimento de que as matérias concernentes à competência do Juízo e ao indeferimento de produção de prova não estão contidas no rol do art. 1.015 do CPC/2015, sendo, por esse motivo, descabido o manejo do Agravo.

2. A controvérsia acerca de a decisão interlocutória relacionada à definição de competência desafiar o recurso de Agravo de Instrumento em razão da interpretação extensiva ou analógica do inciso III do art. 1.015 do CPC/2015, foi afetada ao rito do art. 1.036 do Novo CPC (correspondente ao art. 543-C do CPC/73), ou seja, o rito dos recursos repetitivos. A discussão é objeto do ProAfR no REsp 1.704.520/MT, Rel. Min. Nancy Andrighi, Corte Especial, DJe 28/2/2018. Contudo, observa-se no acórdão acima transcrito que a Corte Especial, embora afete o tema ao julgamento pelo rito repetitivo, expressamente decidiu pela NÃO suspensão dos demais processos, modulando os efeitos do inciso II do art. 1.037 do CPC/2015. Assim, apesar de afetado ao rito dos recursos repetitivos, o presente julgamento pode continuar.

3. Acerca do caso, considera-se que a interpretação do art. 1.015 do Novo CPC deve ser restritiva, para entender que não é possível o alargamento das hipóteses para contemplar situações não previstas taxativamente na lista estabelecida para o cabimento do Agravo de Instrumento. Observa-se que as decisões relativas à competência, temática discutida nos presentes autos, bem como discussões em torno da produção probatória, estão fora do rol taxativo do art. 1.015 do CPC/2015.

4. Por outro lado, não é a melhor interpretação possível a tentativa de equiparação da hipótese contida no inciso III (rejeição da alegação de convenção de arbitragem) à discussão em torno da competência do juízo.

5. Recurso Especial não provido.

(REsp 1700308/PB, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 23/05/2018)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC, não conheço do presente agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2019.

mma

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Olivia Preti, em face da decisão contida no DOC. ID. 7615874, determinando a sua intimação, a fim de comprovar o interesse de agir, providenciando novo requerimento administrativo do benefício, comprovando-se nos autos, sob pena de extinção do processo.

Aduz a agravante que, o Juízo de primeiro grau equivoca-se ao exigir novo pedido de aposentadoria administrativo com o indeferimento atualizado, sob pena de extinção da ação.

Sustenta que:

"A controvérsia restringe-se tão somente ao documento PPP de fls. 90/91 datado de 04/10/2017, dos autos principais da aposentadoria do Agravante que não foi submetido ao crivo administrativo do INSS, porque emitido em caráter complementar pela ex-empregadora do Agravante, em substituição ao PPP da mesma ex-empregadora que foi sim objeto de análise administrativa pelo Agravado, conforme consta do processo administrativo páginas 35/36 e juntado pelo Agravante às fls. 55/62 e demais PPP's e documentos conforme fls.65/70 dos autos da ação de aposentadoria."

Requer a a reforma da decisão agravada, determinando a conversão do julgamento em diligência para encaminhamento ao Instituto Agravado do documento de fls. 90/91 com posterior análise administrativa pelo setor de perícia dos agentes nocivos a que esteve submetido o Agravante na atividade especial.

Subsidiariamente, requer em respeito aos princípios da economia e celeridade processual, seja acolhido o documento PPP de fls. 90/91 como prova do trabalho em atividade especial do Agravante e posterior conversão em tempo comum para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição quando do julgamento da ação.

É o relatório.

Verifico que o presente recurso foi interposto contra decisão proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil que, em seu artigo 1.015 relaciona, taxativamente, as hipóteses restritivas de cabimento de agravo de instrumento em face de decisões interlocutórias:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

- I - tutelas provisórias;
- II - mérito do processo;
- III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;
- IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;
- V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;
- VI - exibição ou posse de documento ou coisa;
- VII - exclusão de litisconsorte;
- VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;
- IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;
- X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;
- XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;
- XII - (VETADO);
- XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário".

Constata-se, portanto, que a legislação vigente não mais contempla a interposição de agravo de instrumento em face de decisão interlocutória como a impugnada nestes autos.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC, não conheço do presente agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2019.

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rodrigo da Silveira Cunha, em face da decisão que determinou a emenda da inicial, em 15 dias, sob pena de indeferimento, comprovando a negativa da autarquia em conceder o benefício pleiteado.

Requer seja reformada a decisão agravada.

É o relatório.

A parte autora foi regularmente intimada em 25.04.2018 (consoante consulta ao feito principal na primeira instância) e interpôs o presente recurso em 21.05.2018 (fl. 33 do documento n.º 29797024), perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que reconheceu sua incompetência para o julgamento do agravo de instrumento, com a remessa dos autos para este E. Tribunal.

Autos recebidos em 08.02.2019, nesta Colenda Corte, havendo que se reconhecer a intempestividade do presente recurso, tendo em vista que o prazo para sua interposição restou superado.

De fato, a interposição de recurso perante tribunal incompetente não suspende nem interrompe o prazo recursal:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.

2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.

3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.

4. Recurso especial desprovido. (Superior Tribunal de Justiça, REsp 1099544/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 07/05/2009)

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA EM JUÍZO INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DE RECURSO PROTOCOLIZADO FORA DO PRAZO LEGAL.

1. A tempestividade do recurso deve ser aferida perante o tribunal competente. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 1085812/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 29/05/2009)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. INTERPOSIÇÃO PERANTE TRIBUNAL ESTADUAL DE JUSTIÇA.

1. O agravo de instrumento é intempestivo. A r. decisão agravada foi proferida em 03/11/10 (fls. 153), sendo encaminhada para publicação em 03/12/10 e disponibilizada no DJE em 06/12/2010 (fls.154). O agravo foi interposto perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP, onde foi determinada a remessa dos autos a esta Corte Regional, órgão competente para julgar o recurso, o que ocorreu somente em 13/07/2011 (fls. 02), quando já escoado o prazo de 10 (dez) dias concedido pelo art. 522, caput do Código de Processo Civil.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido.

(TRF-3ª Região, AI nº 00199837720114030000, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, e-DJF3 Judicial em 20/10/2011).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC, não conheço do presente agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002144-70.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: GILMAR PENA DE OLIVEIRA
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Gilmar Pena de Oliveira, em face da decisão contida no DOC. ID. n. 29131218, que, em ação para a concessão de benefício de aposentadoria especial, indeferiu a prova pericial indireta.

Aduz a parte agravante sobre o cabimento do agravo de instrumento contra decisões relativas ao mérito do processo e redistribuição do ônus da prova.

Sustenta que é inconteste que a decisão que indeferiu a perícia técnica nos períodos laborados expostos a agentes nocivos há mais de cinco anos interfere no mérito da demanda, posto que sem a realização da prova o agravante não conseguiu demonstrar que completa os requisitos ensejadores para obter aposentadoria por tempo de contribuição, subsidiariamente aposentadoria especial.

Por fim, ressalta que a decisão esta impedindo a parte autora de constituir prova que lhe incumbe à lei produzir, por ser constitutivo de seu direito e que a questão da taxatividade do art. 1015 já restou enfrentada pelo E. STJ no julgamento do REsp: 1696396 MT 2017/0226287-4, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 05/12/2018, CE - CORTE ESPECIAL, Data de Publicação: DJe 19/12/2018, em que se fixou a seguinte tese:

"O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação."

Concedida a Justiça Gratuita na primeira instância - fl. 118 do feito de origem, consoante consulta ao sistema e-SAJ.

É o relatório.

Verifico que o presente recurso foi interposto contra decisão proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil que, em seu artigo 1.015 relaciona, taxativamente, as hipóteses restritivas de cabimento de agravo de instrumento em face de decisões interlocutórias:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

- I - tutelas provisórias;
- II - mérito do processo;
- III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;
- IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;
- V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;
- VI - exibição ou posse de documento ou coisa;
- VII - exclusão de litisconsorte;
- VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;
- IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;
- X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;
- XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;
- XII - (VETADO);
- XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário".

Constata-se, portanto, que a legislação vigente não mais contempla a interposição de agravo de instrumento em face de decisão interlocutória como a impugnada nestes autos.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO AFETADA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS TENDO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA O RESP Nº 1.704.250/MT. AFETAÇÃO, CONTUDO, DESPROVIDA DE EFEITO SUSPENSIVO, MODULANDO O DISPOSTO NO INCISO II DO ART. 1.037/CPC. POSSIBILIDADE, ENTÃO, DE ANÁLISE DO MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL PRESENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO. ART. 1.015 do CPC/2015. ROL TAXATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. NÃO HÁ SIMILARIDADE ENTRE OS INSTITUTOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO E REJEIÇÃO DE JUÍZO ARBITRAL PARA A EXTENSÃO PRETENDIDA. OPÇÃO POLÍTICO-LEGISLATIVA DO CONGRESSO NACIONAL.

1. Cuida-se de inconformismo contra acórdão do Tribunal de origem que negou seguimento ao Agravo Interno, em segundo grau, que rejeitou Agravo de Instrumento, com base no entendimento de que as matérias concernentes à competência do Juízo e ao indeferimento de produção de prova não estão contidas no rol do art. 1.015 do CPC/2015, sendo, por esse motivo, descabido o manejo do Agravo.

2. A controvérsia acerca de a decisão interlocutória relacionada à definição de competência desafiar o recurso de Agravo de Instrumento em razão da interpretação extensiva ou analógica do inciso III do art. 1.015 do CPC/2015, foi afetada ao rito do art. 1.036 do Novo CPC (correspondente ao art. 543-C do CPC/73), ou seja, o rito dos recursos repetitivos. A discussão é objeto do ProAfr no REsp 1.704.520/MT, Rel. Min. Nancy Andrighi, Corte Especial, DJe 28/2/2018. Contudo, observa-se no acórdão acima transcrito que a Corte Especial, embora afete o tema ao julgamento pelo rito repetitivo, expressamente decidiu pela NÃO suspensão dos demais processos, modulando os efeitos do inciso II do art. 1.037 do CPC/2015. Assim, apesar de afetado ao rito dos recursos repetitivos, o presente julgamento pode continuar.

3. Acerca do caso, considera-se que a interpretação do art. 1.015 do Novo CPC deve ser restritiva, para entender que não é possível o alargamento das hipóteses para contemplar situações não previstas taxativamente na lista estabelecida para o cabimento do Agravo de Instrumento. Observa-se que as decisões relativas à competência, temática discutida nos presentes autos, bem como discussões em torno da produção probatória, estão fora do rol taxativo do art. 1.015 do CPC/2015.

4. Por outro lado, não é a melhor interpretação possível a tentativa de equiparação da hipótese contida no inciso III (rejeição da alegação de convenção de arbitragem) à discussão em torno da competência do juízo.

5. Recurso Especial não provido.

(REsp 1700308/PB, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 23/05/2018)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC, não conheço do presente agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2019.

mm

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030973-95.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GUILHERME AUGUSTO MACHADO GOMES
REPRESENTANTE: VANESSA GONCALVES MACHADO
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATA DE OLIVEIRA EUSTAQUIO MEDEIROS - SP339148,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: RENATA DE OLIVEIRA EUSTAQUIO MEDEIROS - SP339148

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de decisão proferida nos autos de ação ordinária ajuizada com vistas a obter a concessão de benefício de auxílio-reclusão, que deferiu a antecipação da tutela ao autor, com a imediata implantação.

Aduziu a parte autora que os requisitos para a concessão do benefício se não encontram presentes, notadamente, a condição de baixa renda do detento, não importando que se encontrava desempregado à época da prisão.

Requeru a concessão de efeito suspensivo em relação à decisão que indeferiu a tutela.

Na primeira instância, o feito encontra-se em fase de intimação da parte autora para manifestação sobre a contestação.

Decido.

Inicialmente, verifica-se a possibilidade de julgamento do feito nos termos do art. 932, IV, "b", do Código de Processo Civil:

"Art. 932. Incumbe ao relator: (...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência; (...)"

A parte autora é filho menor impúbere do segurado, portanto, a dependência econômica dos mesmos é presumida - art. 16, I, da Lei n.º 8.213/91 - fl. 14 do documento 9964564.

O Juízo a quo considerou que o último salário de contribuição recebido por Wesley Renan Gomes foi de R\$ 1.335,71, excedendo a quantia irrisória de R\$ 16,53, do limite estabelecido pela Portaria vigente, conforme artigo 116 do Decreto 3.048/99, concedendo a tutela.

Ocorre que - documento id. n.º 9964564, ao tempo do encarceramento - aos 08/07/2018 (fls. 22), o detento estava em período de graça, conforme se depreende da Carteira de Trabalho (fl. 21).

A este respeito, diga-se que a Emenda Constitucional n.º 20/98, alterou a redação do art. 201, IV da CF, de forma a restringir a concessão do auxílio-reclusão, para os dependentes dos segurados de baixa renda, sendo certo que o seu art. 13, previu a regulamentação da matéria mediante legislação infraconstitucional.

Por meio de sucessivas portarias e adotando como parâmetro o valor da renda do segurado, não dos dependentes (Recurso Extraordinário nº 587.365-0/SC), o Ministério de Estado da Previdência Social, passou a efetuar reajustes quanto ao teto máximo para concessão do benefício, considerando o último salário-de-contribuição do segurado, à época da reclusão.

A concessão do benefício independe de comprovação de carência (art. 26, I, da Lei n. 8.213/91), exigindo-se que se demonstre a condição de segurado do recluso ao tempo do recolhimento à prisão (art. 15, incisos II e IV, §§ 1º, 2º e 4º, da Lei nº 8.213/91), bem como que seu o último salário de contribuição seja inferior ao limite fixado na Emenda Constitucional n.º 20/98.

No caso, quando encarcerado estava no período de graça de 12 meses, previsto no art. 15, II, da Lei n.º 8.213/91.

À época da prisão o segurado estava desempregado (não possuía renda), sendo possível, portanto, a concessão do benefício pleiteado aos seus dependentes, em sede de tutela antecipada, tendo em vista o caráter alimentar do benefício.

O parágrafo 1º do artigo 116, do Decreto n.º 3048/99, que regulamenta a Lei nº 8.213/91, permite, em caso de desemprego, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado do recluso à época da prisão. Vejamos:

"Art. 116:

(...) § 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado."

O entendimento que vinha sendo sustentado por este Relator é de que, para que fosse concedido o auxílio-reclusão, mesmo em caso de desemprego, em que mantida a qualidade de segurado, não se deveria desprezar o requisito concernente à baixa renda do segurado, a qual seria aferida com base no último salário-de-contribuição percebido.

Cumprido ressaltar, contudo, o julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.485.417/MS (Tema n.º 896), pelo E. Superior Tribunal de Justiça, estabelecendo que para fins de concessão do benefício, o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição, devendo o entendimento ser observado pelos tribunais - art. 927, III, do CPC.

Assim, a tutela de urgência merece ser mantida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

Comuniquem-se e intimem-se.

Ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2019.

mm

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003130-24.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: FRANCISCA ARAUJO DE SOUSA ANDRADE, FELIPE ARAUJO DE ANDRADE
Advogado do(a) AGRAVANTE: JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS - SP153493-N
Advogado do(a) AGRAVANTE: JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS - SP153493-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **FRANCISCA ARAÚJO DE SOUZA ANDRADE e outro**, em face da decisão contida no DOC. ID. n. 31038010 (fl. 49), que, por entender ser medida dispensável, indeferiu a expedição de ofício ao Hospital Geral de Jacarepaguá, da cidade do Rio de Janeiro (RJ), para que encaminhassem ao processo cópia do prontuário médico do segurado, em sede de ação visando a pensão por morte.

Alega a parte agravante que, no feito que tramita há quase 10 (dez) anos, busca obter em seu favor o benefício de pensão por morte de José Ferreira de Andrade, esposo e pai dos mesmos e que a controvérsia fundamental na demanda é o **início da doença (AIDS) e da incapacidade do segurado falecido**, e se estas datas estavam contidas no período em que o segurado realizou suas últimas contribuições ao Regime Geral da Previdência Social (RGPS) - **em abril de 2002** - ou, ao menos, dentro do período de graça, previsto na lei 8.213/91.

Segundo defende, **naquela ocasião o segurado já havia preenchido os requisitos para a obtenção de sua aposentadoria por invalidez**, em razão dos sintomas que sofria decorrentes da AIDS, sendo devido aos seus dependentes, por consequência, o direito ao recebimento do benefício de pensão por morte e, considerando que os agravantes não dispunham dos documentos médicos do segurado naqueles períodos, mas apenas documentos com data próxima ao seu óbito (**fls. 26/36** - 2004/2005), às **fls. 111/112** é que postularam a expedição do ofício judicial ao Hospital Geral de Jacarepaguá, da cidade do Rio de Janeiro (RJ), para que encaminhassem ao processo cópia do prontuário médico do segurado.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal, para o fim de que seja determinada a realização da prova, sob pena de violação ao inciso LV do art. 5º da Constituição, como medida de Justiça.

É o relatório.

Verifico que o presente recurso foi interposto contra decisão proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil que, em seu artigo 1.015 relaciona, taxativamente, as hipóteses restritivas de cabimento de agravo de instrumento em face de decisões interlocutórias:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

- I - tutelas provisórias;
- II - mérito do processo;
- III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;
- IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;
- V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;
- VI - exibição ou posse de documento ou coisa;
- VII - exclusão de litisconsorte;
- VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;
- IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;
- X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;
- XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;
- XII - (VETADO);
- XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário".

Constata-se, portanto, que a legislação vigente não mais contempla a interposição de agravo de instrumento em face de decisão interlocutória como a impugnada nestes autos.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO AFETADA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS TENDO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA O RESP Nº 1.704.250/MT. AFETAÇÃO, CONTUDO, DESPROVIDA DE EFEITO SUSPENSIVO, MODULANDO O DISPOSTO NO INCISO II DO ART. 1.037/CPC. POSSIBILIDADE, ENTÃO, DE ANÁLISE DO MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL PRESENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO. ART. 1.015 do CPC/2015. ROL TAXATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. NÃO HÁ SIMILARIDADE ENTRE OS INSTITUTOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO E REJEIÇÃO DE JUÍZO ARBITRAL PARA A EXTENSÃO PRETENDIDA. OPÇÃO POLÍTICO-LEGISLATIVA DO CONGRESSO NACIONAL.

1. Cuida-se de inconformismo contra acórdão do Tribunal de origem que negou seguimento ao Agravo Interno, em segundo grau, que rejeitou Agravo de Instrumento, com base no entendimento de que as matérias concernentes à competência do Juízo e ao indeferimento de produção de prova não estão contidas no rol do art. 1.015 do CPC/2015, sendo, por esse motivo, descabido o manejo do Agravo.

2. A controvérsia acerca de a decisão interlocutória relacionada à definição de competência desafiar o recurso de Agravo de Instrumento em razão da interpretação extensiva ou analógica do inciso III do art. 1.015 do CPC/2015, foi afetada ao rito do art. 1.036 do Novo CPC (correspondente ao art. 543-C do CPC/73), ou seja, o rito dos recursos repetitivos. A discussão é objeto do ProAfR no REsp 1.704.520/MT, Rel. Min. Nancy Andrighi, Corte Especial, DJe 28/2/2018. Contudo, observa-se no acórdão acima transcrito que a Corte Especial, embora afete o tema ao julgamento pelo rito repetitivo, expressamente decidiu pela NÃO suspensão dos demais processos, modulando os efeitos do inciso II do art. 1.037 do CPC/2015. Assim, apesar de afetado ao rito dos recursos repetitivos, o presente julgamento pode continuar.

3. Acerca do caso, considera-se que a interpretação do art. 1.015 do Novo CPC deve ser restritiva, para entender que não é possível o alargamento das hipóteses para contemplar situações não previstas taxativamente na lista estabelecida para o cabimento do Agravo de Instrumento. Observa-se que as decisões relativas à competência, temática discutida nos presentes autos, bem como discussões em torno da produção probatória, estão fora do rol taxativo do art. 1.015 do CPC/2015.

4. Por outro lado, não é a melhor interpretação possível a tentativa de equiparação da hipótese contida no inciso III (rejeição da alegação de convenção de arbitragem) à discussão em torno da competência do juízo.

5. Recurso Especial não provido.

(REsp 1700308/PB, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 23/05/2018)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC, não conheço do presente agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029703-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: MERCEDES MARIA BORGES
Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - PR29759-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Mercedes Maria Borges, em face da decisão contida no DOC. ID. 806263, determinando a sua intimação, a fim de comprovar o interesse de agir, providenciando novo requerimento administrativo do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, comprovando-se nos autos, sob pena de extinção do processo.

Aduz a agravante que percebera benefício por incapacidade desde 2011, que em maio de 2018 foi cessado, se que, contudo, houvesse melhora em seu quadro de saúde, de forma que não há necessidade de novo requerimento administrativo, quando o pleito se funda em restabelecimento de benefício.

Requer a CONCESSÃO DA TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA ANTECIPATÓRIA, reconhecendo-se a desnecessidade de novo requerimento administrativo para prosseguimento e apreciação da demanda, determinando-se o imediato e contínuo trâmite da ação.

É o relatório.

Concedo a Justiça Gratuita no processamento do presente agravo de instrumento.

Verifico que o presente recurso foi interposto contra decisão proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil que, em seu artigo 1.015 relaciona, taxativamente, as hipóteses restritivas de cabimento de agravo de instrumento em face de decisões interlocutórias:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

- I - tutelas provisórias;
- II - mérito do processo;
- III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;
- IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;
- V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;
- VI - exibição ou posse de documento ou coisa;
- VII - exclusão de litisconsorte;
- VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;
- IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;
- X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;
- XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;
- XII - (VETADO);
- XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário".

Constata-se, portanto, que a legislação vigente não mais contempla a interposição de agravo de instrumento em face de decisão interlocutória como a impugnada nestes autos.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC, não conheço do presente agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2019.

mm

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002623-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: EDIMAR FABRICIO MINATO
Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA MACHADO PORTO PINTO - SP348661-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Edimar Fabricio Minato, em face da decisão que indeferiu o pedido de antecipação da tutela para imediata concessão do benefício por incapacidade.

Requer seja reformada a decisão agravada.

É o relatório.

A parte autora foi regularmente intimada em 06.06.2018 (consoante consulta ao feito principal na primeira instância) e interpôs o presente recurso em 26.06.2018 (fl. 12 do documento n.º 29802984), perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que reconheceu sua incompetência para o julgamento do agravo de instrumento, com a remessa dos autos para este E. Tribunal.

Autos recebidos em 08.02.2019, nesta Colenda Corte, havendo que se reconhecer a intempestividade do presente recurso, tendo em vista que o prazo para sua interposição restou superado.

De fato, a interposição de recurso perante tribunal incompetente não suspende nem interrompe o prazo recursal:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.

2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.

3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.

4. Recurso especial desprovido. (Superior Tribunal de Justiça, REsp 1099544/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 07/05/2009)

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA EM JUÍZO INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DE RECURSO PROTOCOLIZADO FORA DO PRAZO LEGAL.

1. A tempestividade do recurso deve ser aferida perante o tribunal competente. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 1085812/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 29/05/2009)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. INTERPOSIÇÃO PERANTE TRIBUNAL ESTADUAL DE JUSTIÇA.

1. O agravo de instrumento é intempestivo. A r. decisão agravada foi proferida em 03/11/10 (fls. 153), sendo encaminhada para publicação em 03/12/10 e disponibilizada no DJE em 06/12/2010 (fls.154). O agravo foi interposto perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP, onde foi determinada a remessa dos autos a esta Corte Regional, órgão competente para julgar o recurso, o que ocorreu somente em 13/07/2011 (fls. 02), quando já escoado o prazo de 10 (dez) dias concedido pelo art. 522, caput do Código de Processo Civil.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido.

(TRF-3ª Região, AI nº 00199837720114030000, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, e-DJF3 Judicial em 20/10/2011).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC, não conheço do presente agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2019.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005633-18.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: ANTONIO DA SILVA RIBEIRO NETO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE VICENTINI DA CUNHA - SP309740-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Antonio da Silva Ribeiro Neto contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Guará/SP que, nos autos do processo n.º 1001493-79.2016.8.26.0213, indeferiu o pedido de restabelecimento de auxílio doença.

Assevera o segurado que na fase de conhecimento foi determinada "a observação ao disposto nos artigos 59 e 101 da Lei de Benefícios", de modo que "deve o Agravado cumprir integralmente o v. acórdão, isto para que mantenha a data inicial do benefício em 02/09/2016 e implante imediatamente o benefício em favor do Agravante, que só poderá ser cessado após a estrita observância aos artigos supracitados." (doc. nº 39.861.979, p. 6)

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque, o art. 101 da Lei nº 8.213/91 autoriza a revisão administrativa do benefício por incapacidade, devendo a parte autora, caso entenda necessário, requerer a prorrogação do auxílio doença naquele âmbito.

Outrossim, constou na R. sentença -- mantida nesta C. Corte, dada a ausência de recurso, neste aspecto, da parte autora -- a determinação de pagamento do benefício "pelo prazo de seis meses", período já superado.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 13 de março de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005635-85.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICK FELICORI BATISTA - RJ163323-N
AGRAVADO: ROSANA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: AMOS JOSE SOARES NOGUEIRA - SP321584

DESPACHO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única de Artur Nogueira/SP que, nos autos do processo nº 1002133-52.2014.8.26.0666, rejeitou a impugnação aos cálculos.

Não há pedido de efeito suspensivo.

Recebo o presente recurso no seu efeito meramente devolutivo. Comunique-se. Dê-se ciência ao INSS. Intime-se a agravada para apresentar resposta.

São Paulo, 13 de março de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004176-48.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: JOAO CARLOS MOLITERNO FIRMO
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALDIR ANTONIO DOS SANTOS - SP49615-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: ESPÓLIO DE DELCIO LERIO - CPF 088.470.708-30, SUELI APARECIDA PINA, SONIA REGINA DA SILVA
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: SALOMAO RIBEIRO
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: SALOMAO RIBEIRO

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por João Carlos Moliterno Firmo, em face da decisão que indeferiu o levantamento de seus honorários, independentemente da tramitação de incidentes de falsidade.

Requer seja reformada a decisão agravada.

É o relatório.

A parte autora foi regularmente intimada em 22.11.2018 (documento 33483633 - fl. 157) e interpôs o presente recurso em 06.12.2018 (fl. 1 e ss do documento n.º 33483632), perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que reconheceu sua incompetência para o julgamento do agravo de instrumento, com a remessa dos autos para este E. Tribunal (documento n.º 33468731).

Autos recebidos em 21.02.2019, nesta Colenda Corte, havendo que se reconhecer a intempestividade do presente recurso, tendo em vista que o prazo para sua interposição restou superado.

De fato, a interposição de recurso perante tribunal incompetente não suspende nem interrompe o prazo recursal:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.

2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.

3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.

4. Recurso especial desprovido. (Superior Tribunal de Justiça, REsp 1099544/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 07/05/2009)

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA EM JUÍZO INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DE RECURSO PROTOCOLIZADO FORA DO PRAZO LEGAL.

1. A tempestividade do recurso deve ser aferida perante o tribunal competente. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 1085812/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 29/05/2009)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. INTERPOSIÇÃO PERANTE TRIBUNAL ESTADUAL DE JUSTIÇA.

1. O agravo de instrumento é intempestivo. A r. decisão agravada foi proferida em 03/11/10 (fls. 153), sendo encaminhada para publicação em 03/12/10 e disponibilizada no DJE em 06/12/2010 (fls.154). O agravo foi interposto perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP, onde foi determinada a remessa dos autos a esta Corte Regional, órgão competente para julgar o recurso, o que ocorreu somente em 13/07/2011 (fls. 02), quando já escoado o prazo de 10 (dez) dias concedido pelo art. 522, caput do Código de Processo Civil.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido.

(TRF-3ª Região, AI nº 00199837720114030000, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, e-DJF3 Judicial em 20/10/2011).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC, não conheço do presente agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2019.

mm

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005654-91.2019.4.03.0000

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

AGRAVANTE: JOAQUIM DIAS SOBRINHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANILO TEIXEIRA DE AQUINO - SP262976-A, CLOVIS LIBERO DAS CHAGAS - SP254874-A, GUSTAVO COTRIM DA CUNHA SILVA - SP253645-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Joaquim Dias Sobrinho contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Mauá/SP que, nos autos do processo nº 5000296-92.2018.4.03.6140, revogou o benefício da assistência judiciária gratuita.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

A Terceira Seção desta C. Corte, em 23 de fevereiro de 2017, passou a adotar como parâmetro para a concessão de pedidos de assistência judiciária gratuita a quantia de 3 salários mínimos, observando o valor utilizado pela Defensoria Pública da União para a prestação de serviço a quem se declara necessitado (Resolução CSDPU Nº 85 DE 11/02/2014).

Nesse aspecto, destaco que o mencionado ato normativo foi revogado pela Resolução CSDPU nº 133, de 07/12/2016, tendo a Resolução nº 134, de 07/12/2016, passado a estabelecer o *quantum* de R\$ 2.000,00 para o atendimento acima referido.

Contudo, entendo que o critério de 3 salários mínimos -- mero referencial por mim adotado -- é o que melhor observa ao disposto no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal, de modo que o mantenho.

No caso, apura-se dos autos que, em 10/2018, o segurado percebeu salário correspondente a R\$ 4.218,34, a afastar a probabilidade do seu direito.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 14 de março de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005809-94.2019.4.03.0000

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

AGRAVANTE: ISVALDAIR CORREA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINA GARLA RADIGHIERI - SP408582

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Isvaldair Correa contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única de Duartina/SP, nos autos do processo n.º 1000892-40.2018.8.26.0169.

Inicialmente, verifica-se que o agravo de instrumento foi protocolado no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no dia 29/08/2018, tendo sido distribuído neste Tribunal somente no dia 12/03/2019.

Observo que o sistema integrado da Terceira Região inclui apenas os protocolos das subseções da Justiça Federal de primeira instância das seções judiciárias de São Paulo e do Mato Grosso do Sul, as quais estão autorizadas a receber petições dirigidas ao TRF-3ª Região, nos termos do art. 2º do Provimento nº 308, de 17/12/09, do CJF da 3ª Região.

O art. 4º do referido Provimento estabelece, também, que: "A área de protocolo, ao receber a petição pertencente ao SPI, deve apor a chancela 'Protocolo Integrado', com o número de protocolo, data e horário de recebimento, inserindo-a no sistema processual de consulta e atualização de fases e, após, remetê-la à área de Comunicações em envelope contendo a expressão 'Protocolo Integrado' até o dia útil seguinte ao seu recebimento."

Para efeito de contagem dos prazos, prevê o art. 7º: "Para fins de contagem de prazo, deve ser considerada a data de protocolo aposta junto à chancela 'Protocolo Integrado'".

Como as razões do agravo de instrumento foram protocoladas na Justiça Estadual, o recurso somente pôde ser considerado como interposto na data de seu efetivo registro neste Tribunal, fato que ocorreu apenas em 12/03/2019, tornando irrefutável a sua intempestividade.

Incabível cogitar-se, por óbvio, da extensão das regras atinentes ao protocolo integrado no âmbito da Justiça Federal da Terceira Região à Justiça Estadual.

Deixo anotado, *ad argumentandum*, que apesar de ter sido protocolado inicialmente em órgão incompetente, se o recurso fosse recebido nesta Corte dentro do prazo legal, imperioso seria o seu recebimento e processamento.

Sobre o assunto, seja-me permitido transcrever os seguintes precedentes jurisprudenciais do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. TEMPESTIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

As alegações de que o recurso foi protocolizado dentro do prazo, porém em secretaria de juízo diverso, não afastam a intempestividade, na medida em que a mesma é verificada pelo ingresso da petição no protocolo deste Tribunal. Precedentes.

Agravo improvido."

(AgRg no AgRg no REsp nº 830.524/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Sidinei Beneti, julgado em 18/09/08, v.u., DJe 15/10/08, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ERRONEAMENTE INTERPOSTO VIA FAX NO STF DENTRO DO PRAZO LEGAL. IRRELEVÂNCIA. PETIÇÃO ORIGINAL PROTOCOLIZADA FORA DO PRAZO NO STJ. INTEMPESTIVIDADE DO REGIMENTAL.

1. A aferição da tempestividade do recurso dá-se invariavelmente com base na data de entrada da petição no Protocolo do Superior Tribunal de Justiça. Em atenção ao princípio da segurança jurídica, não se pode considerar tempestivo o recurso protocolizado - ainda que por engano e dentro do prazo - em Tribunal diverso daquele ao qual se dirigia.

2. Na hipótese dos autos, a petição do Agravo Regimental, interposto via fax, foi apresentada em 8.9.2009 (último dia do prazo recursal) no STF e recebida na Seção de Protocolo de Petições deste Tribunal em 21.9.2009. A petição original correspondente foi protocolizada no STJ em 9.9.2009; após, portanto, o decurso do prazo estabelecido no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil e no art. 258 do RI/STJ.

3. Agravo Regimental não conhecido."

(AgRg no Ag nº 1.164.073/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 20/10/09, v.u., DJe 13/11/09)

Esta Corte também tem adotado o mesmo entendimento, conforme demonstram os Acórdãos abaixo colacionados, a saber:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INEXISTÊNCIA DE PROTOCOLO INTEGRADO. RECEBIMENTO DO RECURSO NO TRIBUNAL MANTIDA A DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO POR INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Acórdãos colacionados pela parte agravante não guardam similitude com a fundamentação da decisão agravada, pois não se discute a impossibilidade em se admitir recursos apresentados no sistema de "protocolo integrado", mas na inexistência de "protocolo integrado" entre a Justiça Estadual Paulista e este Tribunal Regional Federal.

- À parte abre-se a faculdade da utilização dos protocolos das Subseções da Justiça Federal, localizadas no interior do Estado, que poderão receber petições dirigidas a esta C. Corte.

- Não se utilizando desta faculdade, nem de outro meio legalmente permitido, como a postagem no correio e o fac-símile, o exame da tempestividade do recurso far-se-á pela data em que é apresentada a petição recursal no protocolo desta E. Corte.

- Interposto agravo de instrumento em protocolo não integrado e sendo recebido por este E. Tribunal após o prazo de 10 (dez) dias, contados da publicação da decisão agravada, é de ser reconhecida a sua intempestividade.

- Agravo legal improvido."

(AgLg em AI nº 2008.03.00.038747-0, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 27/07/09, v.u., D.E. de 27/08/09, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO NO JUÍZO ESTADUAL. INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO REGIMENTAL. DESPROVIMENTO.

- O recurso protocolado perante o Juízo Estadual de origem não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, em razão de não se tratar de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal, existente este tão somente entre as Subseções da Justiça Federal de primeira instância localizadas no interior dos Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul. Precedentes desta Corte.

- Agravo regimental desprovido."

(AgLg em AI nº 2008.03.00.020557-3, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 01/09/08, v.u., D.E. de 17/09/09, grifos meus)

Ante o exposto, não conheço do presente agravo de instrumento. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 13 de março de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005821-11.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: ENIO RODRIGUES DE MORAES
Advogado do(a) AGRAVANTE: SALETE DE MORAES - SP417205
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Enio Rodrigues de Moraes contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Itu/SP, nos autos do processo n.º 1007491-32.2018.8.26.0286.

Inicialmente, verifica-se que o agravo de instrumento foi protocolado no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no dia 10/09/2018, tendo sido distribuído neste Tribunal somente no dia 12/03/2019.

Observe que o sistema integrado da Terceira Região inclui apenas os protocolos das subseções da Justiça Federal de primeira instância das seções judiciárias de São Paulo e do Mato Grosso do Sul, as quais estão autorizadas a receber petições dirigidas ao TRF-3ª Região, nos termos do art. 2º do Provimento nº 308, de 17/12/09, do CJF da 3ª Região.

O art. 4º do referido Provimento estabelece, também, que: "A área de protocolo, ao receber a petição pertencente ao SPI, deve apor a chancela 'Protocolo Integrado', com o número de protocolo, data e horário de recebimento, inserindo-a no sistema processual de consulta e atualização de fases e, após, remetê-la à área de Comunicações em envelope contendo a expressão 'Protocolo Integrado' até o dia útil seguinte ao seu recebimento."

Para efeito de contagem dos prazos, prevê o art. 7º: "Para fins de contagem de prazo, deve ser considerada a data de protocolo aposta junto à chancela 'Protocolo Integrado'".

Como as razões do agravo de instrumento foram protocoladas na Justiça Estadual, o recurso somente pôde ser considerado como interposto na data de seu efetivo registro neste Tribunal, fato que ocorreu apenas em 12/03/2019, tornando irrefutável a sua intempestividade.

Incabível cogitar-se, por óbvio, da extensão das regras atinentes ao protocolo integrado no âmbito da Justiça Federal da Terceira Região à Justiça Estadual.

Deixo anotado, *ad argumentandum*, que apesar de ter sido protocolado inicialmente em órgão incompetente, se o recurso fosse recebido nesta Corte dentro do prazo legal, imperioso seria o seu recebimento e processamento.

Sobre o assunto, seja-me permitido transcrever os seguintes precedentes jurisprudenciais do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. TEMPESTIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

As alegações de que o recurso foi protocolizado dentro do prazo, porém em secretaria de juízo diverso, não afastam a intempestividade, na medida em que a mesma é verificada pelo ingresso da petição no protocolo deste Tribunal. Precedentes.

Agravo improvido."

(AgRg no AgRg no REsp nº 830.524/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Sidinei Beneti, julgado em 18/09/08, v.u., DJe 15/10/08, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ERRONEAMENTE INTERPOSTO VIA FAX NO STF DENTRO DO PRAZO LEGAL. IRRELEVÂNCIA. PETIÇÃO ORIGINAL PROTOCOLIZADA FORA DO PRAZO NO STJ. INTEMPESTIVIDADE DO REGIMENTAL.

1. A aferição da tempestividade do recurso dá-se invariavelmente com base na data de entrada da petição no Protocolo do Superior Tribunal de Justiça. Em atenção ao princípio da segurança jurídica, não se pode considerar tempestivo o recurso protocolizado - ainda que por engano e dentro do prazo - em Tribunal diverso daquele ao qual se dirigia.

2. Na hipótese dos autos, a petição do Agravo Regimental, interposto via fax, foi apresentada em 8.9.2009 (último dia do prazo recursal) no STF e recebida na Seção de Protocolo de Petições deste Tribunal em 21.9.2009. A petição original correspondente foi protocolizada no STJ em 9.9.2009; após, portanto, o decurso do prazo estabelecido no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil e no art. 258 do RI/STJ.

3. Agravo Regimental não conhecido."

(AgRg no Ag nº 1.164.073/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 20/10/09, v.u., DJe 13/11/09)

Esta Corte também tem adotado o mesmo entendimento, conforme demonstram os Acórdãos abaixo colacionados, a saber:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INEXISTÊNCIA DE PROTOCOLO INTEGRADO. RECEBIMENTO DO RECURSO NO TRIBUNAL MANTIDA A DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO POR INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Acórdãos colacionados pela parte agravante não guardam similitude com a fundamentação da decisão agravada, pois não se discute a impossibilidade em se admitir recursos apresentados no sistema de "protocolo integrado", mas na inexistência de "protocolo integrado" entre a Justiça Estadual Paulista e este Tribunal Regional Federal.

- À parte abre-se a faculdade da utilização dos protocolos das Subseções da Justiça Federal, localizadas no interior do Estado, que poderão receber petições dirigidas a esta C. Corte.

- Não se utilizando desta faculdade, nem de outro meio legalmente permitido, como a postagem no correio e o fac-símile, o exame da tempestividade do recurso far-se-á pela data em que é apresentada a petição recursal no protocolo desta E. Corte.

- Interposto agravo de instrumento em protocolo não integrado e sendo recebido por este E. Tribunal após o prazo de 10 (dez) dias, contados da publicação da decisão agravada, é de ser reconhecida a sua intempestividade.

- Agravo legal improvido."

(AgLg em AI nº 2008.03.00.038747-0, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 27/07/09, v.u., D.E. de 27/08/09, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO NO JUÍZO ESTADUAL. INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO REGIMENTAL. DESPROVIMENTO.

- O recurso protocolado perante o Juízo Estadual de origem não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, em razão de não se tratar de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal, existente este tão somente entre as Subseções da Justiça Federal de primeira instância localizadas no interior dos Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul. Precedentes desta Corte.

- Agravo regimental desprovido."

(AgLg em AI nº 2008.03.00.020557-3, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 01/09/08, v.u., D.E. de 17/09/09, grifos meus)

Ante o exposto, não conheço do presente agravo de instrumento. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 13 de março de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020849-53.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIA RIBEIRO DE LIMA
Advogado do(a) AGRAVADO: HELOISA ASSIS HERNANDES DANTAS - SP258155-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005709-42.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: GUSTAVO ASTOLFI

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Gustavo Astolfi contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única de Angatuba/SP que, nos autos do processo nº 1001383-91.2018.8.26.0025, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

A Terceira Seção desta C. Corte, em 23 de fevereiro de 2017, passou a adotar como parâmetro para a concessão de pedidos de assistência judiciária gratuita a quantia de 3 salários mínimos, observando o valor utilizado pela Defensoria Pública da União para a prestação de serviço a quem se declara necessitado (Resolução CSDPU Nº 85 DE 11/02/2014).

Nesse aspecto, destaco que o mencionado ato normativo foi revogado pela Resolução CSDPU nº 133, de 07/12/2016, tendo a Resolução nº 134, de 07/12/2016, passado a estabelecer o *quantum* de R\$ 2.000,00 para o atendimento acima referido.

Contudo, entendo que o critério de 3 salários mínimos -- mero referencial por mim adotado -- é o que melhor observa ao disposto no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal, de modo que o mantenho.

No caso, apura-se dos autos que, em 10/2018, o segurado percebeu salário correspondente a R\$ 3.564,05, a afastar a probabilidade do seu direito.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 14 de março de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005454-84.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ADILSON TENORIO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO PAULO SILVEIRA RUIZ - SP208777

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Santo André/SP que, nos autos do processo nº 5003834-26.2018.4.03.6126, rejeitou a impugnação aos cálculos.

Em que pesem os argumentos trazidos pelo agravante para fundamentar a probabilidade do Direito invocado, o mesmo não ocorreu quanto à demonstração de eventual perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

Isso porque o recorrente não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a ampará-lo poderia gerar danos de difícil ou custosa reparação, tendo em vista que o Juízo *a quo* não determinou o imediato pagamento dos valores controversos.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao INSS. Intime-se o agravado para apresentar resposta.

São Paulo, 13 de março de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005488-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO AURELIO FAUSTINO - SP264663-N
AGRAVADO: JOSE MICHELON
Advogado do(a) AGRAVADO: GABRIELA MARIA AMADIO - SP310690-N

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Adamantina/SP que, nos autos do processo nº 1001289-72.2018.8.26.0081, estabeleceu que o pagamento do auxílio doença "deverá ser mantido até a resolução do mérito dessa demanda." (doc. nº 38.737.753, p. 98)

Assevera a autarquia que: "Ao impedir que o INSS preveja uma DCB em 120 dias da efetiva implantação do benefício, o D. Juízo a quo nega vigência ao contido na Lei 13.457/2017, que é a conversão da MP 767/17 que substituiu a revogada MP 739/16, além do art. 101, da Lei 8.213/91".

Pretende que "seja conhecido o presente recurso" e "que lhe seja dado, ao final, provimento, para a reforma da decisão agravada, permitindo-se ao INSS cumprir o disposto na Lei 13.457/2017, principalmente no que diz respeito aos §§ 8º e 9º, do art. 60, da Lei 8.213/91, mantendo-se a previsão de DCB da prestação."

Não há como dar seguimento ao recurso.

O Juízo *a quo*, a fls. 28 dos autos de origem, deferiu o pedido de tutela de urgência e determinou a implantação do benefício, "persistindo este auxílio até a resolução final da demanda." (doc. nº 38.737.753, p. 28)

Devidamente intimada (doc. nº 38.737.753, p. 40), a autarquia não interpôs recurso.

Em 29/01/2019, o segurado informou que, no âmbito administrativo, o "benefício será cessado em 28/02/2019" (doc. nº 38.737.753, p. 95), tendo o Juízo a quo, então, exarado o *decisum* de fls. 97, ora recorrido, em que reitera os termos do pronunciamento de fls. 28 do feito subjacente.

Diante desses fatos, sou forçado a reconhecer que o pedido formulado no presente agravo foi apresentado serodidamente, uma vez que deveria o agravante, quando intimado da primeira decisão (fls. 28), ter interposto o recurso cabível. Como não procedeu dessa forma, operou-se a preclusão temporal, sendo irremediável reconhecer-se a intempestividade do presente recurso.

Isso posto, não conheço do presente agravo de instrumento. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 13 de março de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005292-89.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: EVANIR SOUZA DA SILVA ALVES
Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANA SOUZA GUIATE - MS19799-A, DANIEL LUCAS TIAGO DE SOUZA - MS13947-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Evanir Souza da Silva Alves contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Cassilândia/MS, nos autos do processo nº 0801687-55.2017.8.12.0007.

Inicialmente, verifica-se que o agravo de instrumento foi protocolado no Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, no dia 21/01/2019, tendo sido chancelado neste Tribunal somente no dia 07/03/2019.

Observo que o sistema integrado da Terceira Região inclui apenas os protocolos das subseções da Justiça Federal de primeira instância das seções judiciárias de São Paulo e do Mato Grosso do Sul, as quais estão autorizadas a receber petições dirigidas ao TRF-3ª Região, nos termos do art. 2º do Provimento nº 308, de 17/12/09, do CJF da 3ª Região.

O art. 4º do referido Provimento estabelece, também, que: "A área de protocolo, ao receber a petição pertencente ao SPI, deve apor a chancela 'Protocolo integrado', com o número de protocolo, data e horário de recebimento, inserindo-a no sistema processual de consulta e atualização de fases e, após, remetê-la à área de Comunicações em envelope contendo a expressão 'Protocolo integrado' até o dia útil seguinte ao seu recebimento."

Para efeito de contagem dos prazos, prevê o art. 7º: "Para fins de contagem de prazo, deve ser considerada a data de protocolo aposta junto à chancela 'Protocolo integrado'".

Como as razões do agravo de instrumento foram protocoladas na Justiça Estadual, o recurso somente pôde ser considerado como interposto na data de seu efetivo registro neste Tribunal, fato que ocorreu apenas em 07/03/2019, tornando irrefutável a sua intempestividade.

Incabível cogitar-se, por óbvio, da extensão das regras atinentes ao protocolo integrado no âmbito da Justiça Federal da Terceira Região à Justiça Estadual.

Deixo anotado, *ad argumentandum*, que apesar de ter sido protocolado inicialmente em órgão incompetente, se o recurso fosse recebido nesta Corte dentro do prazo legal, imperioso seria o seu recebimento e processamento.

Sobre o assunto, seja-me permitido transcrever os seguintes precedentes jurisprudenciais do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. TEMPESTIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

As alegações de que o recurso foi protocolizado dentro do prazo, porém em secretaria de juízo diverso, não afastam a intempestividade, na medida em que a mesma é verificada pelo ingresso da petição no protocolo deste Tribunal. Precedentes.

Agravo improvido."

(AgRg no AgRg no REsp nº 830.524/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Sidinei Beneti, julgado em 18/09/08, v.u., DJe 15/10/08, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ERRONEAMENTE INTERPOSTO VIA FAX NO STF DENTRO DO PRAZO LEGAL. IRRELEVÂNCIA. PETIÇÃO ORIGINAL PROTOCOLIZADA FORA DO PRAZO NO STJ. INTEMPESTIVIDADE DO REGIMENTAL.

1. A aferição da tempestividade do recurso dá-se invariavelmente com base na data de entrada da petição no Protocolo do Superior Tribunal de Justiça. Em atenção ao princípio da segurança jurídica, não se pode considerar tempestivo o recurso protocolizado - ainda que por engano e dentro do prazo - em Tribunal diverso daquele ao qual se dirige.

2. Na hipótese dos autos, a petição do Agravo Regimental, interposto via fax, foi apresentada em 8.9.2009 (último dia do prazo recursal) no STF e recebida na Seção de Protocolo de Petições deste Tribunal em 21.9.2009. A petição original correspondente foi protocolizada no STJ em 9.9.2009; após, portanto, o decurso do prazo estabelecido no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil e no art. 258 do RI/STJ.

3. Agravo Regimental não conhecido."

(AgRg no Ag nº 1.164.073/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 20/10/09, v.u., DJe 13/11/09)

Esta Corte também tem adotado o mesmo entendimento, conforme demonstram os Acórdãos abaixo colacionados, a saber:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INEXISTÊNCIA DE PROTOCOLO INTEGRADO. RECEBIMENTO DO RECURSO NO TRIBUNAL. MANTIDA A DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO POR INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Acórdãos colacionados pela parte agravante não guardam similitude com a fundamentação da decisão agravada, pois não se discute a impossibilidade em se admitir recursos apresentados no sistema de "protocolo integrado", mas na inexistência de "protocolo integrado" entre a Justiça Estadual Paulista e este Tribunal Regional Federal.

- À parte abre-se a faculdade da utilização dos protocolos das Subseções da Justiça Federal, localizadas no interior do Estado, que poderão receber petições dirigidas a esta C. Corte.

- Não se utilizando desta faculdade, nem de outro meio legalmente permitido, como a postagem no correio e o fac-símile, o exame da tempestividade do recurso far-se-á pela data em que é apresentada a petição recursal no protocolo desta E. Corte.

- Interposto agravo de instrumento em protocolo não integrado e sendo recebido por este E. Tribunal após o prazo de 10 (dez) dias, contados da publicação da decisão agravada, é de ser reconhecida a sua intempestividade.

- Agravo legal improvido."

(Agl.g em AI nº 2008.03.00.038747-0, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 27/07/09, v.u., D.E. de 27/08/09, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO NO JUÍZO ESTADUAL. INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO REGIMENTAL. DESPROVIMENTO.

- O recurso protocolado perante o Juízo Estadual de origem não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, em razão de não se tratar de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal, existente este tão somente entre as Subseções da Justiça Federal de primeira instância localizadas no interior dos Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul. Precedentes desta Corte.

- Agravo regimental desprovido."

(Agl.g em AI nº 2008.03.00.020557-3, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Diva Makrbi, j. 01/09/08, v.u., D.E. de 17/09/09, grifos meus)

Ante o exposto, não conheço do presente agravo de instrumento. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 08 de março de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5087992-35.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: FABIANA DA SILVA MILACENO - SP340411-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024180-43.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO KATSURA YAMA FERNANDES - SP246927-N
AGRAVADO: REGINA FATIMA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: KATIA VASQUEZ DA SILVA - SP280019-N

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão que, em ação previdenciária concedeu a tutela de urgência, determinando o restabelecimento de auxílio-doença, em favor da autora, ora agravada.

Alega o recorrente, preliminarmente, a ocorrência de litispendência com o processo n.º 1000008-42.2015.826.0516, já julgado em primeira instância e no qual foi interposto recurso de apelação, pendente de julgamento. No mérito, sustenta que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos para a concessão da tutela de urgência, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Inicialmente, não vislumbro a litispendência da ação subjacente ao presente instrumento com a demanda anteriormente ajuizada pela ora recorrida, eis que o benefício concedido naquela demanda foi cessado pelo INSS, que, posteriormente, indeferiu novo pedido de restabelecimento formulado na via administrativa, caracterizando nova causa de pedir a possibilitar o ajuizamento de nova ação judicial. Ademais, a autora narra a ocorrência de novas moléstias na segunda ação proposta.

No mérito, verifico, nos termos da decisão agravada e dos documentos que acompanham a minuta do recurso, a presença de elementos que indicam, ao menos em sede de cognição sumária, que a ora recorrida, nascida em 19/09/1968, é portadora de espondilodiscoartrose cervical e lombar com radiculopatia, encontrando-se ao menos temporariamente incapacitada para o trabalho.

A qualidade de segurado está indicada, vez que a ora recorrida recebeu auxílio-doença, no período de 27/11/2013 a 05/08/2018, tendo ajuizado a ação subjacente ao presente instrumento em 28/09/2018, quando ainda mantinha a condição de segurado da Previdência Social, nos termos do art. 15, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Presentes os requisitos necessários à concessão da tutela de urgência, há que ser mantida a decisão proferida no juízo *a quo*. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo *a quo*.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

cmaga/ha

São Paulo, 15 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026263-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: VLADENIR SARCETTI BLASQUE
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE GAMBERA DE SOUZA - SP254494-A, HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006058-45.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: JOSE ESCAME FILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: CHEFE DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por JOSE ESCAME FILHO, da decisão proferida no Juízo Federal da 6ª Vara de Previdenciária de São Paulo/SP, em 22/02/2019, declinando da competência para apreciar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos para a Justiça Federal de Limeira/SP.

Argumenta o recorrente que, embora tenha a faculdade de propor a ação no foro de seu domicílio, que é sede de vara federal, optou por ajuizá-la diretamente na sede da Justiça Federal da Capital do Estado.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Cumpra-se o v. acórdão proferido no Recurso Especial n.º 1696396/MT, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, reconhecendo a taxatividade mitigada do rol do art. 1.015 do CPC/2015, para admitir o cabimento de agravo de instrumento, em caráter excepcional, e desde que verificada a urgência na solução da questão controvertida, cujo exame tardio não se aproveitaria ao julgamento. No caso concreto, admitiu-se a interposição de agravo de instrumento, no que se refere à fixação da competência do órgão no qual tramita o processo, mas não quanto ao valor atribuído à demanda, eis que, nesse ponto, não se reconheceu a excepcional urgência a justificar o imediato reexame da decisão.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS.

1- O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal.

2- Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as "situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação".

3- A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art.

1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo.

4- A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanescerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos.

5- A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na repriminção do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo.

6- Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

7- Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, pois somente haverá preclusão quando o recurso eventualmente interposto pela parte venha a ser admitido pelo Tribunal, modulam-se os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão.

8- Na hipótese, dá-se provimento em parte ao recurso especial para determinar ao TJ/MT que, observados os demais pressupostos de admissibilidade, conheça e dê regular prosseguimento ao agravo de instrumento no que se refere à competência, reconhecendo-se, todavia, o acerto do acórdão recorrido em não examinar à questão do valor atribuído à causa que não se reveste, no particular, de urgência que justifique o seu reexame imediato.

9- Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(REsp 1696396/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 05/12/2018, DJe 19/12/2018)

Vale frisar que na modulação dos efeitos da decisão restou consignando que se aplicará apenas às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do referido acórdão.

Passo assim, à análise do recurso.

Consoante as regras de competência previstas no ordenamento jurídico pátrio, o ajuizamento da demanda previdenciária poderá se dar no foro estadual do domicílio do segurado, quando não for sede de vara federal (CF, art. 109, § 3º); perante a vara federal da subseção judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado.

Nesse sentido, foi editada a Súmula 689 do E. STF, cujo teor transcrevo:

"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro."

Assim, sendo o ora agravante domiciliado em Limeira, cidade que é sede de vara federal, pode optar por ajuizar a demanda perante uma das varas federais da subseção judiciária de seu domicílio ou perante uma das varas federais da capital do Estado-membro, nos termos da citada Súmula.

Na mesma direção, a jurisprudência pacífica do E. Supremo Tribunal Federal, do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA POR SEGURADO CONTRA O INSS. ARTIGO 109, § 3.º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

Em face do disposto no art. 109, § 3.º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-membro. Precedentes. Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO, ILMAR GALVÃO, STF.)

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA.

1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF.

2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ.

3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF.

(STJ - CONFLITO DE COMPETENCIA - 87962 Processo: 200701689229 UF: RJ Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 28/03/2008 Documento: STJ000322558 DJE DATA:29/04/2008 Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPETÊNCIA DELEGADA. ART. 109, § 3º, DA CF. FACULDADE CONFERIDA À DEMANDANTE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.

1. É facultado ao autor, no momento do ajuizamento da demanda previdenciária, optar, quando não se tratar de sede de vara federal, pelo foro estadual do seu domicílio; pela vara federal da subseção judiciária em que o município do seu domicílio está inserido; ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado.

2. No caso dos autos, a demanda foi ajuizada perante a 1ª Vara Cível do Foro de Tupi Paulista/SP, foro do domicílio do segurado, que não é sede de Juízo Federal, razão pela qual deve prevalecer a opção feita pela parte autora, à luz do disposto no art. 109, § 3º, da CF.

3. Apelação da parte autora provida. Sentença anulada.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2176706 0025818-46.2016.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. SÚMULA 24 DO TRF 3ª REGIÃO.

1. Recurso de apelação interposto em face de sentença proferida pelo MM. Juízo da 1ª Vara Cível da Comarca de Diadema/SP, que, em ação de natureza previdenciária, julgou extinto o processo, nos termos do artigo 485, I, do CPC.

2. Consta dos autos que a apelante reside em Diadema/SP (fl. 14), e, por ter sido negado seu pleito, pelo INSS, de concessão do auxílio-doença, ajuizou ação perante o Juízo Estadual da Comarca de seu domicílio, com vistas a obter do benefício.

3. Dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição Federal de 1988, que serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual. Por sua vez, a Súmula nº 689, do Supremo Tribunal Federal estabelece que "o segurado pode ajuizar ação contra instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-Membro".

4. O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, prevê uma faculdade em benefício do segurado da previdência, não podendo esta norma ser aplicada para prejudicá-lo. Nesse sentido: RE 284516, MOREIRA ALVES, STF; RE 285936, ELLEN GRACIE, STF; STJ - CC - CONFLITO DE COMPETENCIA - 66322, Processo: 200601537390, UF: SP, Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO, DJ de 26/03/2007 - Relator(a) MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA; STJ - CC - CONFLITO DE COMPETENCIA - 43188, Processo: 200400569930, UF: SP, Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO, DJ de 02/08/2006 - Relator(a) PAULO MEDINA; AI 00061378520144030000, DESEMBARGADORA federal TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/11/2014.

5. Incidência da Súmula 24 do TRF da 3ª Região: "É facultado aos segurados ou beneficiários da Previdência Social ajuizar ação na Justiça Estadual de seu domicílio, sempre que esse não for sede de Vara da Justiça Federal".

6. Recurso de apelação provido.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2263776 0027381-41.2017.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Posto isso, defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso, para determinar que a ação seja regularmente processada perante o Juízo Federal da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.

Comunique-se o Juízo *a quo*, nos termos do art. 1019, inc. I, do CPC.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

cmagnha

São Paulo, 18 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5075732-23.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IOLANDA LUCIA VIVIANI CLARK

Advogado do(a) APELADO: ROBSON FIDELIS DA CUNHA - SP341913-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5126132-41.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LURDES TAKENAKA

Advogado do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE LIMA NEGRO - SP209649-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007335-85.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LUIZ FERNANDO BUENO BORGES

Advogados do(a) APELANTE: MARCELLO TADEU RODRIGUES DA SILVA - SP412405-A, ELCE EVANGELISTA DE OLIVEIRA SUTANO - SP149984-A, LAURO AUGUSTO PEREIRA MIGUEL - SP176067-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004432-80.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MAURO DE FREITAS PINTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUZIA MARIA DA COSTA JOAQUIM - SP124946-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAURO DE FREITAS PINTO
Advogado do(a) APELADO: LUZIA MARIA DA COSTA JOAQUIM - SP124946-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001590-84.2017.4.03.6183
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANGELO ANTONIO QUINTAO MAURICIO
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000035-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA ABADIA MENDES
Advogado do(a) APELADO: SUZILAINÉ BERTON CARDOSO - MS16334-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5075133-84.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: YVANIO ISRAEL ADOLPHO
Advogado do(a) APELADO: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007909-34.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: CARMEN WILMA RODRIGUES

APELAÇÃO (198) Nº 5007909-34.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: CARMEN WILMA RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SC9399-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS face do v. acórdão que deu parcial provimento ao apelo da autora para reformar a sentença e deferir a readequação pleiteada (Teto das ECs nº 20/98 e 41/03).

Alega a autarquia, em síntese, que a revisão dos tetos não versa reajustamento, mas recálculo da RMI após a concessão. Dessa forma, afirma que ocorre decadência do direito de revisar o benefício, nos moldes pretendidos pela parte autora, em ação proposta após janeiro de 2014, com o decênio da entrada em vigor da EC nº 41/03. Aduz que os benefícios concedidos no “buraco negro” não fazem jus à revisão do teto. Sustenta que a correção monetária deve ser aplicada nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, eis que as ADINS 4357 e 4425, declararam a inconstitucionalidade da correção monetária pela TR apenas quanto à atualização do precatório, não alcançando os critérios de atualização do débito na fase de condenação. Afirma que o STF, ao admitir a Repercussão Geral no RE 870.947, deixou evidente a validade do art. 5º da Lei nº 11.960/09, para a atualização das condenações impostas à Fazenda Pública. Afirma que desconhecidos os limites objetivos e temporais da decisão do STF no RE 870.947, com repercussão geral, a TR deve ser utilizada para a correção monetária, eis que apenas após a publicação do acórdão definitivo será aplicada a tese ali firmada, com eventual modulação de efeitos.

Aduz, ainda, que há a necessidade de oposição dos embargos para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5007909-34.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: CARMEN WILMA RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SC9399-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE, é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a readequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, restando afastada a prejudicial de decadência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EC 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Trata-se de Recurso Especial questionando a aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos anteriormente à vigência de tais normas.
2. O escopo do prazo decadencial da Lei 8.213/1991 é o ato de concessão do benefício previdenciário, que pode resultar em deferimento ou indeferimento da prestação previdenciária almejada, consoante se denota dos termos iniciais de contagem do prazo constantes no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991.

3. Por ato de concessão deve-se entender toda manifestação exarada pela autarquia previdenciária sobre o pedido administrativo de benefício previdenciário e as circunstâncias fático-jurídicas envolvidas no ato, como as relativas aos requisitos e aos critérios de cálculo do benefício, do que pode resultar o deferimento ou indeferimento do pleito.

4. A pretensão veiculada na presente ação consiste na revisão das prestações mensais pagas após a concessão do benefício para fazer incidir os novos tetos dos salários de benefício, e não do ato administrativo que analisou o pedido da prestação previdenciária.

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

6. Não se aplica, na hipótese, a matéria decidida no REsp 1.309.529/PR e no REsp 1.326.114/SC, sob o rito do art. 543-C do CPC, pois naqueles casos o pressuposto, que aqui é afastado, é que a revisão pretendida se refira ao próprio ato de concessão.

7. Recurso Especial provido.

(RESP 201600041623, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 01/06/2016)

No mais, não merece acolhida o recurso opostos pelo INSS, por incorrentes as falhas apontadas.

Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o r. *decisum* embargado, de forma clara e precisa, concluiu, com esteio no entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE, que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a readequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 inporta a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, restando afastada a prejudicial de decadência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EC 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Trata-se de Recurso Especial questionando a aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos anteriormente à vigência de tais normas.

2. O escopo do prazo decadencial da Lei 8.213/1991 é o ato de concessão do benefício previdenciário, que pode resultar em deferimento ou indeferimento da prestação previdenciária almejada, consoante se denota dos termos iniciais de contagem do prazo constantes no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991.

3. Por ato de concessão deve-se entender toda manifestação exarada pela autarquia previdenciária sobre o pedido administrativo de benefício previdenciário e as circunstâncias fático-jurídicas envolvidas no ato, como as relativas aos requisitos e aos critérios de cálculo do benefício, do que pode resultar o deferimento ou indeferimento do pleito.

4. A pretensão veiculada na presente ação consiste na revisão das prestações mensais pagas após a concessão do benefício para fazer incidir os novos tetos dos salários de benefício, e não do ato administrativo que analisou o pedido da prestação previdenciária.

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

6. Não se aplica, na hipótese, a matéria decidida no REsp 1.309.529/PR e no REsp 1.326.114/SC, sob o rito do art. 543-C do CPC, pois naqueles casos o pressuposto, que aqui é afastado, é que a revisão pretendida se refira ao próprio ato de concessão.

7. Recurso Especial provido.

(RESP 201600041623, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 01/06/2016)

Constou do v. acerto que o Supremo Tribunal Federal reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003. Ainda segundo a decisão, tomada pelo Plenário Virtual no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, a readequação aos novos limites deve ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

O julgado também foi expresso em determinar que, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 02.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de débitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a

utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - negritei

Dessa forma, agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022, do CPC.

Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Da mesma forma, a pretensão do embargante de apreciação detalhada das razões expandidas para fins de prequestionamento visando justificar a interposição de eventual recurso, do mesmo modo merece ser afastada.

A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1.022, do CPC.

A par do acima exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS ECs N° 20/98 e 41/03. BENEFÍCIO CONCEDIDO NO BURACO NEGRO. DECADÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

- O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE, é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a readequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, restando afastada a prejudicial de decadência.

- Constou do v. aresto que o Supremo Tribunal Federal reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003. Ainda segundo a decisão, tomada pelo Plenário Virtual no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, a readequação aos novos limites deve ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

- O Julgado fez constar que, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram devidamente apreciadas nesta esfera judicial.

- Agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC.
- O Recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.
- A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1.022 do CPC.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023089-15.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: CLAUDIO MENGOTTI
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023089-15.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: CLAUDIO MENGOTTI
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI:

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Claudio Mengotti, em face da decisão que indeferiu o pedido de expedição de ofício precatório do valor incontroverso da execução, antes do efetivo trânsito em julgado dos cálculos homologados.

Alega a recorrente, em síntese, a possibilidade de execução provisória em face da Fazenda Pública. Argumenta que o fato de o resíduo ser eventualmente controvertido não pode infirmar a satisfação imediata do direito da parte incontroversa. Pretende expedição de ofício precatório em seu favor no valor apurado pelo INSS, de R\$13.755,17 (03/2018).

O pedido de efeito suspensivo ao presente recurso foi deferido.

Sem contraminuta.

É o relatório.

lguarita

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023089-15.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: CLAUDIO MENGOTTI
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI:

Nada obsta a execução provisória contra a Fazenda Pública, sendo certo que não se admite, antes do trânsito em julgado, a expedição de precatório para pagamento ao autor das prestações vencidas, a não ser em caso de valores incontroversos. Precedentes: (REsp 658.542/SC, DJ 26.02.2007; REsp 522.252/RS, DJ 26.02.2007; AgRg nos EREsp 716.381/P, DJ 05.02.2007).

No julgamento do RESP 2009.01.32008-9 (STJ, 1ª Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 05/10/2010) ficou consignado que "a consolidada jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça expressa o entendimento de que, segundo o estabelecido no art. 739, § 2º, do CPC, é possível a expedição de precatório sobre a parcela incontroversa da dívida (posto que não embargada), mesmo na hipótese de a União (Fazenda Pública) ocupar o polo passivo na ação de execução". (REsp 721.791/RS, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Corte Especial, julgado em 19/12/2005, DJ 23/04/2007 p. 227)

Na ocasião, o E. Ministro Relator assim se manifestou:

"Como se trata de parcela incontroversa, efetivamente, dela sequer cabe recurso. Se não cabe recurso é porque a decisão transitou em julgado; não há controvérsia sobre isso.

Por um lado, confesso que tenho severas dificuldades de admitir que uma decisão de mérito não transita em julgado enquanto não acabar o processo que tratará de outra questão completamente diferente.

Por outro lado, também sempre foi cediço no Tribunal o fato de que a sentença sujeita à apelação dos embargos não retira a definitividade da execução tal como ela era na sua origem. Se ela era definitiva, continua definitiva; se era provisória, continua provisória".

Daí ser lícito concluir que a oposição de embargos ou a impugnação à execução leva à suspensão da execução somente quanto à parte impugnada, permitindo-se a execução da parte incontroversa da dívida, que se toma inatável.

É o que se extrai da interpretação do artigo 919, § 3º, do Código de Processo Civil, ao prever a suspensão parcial da execução apenas em relação à parcela impugnada pelo devedor, prosseguindo quanto à parte restante.

Assim, não vislumbro óbice legal ao levantamento, pela parte autora, da quantia incontroversa apontada pelo próprio INSS em seus cálculos.

Posto isso, dou provimento ao agravo de instrumento.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. VALORES INCONTROVERSOS.

- Nada obsta a execução provisória contra a Fazenda Pública, sendo certo que não se admite, antes do trânsito em julgado, a expedição de precatório para pagamento ao autor das prestações vencidas, a não ser em caso de valores incontroversos. Precedentes: (REsp 658.542/SC, DJ 26.02.2007; REsp 522.252/RS, DJ 26.02.2007; AgRg nos EREsp 716.381/P, DJ 05.02.2007).

- No julgamento do RESP 2009.01.32008-9 (STJ, 1ª Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 05/10/2010) ficou consignado que "a consolidada jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça expressa o entendimento de que, segundo o estabelecido no art. 739, § 2º, do CPC, é possível a expedição de precatório sobre a parcela incontroversa da dívida (posto que não embargada), mesmo na hipótese de a União (Fazenda Pública) ocupar o polo passivo na ação de execução". (REsp 721.791/RS, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Corte Especial, julgado em 19/12/2005, DJ 23/04/2007 p. 227)

- Daí ser lícito concluir que a oposição de embargos ou a impugnação à execução leva à suspensão da execução somente quanto à parte impugnada, permitindo-se a execução da parte incontroversa da dívida, que se torna inatável.

- É o que se extrai da interpretação do artigo 919, § 3º, do Código de Processo Civil, ao prever a suspensão parcial da execução apenas em relação à parcela impugnada pelo devedor, prosseguindo quanto à parte restante.

- Não vislumbro óbice legal ao levantamento, pela parte autora, da quantia incontroversa apontada pelo próprio INSS em seus cálculos.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005103-26.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: NILO BOVER

Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5005103-26.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: NILO BOVER

Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**: Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS face do v. acórdão que deu parcial provimento ao apelo do autor para reformar a sentença e deferir a readequação pleiteada (Teto das ECs nº 20/98 e 41/03).

Alga a autarquia, em síntese, que a revisão dos tetos não versa reajustamento, mas recálculo da RMI após a concessão. Dessa forma, afirma que ocorre decadência do direito de revisar o benefício, nos moldes pretendidos pela parte autora, em ação proposta após janeiro de 2014, com o decênio da entrada em vigor da EC nº 41/03. Aduz que o autor não faz jus à revisão de seu benefício, tal qual propugnada pela decisão do STF no RE 564.354/SE, pois seu benefício foi concedido antes da Constituição de 1988, e os benefícios concedidos anteriormente à Constituição levavam em consideração critérios de cálculo da renda mensal inicial chamados de maior e menor valor teto, e não meros limites para o salário-de-benefício. Afirma que a aplicação de lei posterior ao caso em análise consubstancia-se em aplicação retroativa de lei, sem autorização legal para tanto. Sustenta que a correção monetária deve ser aplicada nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, eis que as ADINS 4357 e 4425, declararam a inconstitucionalidade da correção monetária pela TR apenas quanto à atualização do precatório, não alcançando os critérios de atualização do débito na fase de condenação. Afirma que o STF, ao admitir a Repercussão Geral no RE 870.947, deixou evidente a validade do art. 5º da Lei nº 11.960/09, para a atualização das condenações impostas à Fazenda Pública. Afirma que desconhecidos os limites objetivos e temporais da decisão do STF no RE 870.947, com repercussão geral, a TR deve ser utilizada para a correção monetária, eis que apenas após a publicação do acórdão definitivo será aplicada a tese ali firmada, com eventual modulação de efeitos.

Aduz, ainda, que há a necessidade de oposição dos embargos para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5005103-26.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: NILO BOVER
Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**: O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE, é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a readequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, restando afastada a prejudicial de decadência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EC 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Trata-se de Recurso Especial questionando a aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos anteriormente à vigência de tais normas.
2. O escopo do prazo decadencial da Lei 8.213/1991 é o ato de concessão do benefício previdenciário, que pode resultar em deferimento ou indeferimento da prestação previdenciária almejada, consoante se denota dos termos iniciais de contagem do prazo constantes no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991.
3. Por ato de concessão deve-se entender toda manifestação exarada pela autarquia previdenciária sobre o pedido administrativo de benefício previdenciário e as circunstâncias fático-jurídicas envolvidas no ato, como as relativas aos requisitos e aos critérios de cálculo do benefício, do que pode resultar o deferimento ou indeferimento do pleito.
4. A pretensão veiculada na presente ação consiste na revisão das prestações mensais pagas após a concessão do benefício para fazer incidir os novos tetos dos salários de benefício, e não do ato administrativo que analisou o pedido da prestação previdenciária.
5. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.
6. Não se aplica, na hipótese, a matéria decidida no REsp 1.309.529/PR e no REsp 1.326.114/SC, sob o rito do art. 543-C do CPC, pois naqueles casos o pressuposto, que aqui é afastado, é que a revisão pretendida se refira ao próprio ato de concessão.
7. Recurso Especial provido.

(RESP 201600041623, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 01/06/2016)

Constou expressamente do *decisum* que o Supremo Tribunal Federal, no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício, também alcançando, dessa forma, os benefícios concedidos antes da CF/88.

No presente caso, verifica-se que o salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de contribuição do autor, com DIB em 20/12/1986, antes da promulgação da atual Constituição, foi limitado ao menor valor teto (6.110,00), de modo que o referido benefício faz jus à revisão através da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas n.º 20/1998 e 41/2003, sendo que somente em sede de execução do julgado há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros no benefício.

O julgado também foi expresso em determinar que, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 02.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%), após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - negritei

A par do acima exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS ECs Nº 20/98 e 41/03. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CF/88. DECADÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

- O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE, é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a readequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, restando afastada a prejudicial de decadência.
- O Supremo Tribunal Federal, no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício, também alcançando, dessa forma, os benefícios concedidos antes da CF/88, limitados ao menor valor teto.
- Constou expressamente do *decisum* que, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
- A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram devidamente apreciadas nesta esfera judicial.
- Agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explicar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC.
- O Recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.
- A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1.022 do CPC.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067701-14.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENTIL LUIZ BONINI

Advogados do(a) APELADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N

APELAÇÃO (198) Nº 5067701-14.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENTIL LUIZ BONINI

Advogados do(a) APELADO: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. **DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI**:

Cuida-se de pedido de aposentadoria por idade híbrida.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar ao autor o benefício de aposentadoria por idade híbrida, com data de início a partir do requerimento administrativo (28/03/2017) e renda mensal inicial RMI no valor de 01 (um) salário mínimo, observado, ainda, o abono anual previsto no art. 40 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91. Em relação à correção monetária e os juros moratórios, em razão do julgamento das ADI's 4.357 e 4.425, houve inconstitucionalidade da redação dada pela Lei n.º 11.960/09 ao artigo 1.º, da Lei n.º 9.494/97, por arrastamento. Em vista disso, modulando a aplicação do julgado, determina o STF que até a data de 25 de março de 2015 devem ser aplicadas as regras previstas na Lei n.º 11.960/09, ou seja, aplicação de juros da caderneta de poupança. Após essa data, para correção monetária o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e para os juros de mora 0,5% ao mês. A questão de aplicação anterior à emissão do precatório está sob julgamento de Recurso Extraordinário cuja Repercussão Geral já foi reconhecida, mas ainda não julgada. Para os fins de prequestionamento, estabeleceu-se que o entendimento deste Juízo é da aplicação aos processos em andamento, pois não há qualquer determinação para a aplicação nos termos requeridos pela Fazenda Pública do Estado de São Paulo e, mais, a decisão expressamente reconheceu a "coerência, sob a perspectiva material, em aplicar o mesmo índice para corrigir precatórios e condenações judiciais da Fazenda Pública" (STF Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947 Min. Luiz Fux j. 16.04.2015). Concedeu tutela antecipada. Condenou a requerida ao pagamento dos honorários advocatícios na importância de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (súmula 111 do STJ e art. 85, § 2º, do CPC), ficando isenta das custas e despesas processuais, conforme dispõe o artigo 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, preliminarmente, a suspensão da eficácia da sentença quanto à tutela antecipada concedida. No mérito sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos do benefício, ressaltando a não comprovação do labor rural e a necessidade de recolhimento de contribuições para reconhecimento de tempo rural posterior a novembro/1991. Afirma que a aposentadoria por idade híbrida é uma subespécie da aposentadoria por idade rural, devida somente aos trabalhadores rurais, o que não é o caso do requerente. No mais, requer alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, alteração dos honorários advocatícios e isenção das custas processuais.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5067701-14.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENTIL LUIZ BONINI

Advogados do(a) APELADO: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. **DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI**:

A matéria preliminar confunde-se com o mérito.

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91. É devida ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino, exigindo-se o cumprimento da carência nos termos do artigo 142 do referido diploma legal.

Quanto ao trabalhador rural, segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o segurado, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserida no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010, acrescentando, ainda, os parágrafos 3º e 4º ao art. 48, da Lei 8.213/91, dispondo que:

"Art. 48.

(...)

§3º - Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

§4º - Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social."

De se observar, por oportuno, a viabilidade do cômputo de períodos de trabalho rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria nos termos do art. 48, §3º e §4º, da Lei 8213/1991.

Sobre o assunto, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADO. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.

2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se

homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).

4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991). 5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividade laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre as evoluções das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutiu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (§§1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: REsp 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

14. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras. 15. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade

rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

16. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei n.º 8.213/1991".

17. Recurso Especial não provido."

(STJ, REsp 1407613 / RS, RECURSO ESPECIAL: 2013/0151309-1. Segunda Turma. Relator: Ministro Herman Benjamin. Data do Julgamento: 14/10/2014. Data da Publicação/Fonte: DJe 28/11/2014)

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o lapso de trabalho rural do autor, para propiciar a concessão da aposentadoria por idade híbrida.

Para comprovar o labor campesino, dos dez anos de idade (1962) até 1975, o autor apresentou documentos, destacando-se:

- documentos de identificação do autor, nascido em 25.05.1952;
- certificado de dispensa de incorporação em nome do autor, emitido em 1971, indicando profissão de lavrador;
- certidão de casamento do autor, contraído em 03.08.1974, documento no qual ele foi qualificado como lavrador;
- documentos dando conta de que o autor foi admitido em sindicato de trabalhadores rurais em 23.09.1974;
- declarações de pessoas físicas afirmando o labor rural do requerente;
- extrato do sistema CNIS da Previdência Social, relacionando vínculos empregatícios de natureza urbana, mantidos pelo autor em períodos descontínuos, a partir de 01.06.1975.

Foram ouvidas testemunhas. A primeira afirmou que conhece o autor desde o ano de 1965 ou 1966. Disse que ele autor trabalhava em um sítio. A propriedade era arrendada e lá cultivavam milho, girassol, arroz, feijão e mamona. Esclareceu que o autor era diarista e trabalhava em outras propriedades rurais também. Afirmou que ao menos até 1973 o autor trabalhava na roça. Em tal ano, a testemunha passou a trabalhar como pedreiro. A segunda testemunha disse conhecer o autor desde o ano de 1970, aproximadamente. Na época, o autor era trabalhador rural e trabalhava para o pai dele, principalmente nas colheitas de café. Esclareceu que o autor também trabalhava em outras propriedades rurais. A testemunha disse ter presenciado autor trabalhando na roça. Tem conhecimento de que o autor trabalhou na zona rural até o ano de 1975.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser com tempo rãneos das fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: REsp - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

No caso dos autos, o documento mais antigo que permite qualificar o autor como rurícola é o certificado de dispensa de incorporação, emitido em 1971, documento no qual ele foi qualificado como lavrador. Após, foram juntados certidão de casamento, qualificando-o como lavrador, e comprovante de inscrição em sindicato de trabalhadores rurais, ambos em 2014.

Observe-se que as declarações de pessoas físicas acostadas à inicial não constituem prova material do alegado, equivalendo, na realidade, à prova testemunhal, com o agravante de não terem sido submetidas ao crivo do contraditório.

De outro lado, as testemunhas ouvidas prestaram depoimentos que permitem concluir, com segurança, que o autor laborou como rurícola ao menos de 1965 até 1975, período em que as testemunhas mantiveram contato com ele e presenciaram seu labor rural.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividades como rurícola no período de 01.01.1965 a 31.05.1975.

O marco inicial foi fixado em atenção ao conjunto probatório. O termo final foi fixado em atenção aos limites do pedido, observando-se o início do exercício de atividades urbanas pelo autor no dia seguinte.

Assim, no presente feito, aplica-se a decisão do Recurso Repetitivo analisado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que aceitou, por maioria de votos, a possibilidade de reconhecer período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, baseado em prova testemunhal, para contagem de tempo de serviço para efeitos previdenciários, conforme segue:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontestada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: REsp - Recurso Especial - 1348633/SP; Processo: 200303990130707-0; Órgão Julgador: PRIMEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 28/08/2013; Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA).

Ante o exposto, somando-se o período de labor rural ora reconhecido com os períodos de contribuição incontestados, verifica-se que o autor contava com 24 (vinte e quatro) anos, 03 (três) meses e 12 (doze) dias de trabalho por ocasião do requerimento administrativo.

Conjugando-se a data em que foi implementada a idade de 65 anos, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (180 meses).

Em suma, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por idade híbrida.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por essas razões, **dou parcial provimento ao apelo da Autarquia**, para limitar o reconhecimento de labor rural ao período de 01.01.1965 a 31.05.1975 e alterar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação, mantendo, no mais, a concessão do benefício. Mantenho a tutela antecipada. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP nº 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. LABOR RURAL. RECONHECIMENTO PARCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o lapso de trabalho rural do autor, para propiciar a concessão da aposentadoria por idade híbrida.
- Viabilidade do cômputo de períodos de trabalho rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria nos termos do art. 48, §3º e §4º, da Lei 8213/1991.
- O documento mais antigo que permite qualificar o autor como rurícola é o certificado de dispensa de incorporação, emitido em 1971, documento no qual ele foi qualificado como lavrador. Após, foram juntados certidão de casamento, qualificando-o como lavrador, e comprovante de inscrição em sindicato de trabalhadores rurais, ambos em 2014.
- As declarações de pessoas físicas acostadas à inicial não constituem prova material do alegado, equivalendo, na realidade, à prova testemunhal, com o agravante de não terem sido submetidas ao crivo do contraditório.
- As testemunhas ouvidas prestaram depoimentos que permitem concluir, com segurança, que o autor laborou como rurícola a menos de 1965 até 1975, período em que as testemunhas mantiveram contato com ele e presenciaram seu labor rural.
- É possível reconhecer que o autor exerceu atividades como rurícola no período de 01.01.1965 a 31.05.1975.
- O marco inicial foi fixado em atenção ao conjunto probatório. O termo final foi fixado em atenção aos limites do pedido, observando-se o início do exercício de atividades urbanas pelo autor no dia seguinte.
- No presente feito, aplica-se a decisão do Recurso Repetitivo analisado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que aceitou, por maioria de votos, a possibilidade de reconhecer período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, baseado em prova testemunhal, para contagem de tempo de serviço para efeitos previdenciários (REsp - Recurso Especial - 1348633/SP).
- Conjugando-se a data em que foi implementada a idade de 65 anos, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida.
- O autor faz jus ao benefício de aposentadoria por idade híbrida.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
- As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP nº 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.
- Apelo da Autarquia parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo da Autarquia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5068397-50.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA JOSE SILVA BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: ERIDA MARIS DE FARIAS FREITAS - SP225148-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

O pedido inicial é de aposentadoria por idade urbana.

A sentença julgou procedente o pedido formulado pela parte autora em face do INSS, para o fim reconhecer que a requerente implementou os requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade e, por consequência, determinar à autarquia previdenciária que implemente e conceda à parte autora o benefício perseguido, com DIB em 20/07/2016. Condenou o INSS ao pagamento dos atrasados, devidos entre a DIB e a DIP. Sobre os valores a serem pagos haverá atualização monetária, a partir do ajuizamento da ação, pelo índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), nos termos do acórdão prolatado pelo STF em questão de ordem na ADI nº 4357, e juros moratórios, a partir da citação, no importe de um por cento ao mês. Concedeu antecipação de tutela. Sucumbente, condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do montante do valor do proveito econômico obtido pela autora, consistente nas prestações devidas até a data da sentença (artigo 85, §§2º e 3º, inciso I, do CPC/2015 e Súmula 111 do STJ), bem como ao reembolso das despesas processuais necessárias e comprovadas, com correção monetária a partir de desembolso.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, unicamente, a alteração do termo inicial do benefício para a data da citação. Alega que a apelada não apresentou, por ocasião do pedido administrativo, qualquer documento que comprovasse o seu vínculo com o Município de Vinhedo no período controvertido (04.2003 a 02.2005). Após a interposição de recurso pela autora, o julgamento foi convertido em diligência para que ela apresentasse documentação adicional, mas ela permaneceu inerte, sem atender à exigência. Reconhece que a parte autora, ao propor esta ação, apresentou a documentação demandada pelo INSS, mas o ente público não teve a oportunidade de compulсар tais elementos de convicção na seara administrativa, sendo de rigor, por consequência, o indeferimento do pedido naquela esfera.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

Observo, inicialmente, que a hipótese não é de reexame necessário.

O art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, Lei Federal n.º 13.105/2015, em vigor desde 18/03/2016, dispõe que não se impõe a remessa necessária quando a condenação ou o proveito econômico obtido for de valor certo e líquido inferior 1.000 (mil) salários mínimos para a União, as respectivas autarquias e fundações de direito público.

Em se tratando de reexame necessário, cuja natureza é estritamente processual, o momento no qual foi proferida a decisão recorrida deve ser levado em conta tão somente para aferir o valor da condenação e então apurar se supera o limite legal estabelecido na norma processual em vigor quando de sua apreciação pelo tribunal correspondente.

A propósito, o art. 14 do CPC estabelece que, "a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada".

Nessa esteira, a regra estampada no art. 496 § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil vigente tem aplicação imediata nos processos em curso, adotando-se o princípio *tempus regit actum*.

Esse foi o entendimento acolhido pelo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião da edição da Lei 10.352/01, que conferiu nova redação ao art. 475 do CPC anterior, conforme se verifica da ementa que segue:

PROCESSO CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475 DO CPC. DISPENSA. 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 10.352/01. PROCESSO EM CURSO. INCIDÊNCIA. TEMPUS REGIT ACTUM. AFERIÇÃO. MOMENTO DO JULGAMENTO.

Governa a aplicação de direito intertemporal o princípio de que a lei processual nova tem eficácia imediata, alcançando os atos processuais ainda não preclusos.

Este Superior Tribunal de Justiça tem perfilhado o entendimento de que a Lei nº 10.352/01, tendo natureza estritamente processual, incide sobre os processos já em curso.

O valor da condenação deve ser considerado aquele aferido no momento do julgamento, pois a intenção do legislador, ao inserir novas restrições à remessa necessária, com a edição da Lei nº 10.352/01, foi sujeitar a maior controle jurisdicional somente causas de maior monta ou que envolvam matéria que ainda não foi pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores.

Precedentes.

No caso analisado, o valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1000 salários mínimos, de modo que a sentença não será submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.

A Autarquia, por sua vez, apela insurgindo-se apenas contra questão formal, que não envolve o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução desta matéria a esta E. Corte.

Passo, então, à análise do apelo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, conforme o disposto no art. 49, I, "b", da Lei 8213/1991.

Observe-se que, ao contrário do que alega a Autarquia, consta do processo administrativo, trazido aos autos pela própria, que o requerimento administrativo foi instruído com documentos que comprovavam o vínculo empregatício da autora no período questionado, bem como o recolhimento de contribuições previdenciárias (vide, por exemplo, num. 7907041 - Pág. 5 a 7). Assim, o fato de a Autarquia ter entendido, na ocasião, ser necessária a apresentação de documentação *adicional*, não elide a constatação de que a autora, por ocasião do requerimento administrativo, já cumprira os requisitos para a concessão da aposentadoria pretendida.

Por essas razões, **não conheço do reexame necessário e nego provimento ao apelo da Autarquia.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. TERMO INICIAL.

- O valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1000 salários mínimos, de modo que a sentença não será submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.
- A Autarquia apela insurgindo-se apenas contra questão formal, que não envolve o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução desta matéria a esta E. Corte.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, conforme o disposto no art. 49, I, "b", da Lei 8213/1991.
- Ao contrário do que alega a Autarquia, consta do processo administrativo, trazido aos autos pela própria, que o requerimento administrativo foi instruído com documentos que comprovavam o vínculo empregatício da autora no período questionado, bem como o recolhimento de contribuições previdenciárias. O fato de a Autarquia ter entendido, na ocasião, ser necessária a apresentação de documentação *adicional*, não elide a constatação de que a autora, por ocasião do requerimento administrativo, já cumprira os requisitos para a concessão da aposentadoria pretendida.
- Reexame necessário não conhecido. Apelo da Autarquia improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e negar provimento ao apelo da Autarquia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000110-37.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARILDA TEIXEIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: DANIELA VASCONCELOS ATAIDE RICOLI - SP381514-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000110-37.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARILDA TEIXEIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: DANIELA VASCONCELOS ATAIDE RICOLI - SP381514-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão que deu parcial provimento ao seu apelo para determinar que os juros de mora e a verba honorária sejam aplicados nos termos da fundamentação.

Alega a autarquia, em síntese, que a revisão dos tetos não versa reajustamento, mas recálculo da RMI após a concessão. Dessa forma, afirma que ocorre decadência do direito de revisar o benefício, nos moldes pretendidos pela parte autora, em ação proposta após janeiro de 2014, com o decênio da entrada em vigor da EC nº 41/03. Aduz que os benefícios concedidos no "buraco negro" não fazem jus à revisão do teto. Sustenta que a correção monetária deve ser aplicada nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, eis que as ADINS 4357 e 4425, declararam a inconstitucionalidade da correção monetária pela TR apenas quanto à atualização do precatório, não alcançando os critérios de atualização do débito na fase de condenação. Afirma que o STF, ao admitir a Repercussão Geral no RE 870.947, deixou evidente a validade do art. 5º da Lei nº 11.960/09, para a atualização das condenações impostas à Fazenda Pública. Afirma que desconhecidos os limites objetivos e temporais da decisão do STF no RE 870.947, com repercussão geral, a TR deve ser utilizada para a correção monetária, eis que apenas após a publicação do acórdão definitivo será aplicada a tese ali firmada, com eventual modulação de efeitos.

Aduz, ainda, que há a necessidade de oposição dos embargos para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000110-37.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARILDA TEIXEIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: DANIELA VASCONCELOS ATAIDE RICOLI - SP381514-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: Não merece acolhida o recurso opostos pelo INSS, por inócorrentes as falhas apontadas.

Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o r. *decisum* embargado, de forma clara e precisa, concluiu, com esteio no entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE, que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a readequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 inporta a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, restando afastada a prejudicial de decadência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EC 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Trata-se de Recurso Especial questionando a aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos anteriormente à vigência de tais normas.
2. O escopo do prazo decadencial da Lei 8.213/1991 é o ato de concessão do benefício previdenciário, que pode resultar em deferimento ou indeferimento da prestação previdenciária almejada, consoante se denota dos termos iniciais de contagem do prazo constantes no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991.
3. Por ato de concessão deve-se entender toda manifestação exarada pela autarquia previdenciária sobre o pedido administrativo de benefício previdenciário e as circunstâncias fático-jurídicas envolvidas no ato, como as relativas aos requisitos e aos critérios de cálculo do benefício, do que pode resultar o deferimento ou indeferimento do pleito.
4. A pretensão veiculada na presente ação consiste na revisão das prestações mensais pagas após a concessão do benefício para fazer incidir os novos tetos dos salários de benefício, e não do ato administrativo que analisou o pedido da prestação previdenciária.
5. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.
6. Não se aplica, na hipótese, a matéria decidida no REsp 1.309.529/PR e no REsp 1.326.114/SC, sob o rito do art. 543-C do CPC, pois naqueles casos o pressuposto, que aqui é afastado, é que a revisão pretendida se refira ao próprio ato de concessão.
7. Recurso Especial provido.

(RESP 201600041623, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 01/06/2016)

Constou do v. aresto que o Supremo Tribunal Federal reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003. Ainda segundo a decisão, tomada pelo Plenário Virtual no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, a readequação aos novos limites deve ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

O julgado também foi expresso em determinar que, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 02.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de débitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - negritei

Dessa forma, agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explicar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022, do CPC.

Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Da mesma forma, a pretensão do embargante de apreciação detalhada das razões expendidas para fins de prequestionamento visando justificar a interposição de eventual recurso, do mesmo modo merece ser afastada.

A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1.022, do CPC.

A par do acima exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS ECs Nº 20/98 e 41/03. BENEFÍCIO CONCEDIDO NO BURACO NEGRO. DECADÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

- O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE, é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a readequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, restando afastada a prejudicial de decadência.
- Constatou do v. acórdão que o Supremo Tribunal Federal reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003. Ainda segundo a decisão, tomada pelo Plenário Virtual no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, a readequação aos novos limites deve ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.
- O julgado fez constar que, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
- A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram devidamente apreciadas nesta esfera judicial.
- Agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explicar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC.
- O Recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.
- A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1.022 do CPC.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001433-63.2017.4.03.6102
RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: DORIVAL XAVIER DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS MORAIS APPROBATO - SP373033-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5001433-63.2017.4.03.6102
RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: DORIVAL XAVIER DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A, MARCUS VINICIUS MORAIS APPROBATO - SP373033-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão que deu provimento ao apelo da parte autora para, nos termos do art. 1.013, §3º, II, do novo CPC, reconhecer o direito à readequação da renda mensal do seu benefício com aplicação dos limites máximos (tetos) previstos na EC 20/98 e 41/03, nos moldes preceituados pela decisão do RE 564/354/SE, e pagamento das diferenças daí advindas, observada a prescrição quinquenal.

Alega a autarquia, em síntese, que a revisão dos tetos não versa reajustamento, mas recálculo da RMI após a concessão. Dessa forma, afirma que ocorre decadência do direito de revisar o benefício, nos moldes pretendidos pela parte autora, em ação proposta após janeiro de 2014, com o decênio da entrada em vigor da EC nº 41/03. Sustenta que a correção monetária deve ser aplicada nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, eis que as ADINS 4357 e 4425, declararam a inconstitucionalidade da correção monetária pela TR apenas quanto à atualização do precatório, não alcançando os critérios de atualização do débito na fase de condenação. Afirma que o STF, ao admitir a Repercussão Geral no RE 870.947, deixou evidente a validade do art. 5º da Lei nº 11.960/09, para a atualização das condenações impostas à Fazenda Pública. Afirma que desconhecidos os limites objetivos e temporais da decisão do STF no RE 870.947, com repercussão geral, a TR deve ser utilizada para a correção monetária, eis que apenas após a publicação do acórdão definitivo será aplicada a tese ali firmada, com eventual modulação de efeitos.

Aduz, ainda, que há a necessidade de oposição dos embargos para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001433-63.2017.4.03.6102
RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: DORIVAL XAVIER DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A, MARCUS VINICIUS MORAIS APPROBATO - SP373033-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE, é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a readequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, restando afastada a prejudicial de decadência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EC 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Trata-se de Recurso Especial questionando a aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos anteriormente à vigência de tais normas.
2. O escopo do prazo decadencial da Lei 8.213/1991 é o ato de concessão do benefício previdenciário, que pode resultar em deferimento ou indeferimento da prestação previdenciária almejada, consoante se denota dos termos iniciais de contagem do prazo constantes no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991.
3. Por ato de concessão deve-se entender toda manifestação exarada pela autarquia previdenciária sobre o pedido administrativo de benefício previdenciário e as circunstâncias fático-jurídicas envolvidas no ato, como as relativas aos requisitos e aos critérios de cálculo do benefício, do que pode resultar o deferimento ou indeferimento do pleito.
4. A pretensão veiculada na presente ação consiste na revisão das prestações mensais pagas após a concessão do benefício para fazer incidir os novos tetos dos salários de benefício, e não do ato administrativo que analisou o pedido da prestação previdenciária.
5. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.
6. Não se aplica, na hipótese, a matéria decidida no REsp 1.309.529/PR e no REsp 1.326.114/SC, sob o rito do art. 543-C do CPC, pois naqueles casos o pressuposto, que aqui é afastado, é que a revisão pretendida se refira ao próprio ato de concessão.
7. Recurso Especial provido.

(RESP 201600041623, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 01/06/2016)

No presente caso, verifica-se que o salário-de-benefício da aposentadoria especial do autor, com DIB em 03/03/1984, antes da promulgação da atual Constituição, foi limitado ao menor valor teto (485.785,00), de modo que o referido benefício faz jus à revisão através da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas n.º 20/1998 e 41/2003, sendo que somente em sede de execução do julgado há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros no benefício.

O julgado também foi expresso em determinar que, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 02.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%), após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - negritei

A par do acima exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS ECs Nº 20/98 e 41/03. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CF/88. DECADÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

- O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE, é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a readequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, restando afastada a prejudicial de decadência.

- Constou expressamente do *decisum* que, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram devidamente apreciadas nesta esfera judicial.

- Agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explicar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC.

- O Recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

- A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1.022 do CPC.

- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003572-79.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: ANTONIO LUIZ DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5003572-79.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: ANTONIO LUIZ DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**: Trata-se de embargos de declaração, opostos pela parte autora, em face do v. acórdão que, de ofício, julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do Código de Processo Civil, julgando prejudicado o apelo do autor.

Alega o autor, em síntese, omissão do julgado por não ter havido manifestação acerca da alegação de que o cálculo da contadoria fora elaborado de forma errônea, na medida em que ela utiliza da RMI de 200.474,43 para calcular a equivalência salarial de 8,51 salários mínimos (SM na DIB era de 23.568,00), sendo que, para que haja recuperação do excedente perdido com a limitação do menor teto, há de se usar o salário de benefício (275.030,25) para o cálculo da equivalência salarial, chegando então ao montante de 11,66 salários mínimos, aplicando ainda o fator de 95% que daria o montante de 11,08 salários mínimos.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003572-79.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: ANTONIO LUIZ DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**: Não merece acolhida o recurso interposto pela parte autora, por inocorrência das falhas apontadas.

Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado, de forma clara e precisa, verificou que o salário-de-benefício da aposentadoria especial do autor, com DIB em 08/04/1983, foi limitado ao menor valor teto por ocasião da concessão, de modo que ele teria, em tese, direito à revisão pleiteada. Todavia, remetidos os autos à Contadoria Judicial *a quo*, retomaram com cálculos demonstrando que do período em que incidiu a equivalência salarial (art. 58 do ADCT) em diante, desaparecem as diferenças decorrentes da limitação ao teto, sendo que as eventuais diferenças produzidas até então restam prescritas.

Ou seja, a readequação do teto, no presente caso, não gera diferenças a favor do autor, em razão da aplicação do artigo 58 do ADCT, que não teve seu afastamento determinado no RE 564.354/SE, e, assim sendo, deve ser aplicada **nos exatos termos de sua redação**, ora transcrita:

Art. 58. Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.

Em outras palavras, por disposição constitucional, a equivalência salarial corresponde à quantidade de salários mínimos a que foi convertida a **renda mensal inicial** do benefício da autora, não havendo que se falar em utilização do salário-de-benefício para fins de aplicação do artigo 58 do ADCT.

Como a Contadoria *a quo* apurou que do período em que incidiu a equivalência salarial (art. 58 do ADCT) em diante desaparecem as diferenças decorrentes da limitação ao teto, o julgado concluiu ser o autor carecedor de ação por falta de interesse de agir, tendo em vista que o provimento jurisdicional solicitado não lhe trará nenhuma utilidade prática, motivo pelo qual o feito deve ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC.

Dessa forma, agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022, do CPC.

Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Da mesma forma, a pretensão do embargante de apreciação detalhada das razões expendidas para fins de prequestionamento visando justificar a interposição de eventual recurso, do mesmo modo merece ser afastada.

A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1.022, do CPC.

A par do acima exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS ECs N° 20/98 e 41/03. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DA PROMULGAÇÃO DA CF/88. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

- O v. acórdão embargado, de forma clara e precisa, verificou que o salário-de-benefício da aposentadoria especial do autor, com DIB em 08/04/1983, foi limitado ao menor valor teto por ocasião da concessão, de modo que o autor teria, em tese, direito à revisão pleiteada. Todavia, remetidos os autos à Contadoria Judicial *a quo*, retomaram com cálculos demonstrando que do período em que incidiu a equivalência salarial (art. 58 do ADCT) em diante, desaparecem as diferenças decorrentes da limitação ao teto, sendo que as eventuais diferenças produzidas até então restam prescritas.

- Por disposição constitucional, a equivalência salarial corresponde à quantidade de salários mínimos a que foi convertida a **renda mensal inicial** do benefício da autora, não havendo que se falar em utilização do salário-de-benefício para fins de aplicação do artigo 58 do ADCT.

- Como a Contadoria *a quo* apurou que do período em que incidiu a equivalência salarial (art. 58 do ADCT) em diante desaparecem as diferenças decorrentes da limitação ao teto, o julgado concluiu ser o autor carecedor de ação por falta de interesse de agir, tendo em vista que o provimento jurisdicional solicitado não lhe trará nenhuma utilidade prática, motivo pelo qual o feito deve ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC.

- A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram devidamente apreciadas nesta esfera judicial.

- Agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC.

- O Recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010394-07.2018.4.03.6183

RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: FIORA VANTE XIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, FIORA VANTE XIS

Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELAÇÃO (198) Nº 5010394-07.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: FIORAVANTE XIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SC9399-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, FIORAVANTE XIS
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SC9399-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão que não conheceu de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, negou-lhe provimento, assim como negou provimento ao apelo do autor. Deu parcial provimento ao seu apelo para determinar que os juros de mora e a verba honorária sejam aplicados nos termos da fundamentação.

Alega a autarquia, em síntese, que a revisão dos tetos não versa reajustamento, mas recálculo da RMI após a concessão. Dessa forma, afirma que ocorre decadência do direito de revisar o benefício, nos moldes pretendidos pela parte autora, em ação proposta após janeiro de 2014, com o decênio da entrada em vigor da EC nº 41/03. Aduz que os benefícios concedidos no "buraco negro" não fazem jus à revisão do teto. Sustenta que a correção monetária deve ser aplicada nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, eis que as ADINS 4357 e 4425, declararam a inconstitucionalidade da correção monetária pela TR apenas quanto à atualização do precatório, não alcançando os critérios de atualização do débito na fase de condenação. Afirma que o STF, ao admitir a Repercussão Geral no RE 870.947, deixou evidente a validade do art. 5º da Lei nº 11.960/09, para a atualização das condenações impostas à Fazenda Pública. Afirma que desconhecidos os limites objetivos e temporais da decisão do STF no RE 870.947, com repercussão geral, a TR deve ser utilizada para a correção monetária, eis que apenas após a publicação do acórdão definitivo será aplicada a tese ali firmada, com eventual modulação de efeitos.

Aduz, ainda, que há a necessidade de oposição dos embargos para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5010394-07.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: FIORAVANTE XIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SC9399-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, FIORAVANTE XIS
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SC9399-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: Não merece acolhida o recurso opostos pelo INSS, por incorrentes as falhas apontadas.

Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o r. *decisum* embargado, de forma clara e precisa, concluiu, com esteio no entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE, que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a readequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, restando afastada a prejudicial de decadência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EC 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Trata-se de Recurso Especial questionando a aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos anteriormente à vigência de tais normas.
2. O escopo do prazo decadencial da Lei 8.213/1991 é o ato de concessão do benefício previdenciário, que pode resultar em deferimento ou indeferimento da prestação previdenciária almejada, consoante se denota dos termos iniciais de contagem do prazo constantes no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991.
3. Por ato de concessão deve-se entender toda manifestação exarada pela autarquia previdenciária sobre o pedido administrativo de benefício previdenciário e as circunstâncias fático-jurídicas envolvidas no ato, como as relativas aos requisitos e aos critérios de cálculo do benefício, do que pode resultar o deferimento ou indeferimento do pleito.
4. A pretensão veiculada na presente ação consiste na revisão das prestações mensais pagas após a concessão do benefício para fazer incidir os novos tetos dos salários de benefício, e não do ato administrativo que analisou o pedido da prestação previdenciária.
5. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.

6. Não se aplica, na hipótese, a matéria decidida no REsp 1.309.529/PR e no REsp 1.326.114/SC, sob o rito do art. 543-C do CPC, pois naqueles casos o pressuposto, que aqui é afastado, é que a revisão pretendida se refira ao próprio ato de concessão.

7. Recurso Especial provido.

(RESP 201600041623, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 01/06/2016)

Constou do v. aresto que o Supremo Tribunal Federal reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003. Ainda segundo a decisão, tomada pelo Plenário Virtual no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, a readequação aos novos limites deve ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

O julgado também foi expresso em determinar que, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 02.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ. (STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - negritei

Dessa forma, agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022, do CPC.

Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Da mesma forma, a pretensão do embargante de apreciação detalhada das razões expendidas para fins de prequestionamento visando justificar a interposição de eventual recurso, do mesmo modo merece ser afastada.

A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1.022, do CPC.

A par do acima exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS ECs Nº 20/98 e 41/03. BENEFÍCIO CONCEDIDO NO BURACO NEGRO. DECADÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

- O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE, é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a readequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, restando afastada a prejudicial de decadência.

- Constou do v. aresto que o Supremo Tribunal Federal reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003. Ainda segundo a decisão, tomada pelo Plenário Virtual no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, a readequação aos novos limites deve ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

- O julgado fez constar que, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram devidamente apreciadas nesta esfera judicial.

- Agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC.

- O Recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

- A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1.022 do CPC.

- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004721-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DELUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: EDEN SANTOS VIEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO ALFREDO CHICON - SP213216-N

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 0001516-04.2006.4.03.6183, rejeitou a impugnação aos cálculos.

Assevera a autarquia que a "parte autora concordou com a RMI apresentada, tanto que apresentou cálculo dos valores que entende devidos, com base nessa renda, operando-se, portanto, a preclusão consumativa."

Pretende, ainda, a aplicação da TR para fins de correção monetária.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque, o Juízo *a quo*, ao determinar a retificação da renda mensal inicial, apenas observou o título judicial transitado em julgado, de modo que não deve prevalecer o valor apresentado pela autarquia.

Outrossim, para apuração do *quantum* devem incidir os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Res. 267/2013 -- conforme decisão de fls. 295 dos autos de origem --, que não prevê a incidência da TR.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao INSS. Intime-se o agravado para apresentar resposta.

São Paulo, 15 de março de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5135410-66.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: MARIA GRACIANO BATISTA
Advogado do(a) APELANTE: ROBILAN MANFIO DOS REIS - SP124377-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5135410-66.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: MARIA GRACIANO BATISTA
Advogado do(a) APELANTE: ROBILAN MANFIO DOS REIS - SP124377-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **TÂNIA MARANGONI**:

O pedido inicial é de aposentadoria por idade.

A sentença julgou o pedido improcedente.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5135410-66.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: MARIA GRACIANO BATISTA
Advogado do(a) APELANTE: ROBILAN MANFIO DOS REIS - SP124377-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI:

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

Registre-se, por fim, que a Lei nº 10.666/03, em seu artigo 3º, §1º, estatuiu que, na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento.

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

A autora comprova pelos documentos de identificação o nascimento em 22.09.1953, tendo completado 60 anos em 2013.

A questão em debate consiste na possibilidade de contabilização, para fins de carência, de período de recebimento de auxílio-doença.

Deve ser observado que os períodos de fruição de benefício por incapacidade devem ser computados para fins de carência, desde que intercalados com períodos de atividade, em que há recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme interpretação que se extrai do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, a jurisprudência deste E. Tribunal:

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADORA URBANA - AUXÍLIO DOENÇA. CARÊNCIA.

1 - É contado como carência, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana, o período em que o segurado esteve afastado em decorrência de auxílio doença, desde que intercalado com novo período contributivo.

2 - Agravo legal da autora provido. Decisão monocrática reformada. Tutela antecipada restabelecida.

(TRF 3ª Região - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1678341 - Processo 0002876-54.2010.4.03.6111 - SP - Órgão Julgador: Nona Turma - Data do Julgamento: 30/01/2012 - Fonte: e-DJF3 Judicial I DATA:10/02/2012 - Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos).

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR IDADE. AUXÍLIO-DOENÇA NÃO INTERCALADO COM PERÍODO DE ATIVIDADE LABORATIVA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que negou seguimento ao apelo da autora, mantendo a sentença na íntegra. II - Sustenta a agravante que no mandamus está devidamente demonstrado o direito líquido e certo à aposentadoria por idade, tendo em vista que o período em que recebeu auxílio doença deve ser considerado para fins de cumprimento do período de. III - Aposentadoria por idade do trabalhador urbano, prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Segundo o inciso II do art. 24, a carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma. IV - Superveniência da Lei nº 10.666/2003, consolidando o direito dos segurados à aposentadoria por idade, independente da perda da qualidade de segurado, aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C. V - Completada a idade em 2004, os documentos carreados aos autos não comprovam o trabalho urbano pelo período de carência legalmente exigido (138 meses). VI - Autora recebeu auxílio-doença, nos períodos de 26.09.2006 a 09.03.2009 e de 18.06.2009 a 04.05.2010, e requereu o benefício em 16.06.2010, não havendo período de atividade laborativa intercalado, não fazendo jus ao cômputo do período em que esteve em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço, para fins de comprovação de carência (Precedentes). VII - Nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo (Precedentes). VIII - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida. XI - Agravo improvido. (Grifei)

(TRF 3ª Região - AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 336966 - Processo 0009055-79.2010.4.03.6183 - Órgão Julgador: Oitava Turma - Data do Julgamento: 27/08/2012 - Fonte: e-DJF3 Judicial I DATA:10/09/2012 - Relator: Desembargadora Federal Marianina Galante).

Trago ainda à colação a decisão do Supremo Tribunal Federal que julgou o mérito e proveu o RE 583834, com repercussão geral reconhecida, e que pode ser aplicada por analogia ao presente caso:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.

2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. É aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.

3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.

4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.

5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento.

(Supremo Tribunal Federal- STF; Classe: RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RE 583834; Plenário, 21.09.2011; Relator: Min. AYRES BRITTO).

Assim, estando os períodos de fruição de benefício por incapacidade intercalados com período contributivo, devem ser computados para fins de cálculo do período de carência.

Compulsando os autos, observo que, conforme extratos do sistema CNIS da Previdência Social, a autora recebeu auxílio-doença de 14.01.2008 a 23.08.2017. Há registro de contribuições previdenciárias antes (até 2008) e depois (referente à competência de 09.2017) do período de gozo do benefício. Desta maneira, o período acima indicado deve ser computado para fins de carência.

Conjugando-se a data em que foi implementada a idade, o tempo de serviço comprovado nos autos e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (180 meses).

Em suma, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, 11.09.2017.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por essas razões, **dou parcial provimento ao apelo da parte autora**, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido formulado na inicial, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade, desde a data do requerimento administrativo, bem como para fixar os consectários legais nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE RECEBIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Pedido de aposentadoria por idade.
- A questão em debate consiste na possibilidade de contabilização, para fins de carência, de período de recebimento de auxílio-doença.
- Os períodos de fruição de benefício por incapacidade devem ser computados para fins de carência, desde que intercalados com períodos de atividade, em que há recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme interpretação que se extrai do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.
- Estando os períodos de fruição de benefício por incapacidade intercalados com período contributivo, devem ser computados para fins de cálculo do período de carência.
- Conforme extratos do sistema CNIS da Previdência Social, a autora recebeu auxílio-doença de 14.01.2008 a 23.08.2017. Há registro de contribuições previdenciárias antes (até 2008) e depois (referente à competência de 09.2017) do período de gozo do benefício. Desta maneira, o período acima indicado deve ser computado para fins de carência.
- Conjugando-se a data em que foi implementada a idade, o tempo de serviço comprovado nos autos e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida. A autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, 11.09.2017.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
- As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
- Apelo da autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000994-95.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: IDA PEREIRA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO MERGUISO ONHA - SP307348-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5000994-95.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

APELANTE: IDA PEREIRA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO MERGUISO ONHA - SP307348-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão que deu parcial provimento ao apelo da parte autora para reconhecer o direito à readequação da renda mensal do benefício instituído com aplicação dos limites máximos (tetos) previstos na EC 20/98 e 41/03, nos moldes preceituados pela decisão do RE 564/354/SE, com aplicação dos reflexos no seu benefício e pagamento de eventuais diferenças daí advindas, observada a prescrição quinquenal. Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, foi determinado seja observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Alega a autarquia, em síntese, que a revisão dos tetos não versa reajustamento, mas recálculo da RMI após a concessão. Dessa forma, afirma que ocorre decadência do direito de revisar o benefício, nos moldes pretendidos pela parte autora, em ação proposta após janeiro de 2014, com o decênio da entrada em vigor da EC nº 41/03. Sustenta que a correção monetária deve ser aplicada nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, eis que as ADINS 4357 e 4425, declararam a inconstitucionalidade da correção monetária pela TR apenas quanto à atualização do precatório, não alcançando os critérios de atualização do débito na fase de condenação. Afirma que o STF, ao admitir a Repercussão Geral no RE 870.947, deixou evidente a validade do art. 5º da Lei nº 11.960/09, para a atualização das condenações impostas à Fazenda Pública. Afirma que desconhecidos os limites objetivos e temporais da decisão do STF no RE 870.947, com repercussão geral, a TR deve ser utilizada para a correção monetária, eis que apenas após a publicação do acórdão definitivo será aplicada a tese ali firmada, com eventual modulação de efeitos.

Aduz, ainda, que há a necessidade de oposição dos embargos para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000994-95.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
APELANTE: IDA PEREIRA DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO MERGUISO ONHA - SP307348-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE, é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a readequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, restando afastada a prejudicial de decadência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EC 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Trata-se de Recurso Especial questionando a aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos anteriormente à vigência de tais normas.
2. O escopo do prazo decadencial da Lei 8.213/1991 é o ato de concessão do benefício previdenciário, que pode resultar em deferimento ou indeferimento da prestação previdenciária almejada, consoante se denota dos termos iniciais de contagem do prazo constantes no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991.
3. Por ato de concessão deve-se entender toda manifestação exarada pela autarquia previdenciária sobre o pedido administrativo de benefício previdenciário e as circunstâncias fático-jurídicas envolvidas no ato, como as relativas aos requisitos e aos critérios de cálculo do benefício, do que pode resultar o deferimento ou indeferimento do pleito.
4. A pretensão veiculada na presente ação consiste na revisão das prestações mensais pagas após a concessão do benefício para fazer incidir os novos tetos dos salários de benefício, e não do ato administrativo que analisou o pedido da prestação previdenciária.
5. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.
6. Não se aplica, na hipótese, a matéria decidida no REsp 1.309.529/PR e no REsp 1.326.114/SC, sob o rito do art. 543-C do CPC, pois naqueles casos o pressuposto, que aqui é afastado, é que a revisão pretendida se refira ao próprio ato de concessão.
7. Recurso Especial provido.

(RESP 201600041623, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 01/06/2016)

No presente caso, verifica-se que o salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de serviço do instituidor da pensão por morte da autora, com DIB em 07/02/1977, antes da promulgação da atual Constituição, foi limitado ao menor valor teto vigente à época (7.436,00), de modo que o referido benefício faz jus à revisão através da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas n.º 20/1998 e 41/2003, sendo que somente em sede de execução do julgado há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros no benefício.

O julgado também foi expresso em determinar que, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 02.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de débitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - negritei

A par do acima exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS ECs N° 20/98 e 41/03. BENEFÍCIO INSTITUIDOR CONCEDIDO ANTES DA CF/88. DECADÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

- O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE, é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a readequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, restando afastada a prejudicial de decadência.

- Constou expressamente do *decisum* que, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram devidamente apreciadas nesta esfera judicial.

- Agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explicar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC.

- O Recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

- A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1.022 do CPC.

- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005859-23.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARK PIEREZAN - MS20081
AGRAVADO: MARIA APARECIDA MOREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO EDUARDO FERNANDES PRONI - SP303221-N

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Paranaíba/MS que, nos autos do processo nº 0800656-40.2012.8.12.0018, rejeitou a impugnação aos cálculos.

Pretende a autarquia, para fins de correção monetária, a aplicação da TR.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque, adoto o entendimento de que para a atualização monetária devem incidir os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Res. 267/2013, que não prevê a incidência da TR.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao INSS. Intime-se o agravado para apresentar resposta. Após, dê-se vista ao MPF.

São Paulo, 15 de março de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028993-16.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ROSELI MARIA SANTANA
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO MACENA DE LIMA - SP286941-N

D E C I S Ã O

I - Reconsidero a decisão doc. nº 23.931.818 e passo à análise do recurso.

II - Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Guararapes/SP que, nos autos do processo nº 0001957-37.2018.8.26.0218, rejeitou a impugnação aos cálculos.

Afirma a autarquia "a incompatibilidade jurídica entre o recebimento de benefício por incapacidade e o exercício de atividade remunerada." (doc. nº 7.864.341, p. 4)

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, somente é possível, na fase da execução, a invocação de *fato impeditivo, modificativo ou extintivo da obrigação* ocorrido em momento posterior ao trânsito em julgado da decisão de mérito proferida na fase de conhecimento, em razão da eficácia preclusiva da coisa julgada.

Embora tratando de "compensação" somente alegada na fase da execução do julgado, merece referência -- não apenas em razão de certa similitude dos institutos, mas também, pela expressa referência a *fatos impeditivos, modificativos ou extintivos* -- o REsp. Representativo de Controvérsia nº 1.235.513, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. 27/06/12, DJe 20/08/12.

In casu, verifica-se que o INSS em nenhum momento alegou a necessidade de desconto do período em que exercida atividade remunerada/efetuado o pagamento de contribuições. Logo, incabível, no presente momento, o acolhimento da alegação.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao agravante. Intime-se a agravada para apresentar resposta.

São Paulo, 11 de março de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62121/2019

	2006.61.13.003157-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA EDUARDA DA SILVA OLIVEIRA incapaz e outro(a)
APELADO(A)	:	BRENDON HENRIQUE SILVA DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO	:	SP194657 JULIANA MOREIRA LANCE
REPRESENTANTE	:	ADRIANA ANGELICA DA SILVA OLIVEIRA

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de março de 2019.
Ara Paula Britto Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006163-19.2006.4.03.6126/SP

	2006.61.26.006163-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	JOSE ROBERTO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE ROBERTO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ-SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de março de 2019.
Ara Paula Britto Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001687-55.2007.4.03.6108/SP

	2007.61.08.001687-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP159103 SIMONE GOMES AVERSA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA ROBATOM DE CAMARGO
ADVOGADO	:	SP069115 JOSE CARLOS DE OLIVEIRA JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
Nº. ORIG.	:	00016875520074036108 1 Vr BAURU/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de março de 2019.
Ara Paula Britto Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002837-90.2011.4.03.6121/SP

	2011.61.21.002837-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	APARECIDA SOLEDADE DA SILVA ALVES
ADVOGADO	:	SP305006 ARIANE PAVANETTI DE ASSIS SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ180133 HUMBERTO BERNARDO DA SILVA NETO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00028379020114036121 1 Vr GUARATINGUETA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de março de 2019.
Ara Paula Britto Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

	2011.61.83.006909-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MILTON GONCALVES IRINEU
ADVOGADO	:	SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00069093120114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de março de 2019.
Ara Paula Britto Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

	2012.61.05.012105-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA APARECIDA SANSON DURAND e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ROSA MARIA BALDINI LUCENA
ADVOGADO	:	SP264570 MAURI BENEDITO GUILHERME e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00121058520124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de março de 2019.
Ara Paula Britto Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

	2013.61.83.001794-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	ANTONIO CARLOS SOSSIO
ADVOGADO	:	SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN COZMAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00017945820134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de março de 2019.
Ara Paula Britto Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

	2014.61.03.004331-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CARLOS ALBERTO VALERIO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP217593 CLAUDILENE FLORIS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00043313920144036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de março de 2019.
Ara Paula Britto Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

	2015.03.99.013130-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ROQUE DE OLIVEIRA BARROS
ADVOGADO	:	SP204334 MARCELO BASSI
No. ORIG.	:	11.00.07520-0 1 Vr TATUL/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de março de 2019.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021230-30.2015.4.03.9999/SP

		2015.03.99.021230-1/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	CIRLENE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP169885 ANTONIO MARCOS GONCALVES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10.00.00081-5 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de março de 2019.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009061-13.2015.4.03.6183/SP

		2015.61.83.009061-0/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	EDUARDO SILVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP278291 ABEL GUSTAVO CAMPOS MAGALHAES
	:	SP191241 SILMARA LONDUCCI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00090611320154036183 4V Vr SAO PAULO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de março de 2019.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005156-63.2016.4.03.6183/SP

		2016.61.83.005156-6/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	GERALDO FAVINHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP326493 GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE e outro(a)
No. ORIG.	:	00051566320164036183 1V Vr SAO PAULO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de março de 2019.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023535-79.2018.4.03.9999/SP

		2018.03.99.023535-1/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ISABEL CRISTINA NICOLETI SANTANA VALIM
ADVOGADO	:	SP229463 GUILHERME RICO SALGUEIRO
No. ORIG.	:	00013223920138260248 1 Vr INDAIATUBA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de março de 2019.
Ana Paula Brito Hori Simões

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023744-48.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023744-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA JOSE DA SILVA e outros(as)
	:	CAMILA ALVES DA SILVA
	:	VIVIANE SILVA PERES
	:	VITOR SANTOS AMARANTES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP372273 MICHAEL ANTUNES RODRIGUES
SUCEDIDO(A)	:	MAURO GERMANO DA SILVA falecido(a)
No. ORIG.	:	16.00.00169-1 1 Vr ANGATUBA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de março de 2019.

Ana Paula Brito Hori Simões

Diretora de Subsecretaria

Boletim de Acórdão Nro 27330/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011712-22.1992.4.03.9999/SP

	92.03.011712-1/SP
--	-------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	FERNANDO LOPEZ ALVES e outros(as)
	:	SHIRLEY DE OLIVEIRA LOPEZ ALVES
	:	ROSELI LOPEZ VENDRAMINI
	:	LUIS CARLOS VENDRAMINI
ADVOGADO	:	SP099641 CARLOS ALBERTO GOES
SUCEDIDO(A)	:	FERNANDO ALVES falecido(a)
No. ORIG.	:	91.00.00047-1 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. RESOLUÇÃO N.º 134/2010 SUBSTITUÍDA PELA RESOLUÇÃO N.º 267/2013 DO CJF. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

- No caso, a decisão proferida nos embargos à execução, transitada em julgado estabeleceu, no que se refere à correção monetária, a observância da Resolução n.º 134/2010 do CJF, vigente à época da prolação da decisão exequenda.

- O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízos Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.

- A Resolução n.º 134/2010 do CJF foi substituída pela Resolução 267/2013, de 2 de dezembro de 2013, que excluiu a TR como indexador de correção monetária a partir de julho de 2009, elegendo o INPC para esse fim a partir de setembro de 2006, nos termos das Leis 10.741/2003 e 11.430/2006, e da MP316/2006.

- Assim, considerando que a prolação da sentença se deu em data anterior à edição da Resolução n. 267, de 2/12/2013, de rigor que se utilize desta última, por tratar-se de resolução superveniente àquela determinada no *decisum*, substituindo-a.

- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000448-89.2012.4.03.6124/SP

	2012.61.24.000448-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	WAGNER MARTINS DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP072136 ELSON BERNARDINELLI e outro(a)
REPRESENTANTE	:	ODIVAL MARTINS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP072136 ELSON BERNARDINELLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00004488920124036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. TERMO INICIAL. CONSECTÁRIOS.

- O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, sendo, no presente caso, a data do requerimento administrativo.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do réu provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010405-95.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.010405-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA	:	NICOLAS SOUZA GOMES incapaz
ADVOGADO	:	SP133046 JEFERSON ALBERTINO TAMPELLI
REPRESENTANTE	:	DANIELA BENVINDA DE SOUZA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.156/159
No. ORIG.	:	11.00.00029-5 3 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ÚLTIMO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO SUPERIOR AO LIMITE ESTABELECIDO POR PORTARIA DO MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO NA DATA DA PRISÃO. REQUISITO DA BAIXA RENDA COMPROVADO. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

- De acordo com o julgamento do REsp 1.485.417/MS, Relator Ministro Herman Benjamin, sob a sistemática de recurso repetitivo, referente ao TEMA 896, publicado no Diário da Justiça Eletrônico do dia 02/02/2018, restou firmada a seguinte tese: "Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição".

- O segurado que não exercia atividade laboral na data do recolhimento prisional não possui renda a ser estipulada, fazendo jus seus dependentes ao benefício de auxílio-reclusão. Precedentes.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019371-47.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.019371-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA	:	KAREN MILENA SOARES DE MOURA incapaz
ADVOGADO	:	SP098647 CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES
REPRESENTANTE	:	LINDINALVA SOARES DE MOURA
ADVOGADO	:	SP098647 CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES
No. ORIG.	:	11.00.00008-3 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO.

1.O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.

2.Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006770-11.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.006770-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	CAMILA VIEIRA BETTI
ADVOGADO	:	SP170043 DÁVIO ANTONIO PRADO ZARZANA JÚNIOR
	:	SP156854 VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN
	:	SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00067701120134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
- O benefício de auxílio-acidente encontra-se disciplinado pelo art. 86 da Lei nº 8.213/91, que, a partir da Lei nº 9.032/95, é devido como indenização ao segurado que sofrer redução da capacidade para o trabalho, em razão de sequelas de lesões consolidadas decorrentes de acidente de qualquer natureza. A única exceção é da perda auditiva, em que ainda persiste a necessidade de haver nexos entre o trabalho exercido e a incapacidade parcial para o mesmo, conforme disposto no §4º do referido artigo, com a alteração determinada na Lei nº 9.528/97.
- É requisito indispensável a comprovação da incapacidade laborativa da parte autora para a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sob pena de improcedência do pedido.
- Honorários advocatícios majorados tendo em vista a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11, do artigo 85 do CPC/15, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007885-33.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.007885-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	SILVANA APARECIDA GARUTI MAGALHAES
ADVOGADO	:	SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00078853320144036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO DE PROFESSOR. FATOR PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA. PRECEDENTE DO STJ. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- Com a superveniência da Emenda Constitucional nº 18/81, que deu nova redação ao inciso XX, do art. 165, da Emenda Constitucional nº 01/69, a atividade de professor foi incluído em regime diferenciado, não mais possibilitando a contagem de tempo como atividade especial, na medida em que o regramento constitucional teve o condão de derogar as disposições do Decreto 53.831/64.
- Incide o fator previdenciário no cálculo do salário de benefício da aposentadoria por tempo de contribuição de professor. (Precedentes do E. STJ e desta Corte)
- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, mas suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 98, § 3º, do mesmo diploma legal.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011526-29.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.011526-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP208438 PAULO FLORIANO FOGLIA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.336/341
PARTE RÉ	:	SONIA MARIA CAVALHEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP043425 SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00115262920144036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. READEQUAÇÃO DO TETO ÀS EMENDAS COMPLEMENTARES Nº 20/98 e 41/03. DECADÊNCIA DO DIREITO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI Nº 11.960/09. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.
- Preliminar rejeitada.
- No mérito, embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida e, no mérito, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039157-09.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.039157-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	MARIA CRISTINA DE OLIVEIRA ROCHA
ADVOGADO	:	SP307732 LEONARDO PADILHA PERES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PARTE RÉ	:	GUILHERME SANTOS DA CUNHA CARDOSO incapaz
ADVOGADO	:	SP073691 MAURILIO SAVES
REPRESENTANTE	:	IOLANDA CAMPOS DA CUNHA
ADVOGADO	:	SP073691 MAURILIO SAVES
No. ORIG.	:	11.00.00136-3 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. ARTIGO 1015, PARÁGRAFO ÚNICO DO NCPC. RECURSO DE APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INVIABILIDADE.

- A decisão recorrida que indeferiu o processamento da execução pelo valor ofertado pela parte exequente, facultando que a mesma apresentasse novos cálculos tem natureza interlocutória, nos termos do art. 1015, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

- Por conseguinte, o recurso de apelação interposto pela parte autora não constitui o meio processual adequado de impugnação de ato judicial nele atacado, tratando-se de erro grosseiro que inviabiliza a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes do STJ.

- Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004806-61.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.004806-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.269/275
EMBARGANTE	:	GONCALO CLEMENTINO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP258351 JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
Nº. ORIG.	:	00048066120154036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. NÃO CARACTERIZADA. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- Nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, os embargos de declaração são cabíveis quando o *decisum* for obscuro, contraditório ou omissivo, ou ainda, para corrigir erro material contra qualquer decisão judicial.

- *In casu*, restou amplamente analisada a matéria em debate, no Julgado ora embargado, concluindo pela impossibilidade de reconhecimento, como especial, dos períodos em que trabalhou como rurícola, tendo em vista que a legislação previdenciária não o qualifica como insalubre.

- A decisão embargada não apresenta obscuridade, contradição ou omissão, tampouco erro material a ensejar reparação, inclusive, para fins de prequestionamento.

- Recurso com nítido caráter infringente.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015392-51.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.015392-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.122/126
PARTE RÉ	:	MARIA SOCORRO BEZERRA ZINGRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP349568A GUSTAVO FASCIANO SANTOS e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00153925120154036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. READEQUAÇÃO DO TETO ÀS EMENDAS COMPLEMENTARES Nº 20/98 e 41/03. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

- Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007020-39.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.007020-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	DURVAL RIZZO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP370622A FRANK DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	00070203920164036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. REVISÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. TETOS PREVISTOS NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nºs 20/98 e 41/03. REPERCUSSÃO GERAL NO JULGAMENTO DO RE Nº 564.354/SE e RE Nº 937.595/SP. INEXISTÊNCIA DE LIMITAÇÃO TEMPORAL. BENEFÍCIO NÃO LIMITADO AO TETO.

- O Exceção Pretório, ao julgar o mérito do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, em regime de repercussão geral, de Relatoria da Ministra Cármen Lucia, reconheceu a aplicabilidade imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

- O RE 937.595/SP, com repercussão geral reconhecida, utilizado como paradigma pela E. Suprema Corte determinou a readequação dos benefícios concedidos *antes e depois da CF/88* aos tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003, **entretanto, é preciso** ao se apreciar a presente ação de conhecimento **se aferir, no caso concreto, sobre a possibilidade de ser feita a readequação.**

- A prova produzida nos autos, não comprovou que a evolução da renda mensal inicial apurada administrativamente acarretaria diferenças decorrentes dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.-
Agravo interno não provido.
- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020599-18.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.020599-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PARTE AUTORA	:	ELIZAMA PRISCILA DE GODOY BUENO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP276678 GABRIELA IZILDA DE SOUZA LIMA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.133/144
No. ORIG.	:	10002352020178260368 2 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ÚLTIMO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO SUPERIOR AO LIMITE ESTABELECIDO POR PORTARIA DO MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO NA DATA DA PRISÃO. REQUISITO DA BAIXA RENDA COMPROVADO.

- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
- O segurado que não exercia atividade laboral na data do recolhimento prisional não possui renda a ser estipulada, fazendo jus seus dependentes ao benefício de auxílio-reclusão. Precedentes.
- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021754-56.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.021754-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PARTE AUTORA	:	YURI DANTAS MEDEIROS SEVERO incapaz e outro(a)
ADVOGADO	:	SP308709 PRISCILA BRAGA GALIANO
REPRESENTANTE	:	JUSCILENE DANTAS MEDEIROS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.206/210
No. ORIG.	:	10005208820168260128 1 Vr CARDOSO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ÚLTIMO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO SUPERIOR AO LIMITE ESTABELECIDO POR PORTARIA DO MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO NA DATA DA PRISÃO. REQUISITO DA BAIXA RENDA COMPROVADO. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
- O segurado que não exercia atividade laboral na data do recolhimento prisional não possui renda a ser estipulada, fazendo jus seus dependentes ao benefício de auxílio-reclusão. Precedentes.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, ReL. Min. Luiz Fux.
- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041370-17.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.041370-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	DIRLEI URSULINO DOS SANTOS e outros(as)
	:	DAIANA URSULINO DOS SANTOS incapaz
	:	ADAO URSULINO DOS SANTOS
	:	ADRIANA URSULINO DOS SANTOS incapaz
	:	ADILSON URSULINO DOS SANTOS incapaz
	:	ELIAS URSULINO DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
REPRESENTANTE	:	DIRLEI URSULINO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
No. ORIG.	:	10000244620168260294 1 Vr JACUPIRANGA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OBSERVÂNCIA DOS CRITÉRIOS DEFINIDOS NO TÍTULO EXECUTIVO. COISA JULGADA.

ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. RESOLUÇÃO N.º 267/2013 DO CJF. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

- No presente caso, constata-se que o título executivo determinou expressamente, para fins de atualização monetária e juros de mora, a utilização do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução 267/2013 do CJF, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357, devendo este ser observado na confecção dos cálculos de liquidação, sob pena de violação à *res judicata*.

- Ressalte-se que, no julgamento das ADIs 4357 e 4.425, foi objeto de declaração de inconstitucionalidade por arrastamento o art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, mas limitado apenas à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional n.º 62/2009, o qual se refere tão somente à atualização de valores de requisitos.

- Assim, o Supremo Tribunal Federal, ao efetuar a modulação dos efeitos do julgamento das ADIs 4.357 e 4.425, na sessão de julgamento ocorrida no dia 25.03.2015, resolveu a questão referente aos índices de correção monetária na fase do precatório, razão pela qual referido julgado não afeta o título executivo, em que foi determinada a observância da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008070-30.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.008070-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARCIO ANGELO DE MELO incapaz
ADVOGADO	:	SP187709 MARCIA REGINA BALSANINI FADEL
REPRESENTANTE	:	ALMERICE RONDON DE MELO
ADVOGADO	:	SP187709 MARCIA REGINA BALSANINI FADEL
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ADAMANTINA SP
No. ORIG.	:	16.00.00039-3 1 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CONECTÁRIOS.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

- Na hipótese dos autos, o requisito legal da deficiência restou incontroversa, tendo sido comprovada a miserabilidade.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do réu não conhecida em parte e, na parte conhecida, provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, apelação do réu não conhecida em parte e, na parte conhecida, provida em parte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015866-72.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015866-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	NEUZA ANTONIA DE OLIVEIRA BORSOI
ADVOGADO	:	SP252225 KELLY CRISTINA JUGNI PEDROSO
No. ORIG.	:	30009757720138260272 1 Vr ITAPIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. NÃO CARACTERIZADAS. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- Nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, os embargos de declaração são cabíveis quando o *decisum* for obscuro, contraditório ou omissivo, ou ainda, para corrigir erro material contra qualquer decisão judicial.

- A correção monetária foi fixada de acordo com o entendimento desta Turma, inclusive, determinando a observância da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, não havendo razão para sua alteração.

- A decisão embargada não apresenta obscuridade, contradição ou omissão, tampouco erro material a ensejar reparação, inclusive, para fins de prequestionamento.

- Recurso com múnido caráter infringente.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016968-32.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.016968-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
PARTE AUTORA	:	NIVALDO APARECIDO AURELIANO
ADVOGADO	:	SP236868 MANOEL TENORIO DE OLIVEIRA JUNIOR
No. ORIG.	:	10002838720158260581 2 Vr SAO MANUEL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017190-97.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.017190-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	HORACIO FRANCISCO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP294631 KLEBER ELIAS ZURI
No. ORIG.	:	10011129820178260128 1 Vr CARDOSO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017368-46.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.017368-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	IVANILDO ROCHA
ADVOGADO	:	SP183535 CARLOS AUGUSTO DE ALMEIDA TRONCON
No. ORIG.	:	13.00.00084-7 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. NÃO CARACTERIZADAS. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- Nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, os embargos de declaração são cabíveis quando o *decisum* for obscuro, contraditório ou omissão, ou ainda, para corrigir erro material contra qualquer decisão judicial.
- A correção monetária foi fixada de acordo com o entendimento desta Turma, inclusive, determinando a observância da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, não havendo razão para sua alteração.
- A decisão embargada não apresenta obscuridade, contradição ou omissão, tampouco erro material a ensejar reparação, inclusive, para fins de prequestionamento.
- Recurso com nítido caráter infringente.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017468-98.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.017468-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CARMOZIM JOSE PEREIRA
ADVOGADO	:	SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES
	:	SP225284 FRANCO RODRIGO NICACIO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG.	:	13.00.00119-2 3 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. NÃO CARACTERIZADAS. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- Nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, os embargos de declaração são cabíveis quando o *decisum* for obscuro, contraditório ou omissão, ou ainda, para corrigir erro material contra qualquer decisão judicial.
- A correção monetária foi fixada de acordo com o entendimento desta Turma, inclusive, determinando a observância da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, não havendo razão para sua alteração.
- A decisão embargada não apresenta obscuridade, contradição ou omissão, tampouco erro material a ensejar reparação, inclusive, para fins de prequestionamento.
- Recurso com nítido caráter infringente.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017862-08.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.017862-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
EMBARGANTE	:	JOAO CHIERATI
ADVOGADO	:	SP206224 CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00011938720158260531 1 Vr SANTA ADELIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017931-40.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.017931-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ALTON LOURENCO LOPES
ADVOGADO	:	SP130264 ELIAS LUIZ LENTE NETO
	:	SP298422 LILIAN MONCO CAMPANHOLA
No. ORIG.	:	10023970720168260664 2 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ERRO MATERIAL NO JULGADO. CORREÇÃO. ART. 494, I, CPC/15.

- Constatada a ocorrência de erro material no julgado, impõe-se a correção nos termos do inciso I, do art. 494 do NCPC.

- Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018588-79.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.018588-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
EMBARGANTE	:	OSCAR CANDIDO PINTO
ADVOGADO	:	SP171720 LILIAN CRISTINA BONATO
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	17.00.00014-7 1 Vr MOCOCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020457-77.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020457-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MANOEL DA SILVA
ADVOGADO	:	SP294230 ELEN FRAGOSO PACCA
No. ORIG.	:	00000721220158260244 1 Vr IGUAPE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
- 2- Não se verifica a ocorrência de erro material.
- 3 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.
- 4 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020666-46.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020666-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	GONCALVES MARTINS - prioridade
ADVOGADO	:	SP057661 ADAO NOGUEIRA PAIM
No. ORIG.	:	10001900520178260404 2 Vr ORLANDIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE. TUTELA EFETIVA CONCEDIDA DE OFÍCIO

- Quanto ao alegado nos embargos de declaração do INSS, não se verifica a existência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.
- Por outro lado, verifico, de ofício, que a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferido a GONÇALVES MARTINS, com data de início do benefício - (DIB 27/12/2016), em valor a ser calculado pelo INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, conceder a tutela, restando prejudicados os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020842-25.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020842-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LUIZ ROBERTO SALVEANO
ADVOGADO	:	SP259014 ALEXANDRE INTRIERI
No. ORIG.	:	10.00.00314-0 2 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE.

- Quanto ao alegado nos embargos de declaração do INSS, não se verifica a existência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0021451-08.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.021451-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.147/148
EMBARGANTE	:	ELIANE DENIZ VIDAL FONSECA
ADVOGADO	:	SP226489 ANGELA FABIANA CAMPOPIANO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPOLIS SP
No. ORIG.	:	10014444920168260274 1 Vr ITAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CARACTERIZADA. PERÍODO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE DE DESCONTO.

- Quanto à possibilidade do segurado receber o benefício por incapacidade no período trabalhado, esclareço que sempre defendi que a permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, portanto, não obsta a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade e não autoriza o desconto do benefício nestes períodos.
- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

	2018.03.99.021789-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ANTONIA LAURICE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP169976 ELIO EULER BALDASSO
No. ORIG.	:	10016050620178260248 2 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE.

- Quanto ao alegado nos embargos de declaração da parte autora, não se verifica a existência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

	2018.03.99.021867-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
PARTE RE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.253/259
EMBARGANTE	:	DIVALDO MARQUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS
	:	SP275223 RHOBSON LUIZ ALVES
No. ORIG.	:	10013976520188260481 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. NÃO CARACTERIZADA. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- Nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, os embargos de declaração são cabíveis quando o *decisum* for obscuro, contraditório ou omissão, ou ainda, para corrigir erro material contra qualquer decisão judicial.
- *In casu*, restou amplamente analisada a matéria em debate, no Julgado ora embargado, concluindo pela possibilidade de deferimento da aposentadoria por tempo de contribuição a contar da data da citação, tendo em vista que na data do requerimento administrativo não havia implementado os requisitos para a aposentação.
- A decisão embargada não apresenta obscuridade, contradição ou omissão, tampouco erro material a ensejar reparação, inclusive, para fins de prequestionamento.
- Recurso com nítido caráter infringente.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

	2018.03.99.021898-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
PARTE RE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.185/193
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGANTE	:	CELIA REGINA FERREIRA KIRILOV
ADVOGADO	:	SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
INTERESSADO	:	CELIA REGINA FERREIRA KIRILOV
ADVOGADO	:	SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
No. ORIG.	:	10085109520168260269 4 Vr ITAPETINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. NÃO CARACTERIZADA. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- Nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, os embargos de declaração são cabíveis quando o *decisum* for obscuro, contraditório ou omissão, ou ainda, para corrigir erro material contra qualquer decisão judicial.
- *In casu*, restou amplamente analisada a matéria em debate, no Julgado ora embargado, concluindo pela impossibilidade do reconhecimento da especialidade da atividade nos períodos questionados, tendo em vista a ausência de comprovação da exposição aos agentes agressivos de modo habitual e permanente em seu ambiente de trabalho.
- A decisão embargada não apresenta obscuridade, contradição ou omissão, tampouco erro material a ensejar reparação, inclusive, para fins de prequestionamento.
- Recurso com nítido caráter infringente.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

	2018.03.99.022752-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	TEREZA FERREIRA BERNAL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP153094 IVANIA APARECIDA GARCIA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00041983920158260072 2 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. ACIDENTE DE QUALQUER NATUREZA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

- O benefício de auxílio-acidente encontra-se disciplinado pelo art. 86 da Lei nº 8.213/91, que, a partir da Lei nº 9.032/95, é devido como indenização ao segurado que sofrer redução da capacidade para o trabalho, em razão de sequelas de lesões consolidadas decorrentes de acidente de qualquer natureza. A única exceção é a da perda auditiva, em que ainda persiste a necessidade de haver nexos entre o trabalho exercido e a incapacidade parcial para o mesmo, conforme disposto no §4º do referido artigo, com a alteração determinada na Lei nº 9.528/97.
- O laudo pericial, elaborado em 04/10/2016, informa que a parte autora, qualificada como comerciante, com 64 anos, apresenta sequelas de fratura cominutiva de punho esquerdo, com incapacidade parcial e permanente, tratando-se de fase sequelar, pois já realizado tratamento via SUS, com possibilidade de reabilitação/readaptação, fixando o início da incapacidade em 17/12/2002 (resposta ao quesito 8 do INSS).
- Procedência do pedido.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, pois a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.
- Os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do entendimento do Relator, que foi acompanhado pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello e pela Desembargadora Federal Marisa Santos (que votou nos termos do art. 942, "caput" e §1º, do CPC). Vencido o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, que lhe negava provimento.

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023173-77.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023173-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ERINALDO FRANCISCO DE SALES
ADVOGADO	:	SP303971 GRACIELA DAMIANI CORBALAN INFANTE
No. ORIG.	:	00003210620158260553 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-ACIDENTE PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. CONSECTÁRIOS.

- Considerando que o auxílio-acidente é devido após a cessação do auxílio-doença, administrativamente indeferido o pedido de auxílio-doença (em 26.06.14 - fl. 18), revela-se presente o interesse processual, pois comprovado o requerimento administrativo prévio ao ajuizamento da presente ação.
- O benefício de auxílio-acidente encontra-se disciplinado pelo art. 86 da Lei nº 8.213/91, que, a partir da Lei nº 9.032/95, é devido como indenização ao segurado que sofrer redução da capacidade para o trabalho, em razão de sequelas de lesões consolidadas decorrentes de acidente de qualquer natureza. A única exceção é a da perda auditiva, em que ainda persiste a necessidade de haver nexos entre o trabalho exercido e a incapacidade parcial para o mesmo, conforme disposto no §4º do referido artigo, com a alteração determinada na Lei nº 9.528/97.
- Ausentes os requisitos legais necessários à concessão do benefício, o pedido é improcedente.
- Honorários advocatícios fixados em conformidade com o §8º do art. 85 do CPC/2015, suspensos em função da gratuidade da justiça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023931-56.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023931-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOAO CARLOS CASTANHEIRO
ADVOGADO	:	SP225003 MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG.	:	10065006420168260597 2 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CORTE DE CANA. RUIDO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A APOSENTAÇÃO. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.
- Embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.
- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.
- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.
- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da beneesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
- No caso dos autos, restou comprovado, em parte, o labor especial.
- A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora autoriza a concessão do benefício pleiteado, a contar da citação.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Apelação da Autarquia Federal parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação da Autarquia Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. A Juíza Federal Convocada Vanessa Mello acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal.

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024204-35.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.024204-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA MONTEIRO GONSALVES
ADVOGADO	:	SP229843 MARIA DO CARMO SILVA BEZERRA
No. ORIG.	:	00136775120138260161 4 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OBSERVÂNCIA DOS CRITÉRIOS DEFINIDOS NO TÍTULO EXECUTIVO. COISA JULGADA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. INPC. CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL. ACOLHIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- O artigo 509, §4º do novo Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 475- G), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.
- Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes.
- No presente caso, constata-se que o título executivo determinou expressamente, para fins de atualização monetária, a utilização do índice do INPC, devendo este ser observado na confecção dos cálculos de liquidação, sob pena de violação à *res judicata*.
- A execução deve prosseguir pela conta de liquidação ofertada pela contadoria judicial da primeira instância, pois em consonância com o título executivo.
- Em razão da sucumbência recursal, honorários advocatícios fixados a cargo do embargante no valor de R\$1.000,00 (hum mil reais), em observância ao disposto no artigo 85, §8º, do NCPC, tendo em vista que o percentual a incidir sobre a diferença entre o cálculo ofertado e o acolhido resultaria em montante irrisório.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024262-38.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.024262-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	PAULO SERGIO DANTAS JUNIOR incapaz
ADVOGADO	:	SP127921 NEMESIO FERREIRA DIAS JUNIOR
REPRESENTANTE	:	VERA MARTINHO DA ROCHA SANTOS
ADVOGADO	:	SP127921 NEMESIO FERREIRA DIAS JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10016724120168260624 2 Vr TATUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
- Na hipótese dos autos, a parte autora não demonstrou o preenchimento dos requisitos legais da deficiência e da miserabilidade.
- Honorários advocatícios fixados em conformidade com o §8º do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita, a teor do §3º do art. 98 do CPC.
- Apelação do autor improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024752-60.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.024752-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	MARIA DE FATIMA NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SP306798 GIULLIANA DAMMENHAIN ZANATTA
	:	SP321428 HELIO ALMEIDA DAMMENHAIN
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	18.00.00073-7 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA JULGAMENTO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA FEDERAL NA COMARCA. ART. 109, §3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

- O §3º, do art. 109 da Constituição Federal faculta o ajuizamento das ações previdenciárias na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, na hipótese de não haver na Comarca Vara da Justiça Federal. Precedente do C. STF.
- Apelação da autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024786-35.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.024786-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	WILLIANS FRANCESCHINI POLONI incapaz
ADVOGADO	:	SP252225 KELLY CRISTINA JUGNI PEDROSO
REPRESENTANTE	:	GISELENE APARECIDA FRANCESCHINI
ADVOGADO	:	SP252225 KELLY CRISTINA JUGNI PEDROSO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	23.00.00110-2 1 Vr ITAPIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
- Na hipótese dos autos, a parte autora não demonstrou o preenchimento do requisito legal da miserabilidade.
- Apelação do autor desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024866-96.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.024866-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VICENTE ROBERTO FERMINO
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG.	:	17.00.00176-5 1 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. ATIVIDADE ESPECIAL RECONHECIDA EM PARTE. MOTORISTA. RÚIDO. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTAÇÃO NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA REFORMADA.

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.
- Embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.
- A Lei nº 8.213/91 preconiza, no art. 57, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.
- Foram contempladas três hipóteses distintas à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
- Tempo de serviço especial parcialmente reconhecido.
- A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora não autoriza a concessão da aposentadoria especial ou a aposentadoria por tempo de contribuição.
- Condenação equitativa ao pagamento de honorários advocatícios, conforme a sucumbência recursal das partes, observada a gratuidade da justiça.
- Apelação da Autarquia Federal parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação da Autarquia Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025004-63.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025004-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE APARECIDO TESTE
ADVOGADO	:	SP318575 EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR
No. ORIG.	:	17.00.00259-9 2 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA. LEI COMPLEMENTAR Nº 142/2013. SEGURADO COM DEFICIÊNCIA EM GRAU MODERADO. PREENCHIMENTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO NECESSÁRIO PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- A Lei Complementar Nº 142, de 08 de maio de 2013, regulamentou o § 1º do art. 201 da Constituição Federal, no tocante à aposentadoria da pessoa com deficiência segurada do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Segundo o art. 2º, que se considera pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.
- O inciso II do artigo 3º da citada norma assegura a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição aos 29 (vinte e nove) anos de tempo de contribuição, se homem, e 24 (vinte e quatro) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência moderada.
- No caso dos autos, restou comprovada a deficiência em grau moderado.
- Preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da pessoa com deficiência, sem a incidência da prescrição quinquenal.
- Os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Apelação da Autarquia Federal parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da Autarquia Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

	2018.03.99.025138-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE AGOSTINHO NETO
ADVOGADO	:	SP247175 JOSÉ AUGUSTO ALEGRIA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP
No. ORIG.	:	00034715420148260383 1 Vr NHANDEARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO INVÁLIDO. QUALIDADE DE SEGURADO. APOSENTADORIA POR IDADE AUFERIDA AO TEMPO DO ÓBITO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DEMONSTRADA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. ECLOSÃO DA ENFERMIDADE ANTERIORMENTE AO ÓBITO DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A ação foi ajuizada em 10 de dezembro de 2014 e o aludido óbito, ocorrido em 11 de julho de 2012, está comprovado pela respectiva Certidão.

- Restou superado o requisito da qualidade de segurado, uma vez que o falecido genitor era titular de aposentadoria por idade - trabalhador rural.

- A lei não exige que a invalidez deva existir desde o nascimento ou que tenha sido adquirida até aos 21 anos de idade para que o filho possa ser considerado beneficiário do genitor, bastando ser comprovada a invalidez, seja ela de nascença ou posteriormente adquirida. Precedente.

- Submetido a exame médico-pericial, o laudo de fls. 93/95, com data de 03 de outubro de 2016, foi categórico ao demonstrar a incapacidade total e permanente do postulante. Com efeito, no item conclusão, o *expert* fez consignar que o autor apresenta quadro de Retardo Mental Leve, F70 da CID-10, tratando-se de mal incurável e que determina total incapacidade ao examinado em reger sua vida ou exercer atividades laborais.

- O autor contava 56 anos ao tempo do falecimento do genitor, sendo que, não se desprende das CTPS juntada por cópias (fls. 14/15) e dos extratos do CNIS (fl. 106) que houvesse exercido qualquer atividade laborativa com registro formal.

- Conquanto o perito não tenha fixado a data do início da incapacidade, limitando-se a esclarecer ter origem em longa data, concluiu-se de suas ponderações que esta tivera ecldido na infância, já que o autor, mesmo tendo cursado o ensino fundamental, não chegou a ser alfabetizado (fl. 93).

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Por se tratar de demanda aforada no Estado de São Paulo, o INSS é isento de custas e despesas processuais, com respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do INSS provida parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025183-94.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025183-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	ORLANDO MARTINES
ADVOGADO	:	SP103510 ARNALDO MODELLI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00071295720148260619 2 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ACRÉSCIMO DE 25% NA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 45 DA LEI Nº 8.213/91. SEGURADO QUE NECESSITA DA ASSISTÊNCIA PERMANENTE DE OUTRA PESSOA. POSSIBILIDADE CONSECUTÓRIOS LEGAIS.

- A concessão do acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) está previsto no art. 45, da Lei nº 8.213/91 e é devido somente nos casos de aposentadoria por invalidez, em que o segurado necessite de assistência permanente.

- Extraí-se das informações prestadas pelo *expert* que o demandante necessita do auxílio permanente de terceiros para o desempenho de atividades afetas ao âmbito civil, atendendo, portanto, a exigência preceituada no art. 45 da Lei nº 8.213/91.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

- Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025240-15.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025240-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	ELIAN DA SILVA GOUVEIA incapaz
ADVOGADO	:	SP245019 REYNALDO CALHEIROS VILELA
REPRESENTANTE	:	ROSA MARIA DA SILVA GOUVEIA
ADVOGADO	:	SP245019 REYNALDO CALHEIROS VILELA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00000785320158260459 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

- Na hipótese dos autos, a parte autora não demonstrou o preenchimento do requisito legal da miserabilidade.
- Honorários advocatícios fixados em conformidade com o §8º do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, a teor do §3º do art. 98 do CPC.
- Apelação do autor desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025366-65.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025366-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	DANIELA TAIS RODRIGUES LUCENA incapaz
ADVOGADO	:	SP136867 NILVA MARIA PIMENTEL
REPRESENTANTE	:	MARIA DE FATIMA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP136867 NILVA MARIA PIMENTEL
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00002636320158260242 1 Vr IGARAPAVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CARACTERIZADO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

- Existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.
- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
- Na hipótese dos autos, a parte autora não demonstrou o preenchimento do requisito legal da deficiência.
- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, a teor do §3º do art. 98 do CPC.
- Preliminar rejeitada. Apelação da autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0025383-04.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025383-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VALMIR APARECIDO ADRIANO
ADVOGADO	:	SP181671 LUCIANO CALOR CARDOSO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP
No. ORIG.	:	00020956720128260459 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. SOLDADOR. RUIÍDO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A APOSENTAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.
- Embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.
- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.
- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.
- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
- No caso dos autos, restou efetivamente comprovado o labor exercido em condições especiais.
- A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora autoriza a concessão do benefício pleiteado, ante o preenchimento dos requisitos legais.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Apelação da Autarquia Federal parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação da Autarquia Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025458-43.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025458-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LEONEIDE SODRE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
No. ORIG.	:	10060035420158260510 1 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/09. TR. APLICABILIDADE. DECISÃO FINAL NO JULGAMENTO DA REPERCUSSÃO GERAL NO RE N.º 870947 PELO STF. COMPLEMENTAÇÃO DE VALORES RESGUARDADO AO EXEQUENTE.

- É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo transitado em julgado.

- Do exame dos autos, verifico que o título executivo determina: "A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.", no que tange à correção monetária.

- O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízes Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.

- A Resolução n.º 134/2010 do CJF foi substituída pela Resolução 267/2013, de 2 de dezembro de 2013, que excluiu a TR como indexador de correção monetária a partir de julho de 2009, elegendo o INPC para esse fim a partir de setembro de 2006, nos termos das Leis 10.741/2003 e 11.430/2006, e da MP316/2006.

- Justifica-se que as alterações promovidas pela Resolução n. 267, de 02.12.2013, no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, são, em sua maioria, resultantes do julgamento das ADIs 4.357 e 4.425; contudo, na Repercussão Geral reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, o Plenário daquele Tribunal assentou que o julgamento das indigitadas ADIs não alcançou a fase de liquidação do julgado, mantendo-se hígido o comando normativo do 1º-F da Lei n. 9.494/97 (Lei n. 11.960/09), a qual, na atual forma, estabelece a Taxa Referencial como índice aplicável.

- Na sessão realizada em 20/09/2017, o e. STF no julgamento do RE 870.947, submetido ao regime de repercussão geral, declarou a inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária para créditos não-tributários, contudo, excepcionalmente, atribuiu-se efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

- Estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso - qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária - resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em conformidade com o que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

- Em razão da inversão dos ônus sucumbenciais, honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento), sobre o valor atualizado da causa, a cargo da parte embargada, mas suspensa a sua exigibilidade, por ser o exequente beneficiário da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 98, §3º, do novo Código de Processo Civil.

- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. O Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal.

São Paulo, 13 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025467-05.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025467-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VANDERLUCIO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP254409 ROSIMEIRE DA SILVA AFONSO
No. ORIG.	:	00027985520148260288 1 Vr ITUVERAVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TRABALHO ESPECIAL RECONHECIDO. HIDROCARBONETO. REQUISITOS PARA A APOSENTAÇÃO PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, no art. 57, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

- Tempo de serviço especial reconhecido.

- A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora autoriza a concessão do benefício pleiteado, a contar da data do requerimento administrativo.

- Correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação da Autarquia Federal parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da Autarquia Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0025529-45.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025529-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	MARIA LUCIA DE FATIMA AFONSO SILVA
ADVOGADO	:	SP085380 EDGAR JOSE ADABO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPOLIS SP
No. ORIG.	:	10018749820168260274 1 Vr ITAPOLIS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. MANUTENÇÃO DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO/DOENÇA, COM REABILITAÇÃO. CONECTÁRIOS.

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

- Embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Não se justifica, ao menos por ora, a concessão de aposentadoria por invalidez, porquanto a parte autora apresenta enfermidade parcial e definitiva, fazendo jus ao auxílio-doença deferido em sentença, com reabilitação.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025538-07.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025538-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	EDSON GOMES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP197979 THIAGO QUEIROZ
	:	SP190255 LEONARDO VAZ
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	16.00.00079-0 3 Vr CUBATAO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- É requisito indispensável a comprovação da incapacidade laborativa da parte autora para a concessão do benefício de auxílio-doença ou auxílio-acidente, sob pena de improcedência do pedido.
- Honorários advocatícios fixados em conformidade com o §8º do art. 85 do CPC/2015.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025539-89.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025539-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	DAVI FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP088773 GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO
No. ORIG.	:	18.00.00031-8 4 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CREOSOTO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A APOSENTAÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO APLICÁVEL. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

- No caso dos autos, restou efetivamente comprovado o labor exercido em condições especiais.

- A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora autoriza a concessão do benefício pleiteado, ante o preenchimento dos requisitos legais, a contar do requerimento administrativo, não havendo parcelas prescritas.

- A exclusão do fator previdenciário no cálculo do benefício está condicionada a totalização de, pelo menos, 95 pontos, se homem e 85 pontos, se mulher, considerando-se a somatória da idade e do tempo de contribuição, nos termos do artigo 29-C, da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 13.183/2015.

- *In casu*, o tempo de contribuição até 31/12/2016 e a idade do autor (nascimento em 08/11/1957), a somatória totaliza aproximadamente 94 pontos, o que inviabiliza o afastamento do fator previdenciário no cálculo da aposentadoria.

- Os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação da Autarquia Federal parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da Autarquia Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00050 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0025557-13.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025557-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
PARTE AUTORA	:	LUIZ CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP090781 APARECIDA BENEDITA CANCIAN
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO CLARO SP
No. ORIG.	:	16.00.00004-8 1 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

- Embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025566-72.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025566-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	JOSE CARLOS DE JESUS
ADVOGADO	:	SP115931 ANTONIO CARLOS DERROIDI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	17.00.00155-3 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. CONSECUTÓRIOS.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
- Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é procedente para condenar o réu a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora.
- O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, ou seja, 20/06/2017 (fl. 55), quando deverá ser convertido em aposentadoria por invalidez, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025664-57.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025664-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	ROBSON SANTOS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP054462 VALTER TAVARES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	17.00.00060-3 3 Vr GUARUJA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
- É requisito indispensável a comprovação da incapacidade laborativa da parte autora para a concessão do benefício de auxílio-doença ou auxílio-acidente, sob pena de improcedência do pedido.
- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025665-42.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025665-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA JOAQUINA DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP169755 SERGIO RODRIGUES DIEGUES
PARTE RÉ	:	SANDOVAL PEREIRA DA COSTA JUNIOR
No. ORIG.	:	17.00.00056-7 3 Vr GUARUJA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RATEIO. TERMO INICIAL. BENEFÍCIO PAGO INTEGRALMENTE AO FILHO DA AUTORA. TERMO INICIAL. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Tendo em vista que o INSS, em suas razões recursais, não se insurgiu contra o mérito da demanda, a decisão se restringe à apreciação do termo inicial do benefício e quanto aos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, em respeito ao princípio *tantum devolutum quantum appellatum*.
- O termo inicial deve ser fixado em 05 de julho de 2018, data subsequente àquela em que a pensão por morte (NB 21/1322318333) foi cessada em favor do filho, em decorrência do advento do limite etário.
- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Apelação do INSS provida parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025668-94.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025668-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA TEREZINHA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP129874 JAIME CANDIDO DA ROCHA
No. ORIG.	:	15.00.00238-8 1 Vr PACAEMBU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Apelação do réu provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025709-61.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025709-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	MARILIA APARECIDA ARANGO
ADVOGADO	:	SP306794 GABRIELA GREGGIO MONTEVERDE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00008998320148260300 2 Vr JARDINOPOLIS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
- Ausentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é improcedente.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0025727-82.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025727-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	LUIZ ABEL DA SILVA
ADVOGADO	:	SP225922 WENDELL HELIODORO DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUIZ ABEL DA SILVA
ADVOGADO	:	SP225922 WENDELL HELIODORO DOS SANTOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG.	:	10017374520178260157 4 Vr CUBATAO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CONSECUTÓRIOS.

- Necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.
- Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.
- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
- Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença com reabilitação, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.
- O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000035-47.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000035-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUCIENE DA SILVA MONCAO DE PAULA e outros(as)
	:	CLAUDEMIR DA SILVA MONCAO
	:	VANDERLEI DA SILVA MONCAO
ADVOGADO	:	SP238259 MARCIO HENRIQUE BARALDO
SUCEDIDO(A)	:	MARIA JOSE DA SILVA espólio
No. ORIG.	:	00017618420158260311 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

EMENTA**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INSURGÊNCIA QUANTO À POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO EM PERÍODO DE LABOR. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.**

- Quanto à possibilidade do segurado receber o benefício por incapacidade no período trabalhado, esclareço que sempre defendi que a permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, portanto, não obsta a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade e não autoriza o desconto do benefício nestes períodos.
- *In casu*, mantida a concessão do benefício, a contar da data do indeferimento do benefício, excluída a possibilidade de desconto de valores, conforme fundamentado.
- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da Autarquia Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. O Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal.

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000069-22.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000069-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	NEUZA MARIA CARLOS
ADVOGADO	:	SP062413 MARCOS ANTONIO CHAVES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00024343420148260660 1 Vr VIRADOURO/SP

EMENTA**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO FALECIDO. QUALIDADE DE SEGURADO. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. PERÍODO DE GRAÇA. ART. 15, II DA LEI DE BENEFÍCIOS. PROVA TESTEMUNHAL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.**

- O óbito do filho, ocorrido em 07 de maio de 2014, restou demonstrado pela respectiva certidão.
- Demonstrado o requisito da qualidade de segurado do *de cuius*, nos termos do artigo 15, II da Lei de Benefícios.
- Dependência econômica da genitora em relação ao filho precisa ser comprovada, conforme o disposto no § 4º do art. 16 da Lei de Benefícios.
- A ausência de prova material não constitui óbice ao reconhecimento da dependência econômica. Precedente do STJ.
- Depoimentos de duas testemunhas no sentido de que a parte autora era divorciada e tinha apenas o *de cuius* como filho, que exercia atividade laborativa remunerada e ministrava recursos financeiros de forma habitual para prover-lhe o sustento.
- A Certidão de Casamento da parte autora traz a averbação de que, por sentença proferida nos autos de processo nº 88/91, os quais tramitaram pela 1ª Vara da Comarca de Viradouro - SP, haver sido decretada a separação judicial dos cônjuges requerentes. Tal informação corrobora a alegação das testemunhas de que a postulante convivia apenas com o filho e que este era o único que lhe ministrava recursos para prover-lhe o sustento.
- Comprovada a dependência econômica, a parte autora faz jus ao benefício de pensão por morte, cujo termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 74, II da Lei nº 8.213/91.
- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Por se tratar de demanda aforada no Estado de São Paulo, o INSS é isento de custas e despesas processuais, com respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03.
- Apelação da parte autora a qual se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello e pela Desembargadora Federal Marisa Santos (que votou nos termos do art. 942, "caput" e §1º, do CPC). Vencido o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, que lhe negava provimento.

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000150-68.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000150-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	MARCOS ALEXANDRE FURINE
ADVOGADO	:	SP175073 ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00011-8 1 Vr PEDREGULHO/SP

EMENTA**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
- É requisito indispensável a comprovação da incapacidade laborativa da parte autora para a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sob pena de improcedência do pedido.
- Honorários advocatícios fixados em conformidade com o §8º do art. 85 do CPC/2015.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000197-42.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000197-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	RONALDO DA SILVA RABELO
ADVOGADO	:	SP312443 THIAGO VENTURA BARBOSA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00054288920148260157 3 Vr CUBATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
- O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
- O benefício de auxílio-acidente encontra-se disciplinado pelo art. 86 da Lei nº 8.213/91, que, a partir da Lei nº 9.032/95, é devido como indenização ao segurado que sofrer redução da capacidade para o trabalho, em razão de sequelas de lesões consolidadas decorrentes de acidente de qualquer natureza. A única exceção é da perda auditiva, em que ainda persiste a necessidade de haver nexo entre o trabalho exercido e a incapacidade parcial para o mesmo, conforme disposto no §4º do referido artigo, com a alteração determinada na Lei nº 9.528/97.
- Não restou suficientemente comprovado o preenchimento dos requisitos legais (incapacidade laborativa), não fazendo jus a parte autora à concessão do benefício.
- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.
- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000312-63.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000312-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	GILBERTO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP263416 GUSTAVO ARAN BERNABÉ
No. ORIG.	:	10102957120168260664 3 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INSURGÊNCIA QUANTO AO TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei.
- Correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000315-18.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000315-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SANDRA CATARINA DA SILVA
No. ORIG.	:	00121558920128260624 A Vr TATUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA DECORRENTE DE RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PAGO INDEVIDAMENTE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. ARTIGO 115, §3º DA LEI 8.213/91 (MP n.º 780/17). LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. MANUTENÇÃO DA EXTINÇÃO DO FEITO. FUNDAMENTAÇÃO DIVERSA.

- No caso dos autos, se verifica que o magistrado *a quo* extinguiu a presente execução fiscal em face da ocorrência da prescrição intercorrente.
- É assente o entendimento da inpropriedade da via processual eleita para cobrança do débito oriundo de pagamento indevido de benefício previdenciário, uma vez que o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n.º 1350804/PR, submetido ao regime de recurso repetitivo, assentou a inadequação da execução fiscal para a cobrança de valores referentes ao pagamento indevido ao segurado, ainda que qualificado como enriquecimento ilícito, pois carece de previsão legal autorizadora a inscrição de tais débitos em Dívida Ativa.
- Por conseguinte, se houve exigência de lei expressa, o conceito de dívida ativa previsto no art. 2º da Lei nº 6.830/80 e a definição de dívida ativa não tributária radicada no art. 39, §2º, da Lei nº 4.320/64, foram considerados insuficientes para autorizar a inscrição em dívida ativa de crédito voltado à reposição ao erário.

- Ressalte-se que a inclusão do §3º no artigo 115 da Lei 8.213/91, pela Medida Provisória n.º 780/17, se trata de nova hipótese normativa, não contemplada na legislação pretérita, nem mesmo a título interpretativo, razão pela qual, por ser novação jurídica, somente pode regular ações ajuizadas após a vigência da nova lei, sendo, por conseguinte, invável a sua retroatividade.

- Apelação improvida, por fundamentação diversa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, por fundamentação diversa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000324-77.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000324-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	BENEDITA CAPRAS DE ARAUJO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
	:	SP287025 FLAYRES JOSÉ PEREIRA DE LIMA DIAS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	15.00.00126-7 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR REJEITADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- Desnecessária a produção de novo laudo pericial, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

- O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

- Não restou suficientemente comprovado o preenchimento dos requisitos legais (incapacidade laborativa), não fazendo jus a parte autora à concessão do benefício.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 27369/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032555-08.1992.4.03.9999/SP

	92.03.032555-7/SP
--	-------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	:	ANTONIO JOSE ALPONTI e outros(as)
ADVOGADO	:	SP056708 FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA
	:	SP202065 DANIEL RODRIGO GOULART
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 809/811
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	91.00.00068-5 1 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. AMPLO REEXAME. CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

- Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc". Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do Novo CPC, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, ou seja, todas as questões suscitadas pelas partes.

- Visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.

- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056588-03.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.056588-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	GELSON SILVA NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA

AGRAVADO	:	Decisão fls.363/363v
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	05.00.00022-4 2 Vr PRAIA GRANDE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CIVIL. IMPUGNAÇÃO DE CÁLCULOS EM EXECUÇÃO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL AGRAVO DE INSTRUMENTO. INAPLICABILIDADE DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

- 1- A decisão que resolve cálculos em execução constitui mera decisão interlocutória e, portanto, desafia o manejo de agravo de instrumento.
- 2- Deveria a parte autora ter interposto o competente agravo de instrumento, consoante resta indubitável dos comandos transcritos no CPC, sendo de todo impertinente a interposição de apelação.
- 3- Inviabilidade de recebimento do apelo como agravo de instrumento, por aplicação do princípio da fungibilidade, na medida que não atende o requisito da dúvida objetiva.
- 4- Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo interno**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de janeiro de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001013-39.2010.4.03.6119/SP

	2010.61.19.001013-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	DECISÃO FLS. 239/243V
INTERESSADO(A)	:	IVONE NIQUINI PRIETO e outros(as)
	:	MIELEN NIQUINI NUNES PRIETO incapaz
	:	MARCOS BARRETO PRIETO JUNIOR incapaz
ADVOGADO	:	SP228624 ISAC ALBONETI DOS SANTOS e outro(a)
REPRESENTANTE	:	IVONE NIQUINI PRIETO
ADVOGADO	:	SP228624 ISAC ALBONETI DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00010133920104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. RETRATAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO SUPERIOR. TEMA REPETITIVO 896. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO IMPROVIDO.

- O artigo 932, incisos IV e V, do CPC evidencia a possibilidade de o relator julgar casos já resolvidos em instâncias superiores em recursos repetitivos e por meio de enunciados de súmulas, o que não afasta os casos de juízo de retratação. De qualquer forma, a questão perde o objeto diante da submissão do agravo interno à Turma.
- Fundado no artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal, o artigo 80, da Lei 8.213/91, prevê que o auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado, de baixa renda (texto constitucional), recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou abono de permanência.
- Com relação à qualidade de segurado, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, na forma dos artigos 11 e 13 da Lei n. 8.213/91, não se trata de matéria controvertida.
- No caso, o limite de valor da "renda bruta" do segurado, na época da prisão, era superior ao limite estabelecido em portaria, de acordo com a decisão administrativa que indeferiu o benefício.
- Contudo, discute-se se a condição de *desempregado* afasta a necessidade de limite de renda, a que estão submetidos todos os possíveis beneficiados do auxílio-reclusão. Trata-se de questão submetida a decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em recurso submetido à sistemática de repetitivo, na forma do artigo 543-C do CPC/73 (AREsp 578044 e AREsp 578939, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação em 08/10/2014).
- O acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial 1.485/417/MS, referente ao tema 896 do STJ, foi publicado no Diário da Justiça eletrônico no dia 02/02/2018. Aplica-se ao caso o disposto no artigo 543-C do CPC/1973, atual 1.036 do CPC/2015). No acórdão, foi firmada a tese: "*Para a concessão do auxílio-reclusão (art. 80 da Lei n° 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laborativa remunerada no momento do recolhimento da prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição*".
- Por conta disso, forçoso curvar-se à jurisprudência do referido tribunal superior. E, como reconhece a unanimidade da doutrina, em casos de julgamento de recursos repetitivos, o julgador da instância inferior deve segui-lo sem necessidade de analisar as questões levantadas pelo recorrente, abrangidas no repetitivo.
- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer do agravo interno e lhe negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de janeiro de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029875-83.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.029875-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVADO	:	DECISÃO DE FLS. 229/231V
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP234649 FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	:	TAYNA ALMA TENORIO DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP185586 ALEXANDRE ORTOLANI
REPRESENTANTE	:	NELMA ALMA DA SILVA
No. ORIG.	:	09.00.00062-1 1 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. RETRATAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO SUPERIOR. TEMA REPETITIVO 896. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO IMPROVIDO.

- O artigo 932, incisos IV e V, do CPC evidencia a possibilidade de o relator julgar casos já resolvidos em instâncias superiores em recursos repetitivos e por meio de enunciados de súmulas, o que não afasta os casos de juízo de retratação. De qualquer forma, a questão perde o objeto diante da submissão do agravo interno à Turma.
- Fundado no artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal, o artigo 80, da Lei 8.213/91, prevê que o auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado, de baixa renda (texto constitucional), recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou abono de permanência.
- Com relação à qualidade de segurado, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, na forma dos artigos 11 e 13 da Lei n. 8.213/91, não se trata de matéria controvertida.
- No caso, o limite de valor da "renda bruta" do segurado, na época da prisão, era superior ao limite estabelecido em portaria, de acordo com a decisão administrativa que indeferiu o benefício.
- Contudo, discute-se se a condição de *desempregado* afasta a necessidade de limite de renda, a que estão submetidos todos os possíveis beneficiados do auxílio-reclusão. Trata-se de questão submetida a decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em recurso submetido à sistemática de repetitivo, na forma do artigo 543-C do CPC/73 (AREsp 578044 e AREsp 578939, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação em 08/10/2014).
- O acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial 1.485/417/MS, referente ao tema 896 do STJ, foi publicado no Diário da Justiça eletrônico no dia 02/02/2018. Aplica-se ao caso o disposto no artigo 543-C do CPC/1973, atual 1.036 do CPC/2015). No acórdão, foi firmada a tese: "*Para a concessão do auxílio-reclusão (art. 80 da Lei n° 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade*

laborativa remunerada no momento do recolhimento da prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição".

- Por conta disso, forçoso curvar-se à jurisprudência do referido tribunal superior. E, como reconhece a unanimidade da doutrina, em casos de julgamento de recursos repetitivos, o julgador da instância inferior deve seguir sem necessidade de analisar as questões levantadas pelo recorrente, abrangidas no repetitivo.
- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer do agravo interno e lhe negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de janeiro de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000158-11.2011.4.03.6124/SP

	2011.61.24.000158-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	BRAULINO VIEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP248004 ALEX DONIZETH DE MATOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00001581120114036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- No caso, a perícia médica judicial constatou que a parte autora estava total e permanentemente incapacitada para o trabalho, em razão dos males apontados.
- Demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos, consoante dados do CNIS.
- A documentação médica apresentada demonstra que o autor deixou de trabalhar em razão do seu problema de saúde, aplicando-se, pois, o entendimento jurisprudencial dominante, no sentido de que o beneficiário não perde o direito ao benefício se restar comprovado que não deixou de trabalhar voluntariamente, e sim em razão de doença incapacitante.
- A aposentadoria por invalidez é devida desde o requerimento administrativo, tal como fixado na r. sentença, por estar em consonância com os elementos de prova e jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).
- Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.
- Apelação conhecida e provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de janeiro de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010336-36.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.010336-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	Decisão fls.231/234
INTERESSADO(A)	:	VINICIUS DA SILVA VENTURA incapaz
ADVOGADO	:	SP282080 ELAINE DA SILVA BORGES e outro(a)
REPRESENTANTE	:	ELIANA DA CRUZ SILVA
ADVOGADO	:	SP282080 ELAINE DA SILVA BORGES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP-1ª SJJ-SP
No. ORIG.	:	00103363620114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. RETRATAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO SUPERIOR. TEMA REPETITIVO 896. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO IMPROVIDO.

- O artigo 932, incisos IV e V, do CPC evidencia a possibilidade de o relator julgar casos já resolvidos em instâncias superiores em recursos repetitivos e por meio de enunciados de súmulas, o que não afasta os casos de juízo de retratação. De qualquer forma, a questão perde o objeto diante da submissão do agravo interno à Turma.
- Fundado no artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal, o artigo 80, da Lei 8.213/91, prevê que o auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado, de baixa renda (texto constitucional), recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou abono de permanência.
- Com relação à qualidade de segurado, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, na forma dos artigos 11 e 13 da Lei n. 8.213/91, não se trata de matéria controvertida.
- No caso, o limite do valor da "renda bruta" do segurado, na época da prisão, era superior ao limite estabelecido em portaria, de acordo com a decisão administrativa que indeferiu o benefício.
- Contudo, discute-se se a condição de *desempregado* afasta a necessidade de limite de renda, a que estão submetidos todos os possíveis beneficiados do auxílio-reclusão. Trata-se de questão submetida a decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em recurso submetido à sistemática de repetitivo, na forma do artigo 543-C do CPC/73 (AREsp 578044 e AREsp 578939, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação em 08/10/2014).
- O acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial 1.485/417/MS, referente ao tema 896 do STJ, foi publicado no Diário da Justiça eletrônico no dia 02/02/2018. Aplica-se ao caso o disposto no artigo 543-C do CPC/1973, atual 1.036 do CPC/2015. No acórdão, foi firmada a tese: "Para a concessão do auxílio-reclusão (art. 80 da Lei n.º 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laborativa remunerada no momento do recolhimento da prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição".
- Por conta disso, forçoso curvar-se à jurisprudência do referido tribunal superior. E, como reconhece a unanimidade da doutrina, em casos de julgamento de recursos repetitivos, o julgador da instância inferior deve seguir sem necessidade de analisar as questões levantadas pelo recorrente, abrangidas no repetitivo.
- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer do agravo interno e lhe negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de janeiro de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

	2013.61.83.007559-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	:	BARBARA HERMINE SECKINGER
ADVOGADO	:	SP114793 JOSE CARLOS GRACA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.237/242
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00075591020134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECEBIMENTO INDEVIDO DE BENEFÍCIO. DEVOLUÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO INDEVIDO. AMPLIO REEXAME. DESPROVIMENTO.

- O artigo 1.022 do NCPD admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
- O v. acórdão embargado, porém, analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento.
- À vista de tais considerações, visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
- Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de janeiro de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

	2016.61.83.002982-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	:	MARCILIO PEREIRA NETO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	OS MESMOS
	:	ACÓRDÃO DE FLS.151 e v
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	:	MARCILIO PEREIRA NETO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
No. ORIG.	:	00029828120164036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. SUCUMBÊNCIA PARCIAL. VEDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. DECADÊNCIA AFASTADA. CORREÇÃO MONETÁRIA APLICADA À LUZ DA REPERCUSSÃO GERAL NO RE N. 870.947. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE.

- O artigo 1.022 do NCPD admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Igualmente cabível para correção de erro material, em seu inciso III.
- O v. acórdão embargado não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento.
- Não procede o inconformismo da parte autora embargante.
- No voto recorrido, não foi aventada a "compensação" da verba honorária, vedada pelo artigo 85, §14, do NCPD, o qual apenas manteve os termos da fundamentação da decisão do juízo singular.
- Os honorários constituem direito do advogado e ostentam natureza alimentar e não podem ser compensados em caso de sucumbência parcial, contudo, a vitória parcial da causa determina a repartição dos ônus sucumbenciais aos demandantes.
- Não se afigura razoável o autor ter sido vencido em determinado capítulo da decisão, mas objetivando a integralidade da honorária, invocando o parágrafo 14 do art. 85.
- Impõe-se a manutenção da condenação das partes nos moldes da decisão do juízo singular: honorários de sucumbência devidos aos patronos adversos, em percentual protraído para a liquidação do julgado, em observância ao disposto no artigo 85, II, §§ 4º e 11, do CPC/2015.
- A regra do artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais, "superveniente ao ato concessório do benefício", nas palavras do e. Min. Francisco Falcão do STJ: REsp nº 1631526, DJe 16/3/2017.
- No tocante ao vício apontado na atualização monetária, a Suprema Corte, no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, já discutiu os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública, ao julgar a modulação dos efeitos das ADINs 4.357 e 4.425.
- O Plenário do Supremo definiu duas teses sobre a matéria. A maioria dos ministros seguiu o voto do relator, ministro Luiz Fux, segundo o qual foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O entendimento acompanha o já definido pelo e. STF quanto à correção no período posterior à expedição do precatório. Em seu lugar, o índice de correção monetária adotado foi o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), considerado o mais adequado para recompor a perda de poder de compra.
- Fica ressalvada a possibilidade de, em fase de execução, operar-se a modulação de efeitos, por força de eventual decisão do Supremo Tribunal Federal.
- O amplo reexame da causa encontra obstáculo nestes embargos declaratórios, restando patente que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
- Embargos de declaração das partes conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de janeiro de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

	2017.03.99.002439-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REU(RE)	:	IVONETE APARECIDA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO
	:	CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
REPRESENTANTE	:	JULIANA MENDES DA COSTA
ADVOGADO	:	CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
EXCLUÍDO(A)	:	SILMARA APARECIDA DA COSTA DOS SANTOS
No. ORIG.	:	00014395120108260275 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO INDEVIDO. AMPLIO REEXAME. DESPROVIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
- O v. acórdão embargado, porém, analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento.
- À vista de tais considerações, visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
- Por que protelatórios estes embargos, resta devida a multa prevista no artigo 1.026, § 2º, do NCPC, razão por que fica condenada a embargante a pagar multa de 1% (um por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente corrigido.
- Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de janeiro de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016123-34.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.016123-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.255/261
INTERESSADO	:	NAIR CORREA RANGEL DE SOUSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
CODINOME	:	NAIR CORREA RANGEL DE SOUZA
No. ORIG.	:	15.00.00187-2 2 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO INDEVIDO. AMPLIO REEXAME. DESPROVIMENTO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
- O v. acórdão embargado, porém, analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento.
- Os requisitos da deficiência e da miserabilidade foram longamente abordados no acórdão, não havendo qualquer contradição ou omissão.
- À vista de tais considerações, visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
- Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de janeiro de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021363-04.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.021363-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO	:	Decisão fls.190/192v
INTERESSADO(A)	:	LUANA RITIELE DIAS THOMAZ incapaz e outro(a)
	:	LUIS FELIPE DIAS THOMAZ incapaz
ADVOGADO	:	SP057661 ADAO NOGUEIRA PAIM
REPRESENTANTE	:	JAQUELINE DIAS ANTONIO
No. ORIG.	:	00023360420108260300 2 Vr JARDINOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DE BAIXA RENDA. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. TEMA 896. RECURSO REPETITIVO. RECURSO NÃO PROVIDO.

- Fundado no artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal, o artigo 80, da Lei 8.213/91, prevê que o auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado, de baixa renda (texto constitucional), recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou abono de permanência.
- O debate que se trava neste agravo interno circunscreve-se à renda geradora do direito ao auxílio-reclusão.
- Discute-se se a condição de *desempregado* afasta a necessidade de limite de renda, a que estão submetidos todos os possíveis beneficiados do auxílio-reclusão. Trata-se de questão submetida a decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em recurso submetido à sistemática de repetitivo, na forma do artigo 543-C do CPC/73 (AREsp 578044 e AREsp 578939, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação em 08/10/2014).
- Trata-se de questão submetida a decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em julgamento submetido à sistemática de repetitivo, na forma do artigo 543-C do CPC/73 (AREsp 578044 e AREsp 578939, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação em 08/10/2014).
- Para além, o acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial 1.485/417/MS, referente ao tema 896 do STJ, foi publicado no Diário da Justiça eletrônico no dia 02/02/2018. Aplica-se ao caso o disposto no artigo 543-C do CPC/1973, atual 1.036 do CPC/2015). No acórdão, foi firmada a tese: "*Para a concessão do auxílio-reclusão (art. 80 da Lei nº 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laborativa remunerada no momento do recolhimento da prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição*".
- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer do agravo interno e lhe negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de janeiro de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025213-66.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.025213-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	:	DECISÃO DE FLS. 141/142V
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

INTERESSADO(A)	:	KETELYN BARBOSA GARGIONI incapaz e outro(a)
ADVOGADO	:	SP145695 JOCILEINE DE ALMEIDA BARON
REPRESENTANTE	:	PAULA GRASIELLA GARGIONI LEOPOLDO
ADVOGADO	:	SP145695 JOCILEINE DE ALMEIDA BARON
INTERESSADO(A)	:	MIGUEL BARBOSA GARGIONE incapaz
ADVOGADO	:	SP145695 JOCILEINE DE ALMEIDA BARON
REPRESENTANTE	:	ANA LUCIA TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP145695 JOCILEINE DE ALMEIDA BARON
No. ORIG.	:	14.00.00028-5 3 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NÃO CONHECE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTERPOSTOS PELO PARQUET FEDERAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO INDEVIDO. AMPLO REEXAME. AGRAVO INTERNO PROVIDO POR MAIORIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS E NÃO PROVIDOS.

- Legitimidade para recorrer do Ministério Público Federal. Embargos de declaração conhecidos. Agravo interno provido, por maioria.
- O artigo 1.022 do NCPD admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
- O v. acórdão embargado, porém, analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento.
- À vista de tais considerações, visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
- Agravo interno conhecido e, por maioria provido, para fins de conhecimento dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração conhecidos e não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, deu provimento ao agravo interno e, por unanimidade negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de janeiro de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026464-22.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.026464-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	:	DECISÃO DE FLS. 214/216V
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO(A)	:	LAURA HAYANE BELLOMO DE CARVALHO incapaz e outro(a)
	:	MARIAH EDUARDA BELOMO DE CARVALHO incapaz
ADVOGADO	:	SP232678 OSNILTON SOARES DA SILVA
REPRESENTANTE	:	CAMILA BELLOMO DE PAULA SILVA
ADVOGADO	:	SP232678 OSNILTON SOARES DA SILVA
No. ORIG.	:	10040462820168260269 1 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO SUPERIOR. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. TEMA REPETITIVO 896. PRISÃO APENAS 11 (ONZE) DIAS APÓS TÉRMINO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO. AUSÊNCIA DE RENDA NÃO PRESENTE. RECURSO IMPROVIDO.

- O artigo 932, incisos IV e V, do CPC evidencia a possibilidade de o relator julgar casos já resolvidos em instâncias superiores em recursos repetitivos e por meio de enunciados de súmulas, o que não afasta os casos de juízo de retratação. De qualquer forma, a questão perde o objeto diante da submissão do agravo interno à Turma.
- Fundado no artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal, o artigo 80, da Lei 8.213/91, prevê que o auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado, de baixa renda (texto constitucional), recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou abono de permanência.
- Com relação à qualidade de segurado, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, na forma dos artigos 11 e 13 da Lei n. 8.213/91, não se trata de matéria controvertida.
- No caso, o limite do valor da "renda bruta" do segurado, na época da prisão, era superior ao limite estabelecido em portaria, de acordo com a decisão administrativa que indeferiu o benefício.
- Contudo, discute-se se a ausência de renda afasta a necessidade de limite de renda, a que estão submetidos todos os possíveis beneficiários do auxílio-reclusão. Trata-se de questão submetida a decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em recurso submetido à sistemática de repetitivo, na forma do artigo 543-C do CPC/73 (AREsp 578044 e AREsp 578939, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação em 08/10/2014).
- O acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial 1.485/417/MS, referente ao tema 896 do STJ, foi publicado no Diário da Justiça eletrônico no dia 02/02/2018. Aplica-se ao caso o disposto no artigo 543-C do CPC/1973, atual 1.036 do CPC/2015). No acórdão, foi firmada a tese: "*Para a concessão do auxílio-reclusão (art. 80 da Lei nº 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laborativa remunerada no momento do recolhimento da prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição*".
- Ocorre que o segurado foi preso em 29/10/2015 - ou seja, apenas 11 (onze) dias após o encerramento do vínculo (f. 32) -, de modo que não há falar-se em ausência de renda.
- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de janeiro de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029181-07.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.029181-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE	:	Ministério Público Federal
AGRAVADO	:	Decisão fls. 134/137v
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO(A)	:	MIRIA COLUCI FRANCO
ADVOGADO	:	SP048810 TAKESHI SASAKI
REPRESENTANTE	:	DAIANE CRISTINA COLUCI BATISTA
ADVOGADO	:	SP048810 TAKESHI SASAKI
No. ORIG.	:	10005831120168260356 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DE BAIXA RENDA. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. TEMA 896. RECURSO REPETITIVO. PARADIGMA. REQUISITOS ATENDIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. RECURSO PROVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Fundado no artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal, o artigo 80, da Lei 8.213/91, prevê que o auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado, de baixa

renda (texto constitucional), recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou abono de permanência.

- A última remuneração mensal informada do segurado recluso é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições. Noutro passo, discute-se se a condição de *desempregado* afasta a necessidade de limite de renda, a que estão submetidos todos os possíveis beneficiados do auxílio-reclusão. Trata-se de questão submetida a decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em recurso submetido à sistemática de repetitivo, na forma do artigo 543-C do CPC/73 (AREsp 578044 e AREsp 578939, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação em 08/10/2014).
- Trata-se de questão submetida a decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em julgamento submetido à sistemática de repetitivo, na forma do artigo 543-C do CPC/73 (AREsp 578044 e AREsp 578939, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação em 08/10/2014).
- Para além, o acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial 1.485/417/MS, referente ao tema 896 do STJ, foi publicado no Diário da Justiça eletrônico no dia 02/02/2018. Aplica-se ao caso o disposto no artigo 543-C do CPC/1973, atual 1.036 do CPC/2015). No acórdão, foi firmada a tese: "*Para a concessão do auxílio-reclusão (art. 80 da Lei nº 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laborativa remunerada no momento do recolhimento da prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição*".
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).
- Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.
- Agravo interno provido. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo interno**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de janeiro de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030904-61.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.030904-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 108/115
EMBARGANTE	:	VICENTE DE PAULA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP247776 MARCELO APARECIDO MARTINS DIAS
No. ORIG.	:	16.00.00135-9 1 Vr PIRACAIÁ/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO DOS EMBARGOS.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.
- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem mesmo erro material, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento.
- O embargante pretende a rediscussão da lide à luz dos parâmetros por ele propostos, mas a questão controvertida já foi abordada fundamentadamente.
- No mais, "O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, **EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/6/2016**).
- À vista de tais considerações, visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de janeiro de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033362-51.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.033362-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	:	Ministério Público Federal
EMBARGADO	:	Acórdão fls.264/268
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	:	MILENA SOLANGE DE SOUZA AMARAL
ADVOGADO	:	SP311519 REYNALDO JOSE DE MENEZES BERGAMINI
No. ORIG.	:	10047027620168260368 2 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LEGITIMIDADE RECURSAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. AMPLO REEXAME. DESPROVIMENTO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
- Conhece-se dos presentes embargos porque discutida a própria questão da legitimidade recursal do recorrente.
- O v. acórdão embargado, porém, analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento.
- No presente caso, o embargante pretende a rediscussão da questão da legitimidade do MPF para interpor recurso à luz dos parâmetros por ele propostos.
- O conhecimento do agravo interno interposto pela parte autora - interposto com o mesmo intuito - torna prejudicado o recurso do Ministério Público Federal, mesmo porque as questões suscitadas foram abordadas no acórdão.
- Visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
- Embargos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de janeiro de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015002-34.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015002-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	:	FELIPE CAMARGO OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO	:	SP390634-JOSÉ MAMEDE BATISTA NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.234/242
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REPRESENTANTE	:	ROSANGELA FERNANDES DE CAMARGO OLIVEIRA
No. ORIG.	:	10013131520178260444 1 Vr PILAR DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECEBIMENTO INDEVIDO DE BENEFÍCIO. DEVOLUÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO INDEVIDO. AMPLIO REEXAME. DESPROVIMENTO.

- O artigo 1.022 do NCPD admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
- O v. acórdão embargado, porém, analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento.
- À vista de tais considerações, visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
- Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de janeiro de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015295-04.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015295-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	NELSON EUGENIO DA COSTA
ADVOGADO	:	SP119281 JOAQUIM ARTUR FRANCISCO SABINO
No. ORIG.	:	00024314920148260185 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. ACRÉSCIMO DE 25%. ART. 45 DA LEI N. 8.213/1991. AUXÍLIO DE TERCEIROS. EVENTUAL. ADICIONAL INDEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- No caso, a perícia médica judicial concluiu que a parte autora estava total e permanentemente incapacitada para o trabalho, em razão dos males apontados.
- Os demais requisitos - filiação e carência - também estão cumpridos, consoante dados do CNIS.
- Termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Precedentes do STJ.
- O adicional previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91 é devido em casos graves específicos, em que o beneficiário depende da assistência permanente de outra pessoa.
- Em que pese o estado de saúde da parte autora, não se justifica a concessão acréscimo de 25% sobre o benefício por ela recebido, consoante previsão do art. 45, da Lei nº 8.213/91, posto que não caracterizada a necessidade de assistência permanente de terceiros.
- Correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.
- Juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).
- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando o parcial provimento aos recursos, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.
- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida. Apelação da parte autora conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora e, por maioria, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do voto do relator, que foi acompanhado pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan e pela Desembargadora Federal Marisa Santos (que votou nos termos do art. 942, "caput" e §1º, do CPC). Vencida a Desembargadora Federal Ana Pezari, que lhe dava parcial provimento em menor extensão.

São Paulo, 13 de março de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016742-27.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.016742-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LINDETE PEREIRA ROCHA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
No. ORIG.	:	10005550620168260627 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE LABORAL. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO. AMPLIO REEXAME. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- O artigo 1.022 do NCPD admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.
- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, ou seja, todas as questões suscitadas pelas partes.
- O fato de a parte autora ter efetuado o recolhimento de contribuições à Previdência Social como contribuinte individual não afasta a conclusão do laudo pericial. Isso porque não se sabe se o segurado contribuiu para

manter a qualidade de segurado ou se efetivamente trabalhou, sendo indevida a compensação dos valores devidos em liquidação.

- Visa o embargante ao amplo reexame da matéria, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.
- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de janeiro de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017983-36.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.017983-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO	:	Decisão fls.148/149
INTERESSADO(A)	:	ROSALVA MARIA DAS GRACAS DE FARIAS
ADVOGADO	:	SP147425 MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO
No. ORIG.	:	00003218920158260493 1 Vr REGENTE FELJO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS ATRASADOS. STF: REPERCUSSÃO GERAL NO RE 870.947. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO.

- A Suprema Corte, no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, discutiu os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública, ao julgar a modulação dos efeitos das ADINs 4.357 e 4.425. Inicialmente, o Pretérito Excelso havia validado os índices de correção monetária previstos na Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, os quais incluem a aplicação da Lei 11.960/09.

- Com efeito, na "parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor" (RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

- Com isso, no julgamento do RE 870.947, o STF reconheceu a existência de **nova repercussão geral** sobre correção monetária e juros de mora a serem aplicados na liquidação de condenações impostas contra a Fazenda Pública, pois referidos acessórios, nas ADIs de ns. 4.357 e 4.425, tiveram por alvo apenas a **fase do precatório**.

- Contudo, ao concluir, na sessão de **20/9/2017**, o julgamento do RE 870.947, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) definiu **duas teses sobre a matéria**. A maioria dos ministros seguiu o voto do relator, ministro Luiz Fux, segundo o qual foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O entendimento acompanha o já definido pelo STF quanto à correção no período posterior à expedição do precatório. Em seu lugar, o índice de correção monetária adotado foi o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

- A primeira tese aprovada refere-se aos juros moratórios. Já a segunda tese, referente à correção monetária, tem a seguinte redação: "*O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*"

- Por fim, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o e. Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, **efeito suspensivo aos embargos de declaração** opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. Ressalva-se, porém, a possibilidade de pagamento de valores incontroversos.

- Incabível a aplicação da multa prevista no artigo 1.021, § 4º, do CPC, porque não identificado o caráter protelatório nem manifestamente improcedente do recurso.

- Agravo interno parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao agravo interno**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de janeiro de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018130-62.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.018130-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	:	ANTONIA MARTINS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP112769 ANTONIO GUERCHE FILHO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.213/219
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10014700720178260664 1 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO INDEVIDO. AMPLO REEXAME. DESPROVIMENTO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

- O v. acórdão embargado, porém, analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

- O requisito da miserabilidade foi longamente abordado no acórdão, não havendo qualquer omissão.

- À vista de tais considerações, visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

- Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de janeiro de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018769-80.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.018769-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AUTOR(A)	:	RICARDO APARECIDO DOS SANTOS

ADVOGADO	:	ULIANE TAVARES RODRIGUES
	:	GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
	:	CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REU(RE)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REU(RE)	:	RICARDO APARECIDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ULIANE TAVARES RODRIGUES
	:	GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
	:	CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
No. ORIG.	:	00046204420128260581 1 Vr SAO MANUEL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.
- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição quanto aos critérios de correção monetária
- Ao concluir, na sessão de 20/9/2017, o julgamento do RE 870947, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) definiu duas teses sobre a matéria. A maioria dos ministros seguiu o voto do relator, ministro Luiz Fux, segundo o qual foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O entendimento acompanha o já definido pelo STF quanto à correção no período posterior à expedição do precatório. Em seu lugar, o índice de correção monetária adotado foi o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.
- Por conseguinte, não há mais possibilidade de discussão a respeito, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.
- Inviável, assim, procrastinar esse feito para se aguardar hipotética modulação dos efeitos.
- Visa o embargante ao *amplo reexame da causa*, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.
- Fica ressalvada a possibilidade de, na execução, aplicar-se outro índice em caso de expressa modulação dos efeitos por decisão eventualmente proferida pelo Supremo Tribunal Federal.
- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020821-49.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020821-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.617/620
INTERESSADO	:	OS MESMOS
EMBARGANTE	:	JOSE EZENILDO DE OLIVEIRA CAMPOS e outros(as)
	:	BIANCA FATIMA DE CAMPOS
	:	YASMIM DE CASSIA CAMPOS
ADVOGADO	:	SP210493 JUREMI ANDRÉ AVELINO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACAPAVA SP
SUCEDIDO(A)	:	AURO TEIXEIRA DE CAMPOS falecido(a)
No. ORIG.	:	06.00.00150-7 1 Vr CACAPAVA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ERRO MATERIAL PRESENTE. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NAS DEMAIS QUESTÕES. PREQUESTIONAMENTO. AMPLO REEXAME. PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.
- O v. acórdão embargado, de fato, contém erro material quanto ao período referido de percepção de auxílio-doença.
- Porém, quanto aos termos iniciais da aposentadoria por invalidez e do adicional de 25% previsto no art. 45 da Lei n. 8.213/1991, o v. acórdão não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, ou seja, todas as questões suscitadas pelas partes.
- Embargos de declaração conhecidos e parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021081-29.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.021081-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.167/169
EMBARGANTE	:	PERICLES ALEXANDRE GELONI
ADVOGADO	:	SP149014 EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS
No. ORIG.	:	00042395820158260572 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.
- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, ou seja, todas as questões suscitadas pelas partes.
- Quanto à sucumbência recursal, nada há a ser corrigido, uma vez que o §11 do art. 85 do CPC estabelece que o tribunal, ao julgar o recurso, majorará os honorários fixados anteriormente, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal.
- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0021171-37.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.021171-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 358/363
EMBARGANTE	:	JACIRA APARECIDA PANONTIM
ADVOGADO	:	SP240655 PAOLO FABRICIO GOLO TINTI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SOCORRO SP
No. ORIG.	:	10015038920178260601 1 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO DOS EMBARGOS.

- O artigo 1.022 do NCPD admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.
- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem mesmo erro material, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, fundamentadamente.
- A embargante pretende a rediscussão da lide à luz dos parâmetros por ela propostos, mas a questão controvertida já foi abordada fundamentadamente.
- Ficou devidamente esclarecido que a sentença trabalhista, embora proferida após instrução probatória, não é apta a ser prestar como início de prova material, pois desprovida de quaisquer elementos de prova. As simples declarações de terceiros não se prestam para tanto. Não há nada que possa conferir a autenticidade necessária a elas, equiparando-se, desse modo, a simples testemunhos, com a deficiência de não terem sido colhidos sob o crivo do contraditório. Ou seja, o douto Juízo Trabalhista valeu-se apenas de prova testemunhal para formar seu convencimento.
- Tal sentença trabalhista não basta, só por só, para o pretendido reconhecimento, ainda que tenham sido recolhidas as contribuições pertinentes.
- Com essas considerações, embora constate que o espólio do empregador Antônio Carlos Ramalho efetuou o registro na CTPS da autora e recolheu as contribuições previdenciárias correspondentes, não consideradas pela Autarquia Previdenciária e por este relator, diante da inexistência de provas, para ratificar o vínculo noticiado e reconhecido na ação trabalhista, no qual o INSS não participou do contraditório, não há como considerar referido vínculo empregatício para fins previdenciários.
- À vista de tais considerações, visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de janeiro de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021882-42.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.021882-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LIGIA PATRICIA BEZERRA SILVERIO
ADVOGADO	:	SP352953B CAMILLO VENDITTO BASSO
No. ORIG.	:	10022248320168260081 2 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO. AMPLO REEXAME. DESPROVIMENTO.

- O artigo 1.022 do NCPD admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.
- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, ou seja, todas as questões suscitadas pelas partes.
- Visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.
- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de janeiro de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021953-44.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.021953-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.258/260
EMBARGANTE	:	FRANCISCO DIVINO CANUTO
ADVOGADO	:	SP112769 ANTONIO GUERCHE FILHO
No. ORIG.	:	10007474420178260128 1 Vr CARDOSO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO. AMPLO REEXAME. DESPROVIMENTO.

- O artigo 1.022 do NCPD admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.
- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, ou seja, todas as questões suscitadas pelas partes.
- Visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou

obscuridade.

- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022341-44.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022341-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.323/326
EMBARGANTE	:	MARIA DOS REIS SANTOS
ADVOGADO	:	SP263337 BRUNO BARROS MIRANDA
No. ORIG.	:	10013912220178260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO. AMPLO REEXAME. DESPROVIMENTO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, ou seja, todas as questões suscitadas pelas partes.

- Visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.

- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023530-57.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023530-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUIZ ALVES DE OLIVEIAR
ADVOGADO	:	SP127831 DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP127831 DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ORLANDIA SP
No. ORIG.	:	17.00.00038-9 2 Vr ORLANDIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. COISA JULGADA E INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA NÃO CONFIGURADAS. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. LEI N.º 9.528/97. INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO PARA CÁLCULO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO PROCEDENTE. CONSECUTÓRIOS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. SUCUMBÊNCIA.

- Remessa oficial não conhecida, por ter sido a sentença proferida na vigência do duplo grau de jurisdição quando da condenação for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos. No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

- Alegação de coisa julgada afastada em relação à demanda ajuizada no JEF de Ribeirão Preto, em que se discutiu o direito à concessão de aposentadoria e reconhecimento de tempo especial, objeto distinto da presente causa.

- Alegação de inadequação da via eleita afastada, pois o autor possui legítimo interesse processual de ver revisada sua aposentadoria, sob pena de vedação do livre acesso à tutela jurisdicional.

- Decadência afastada, pois entre o pagamento do primeiro benefício e o ajuizamento da presente ação não decorreu lapso superior a dez anos.

- Não se cogita de prescrição quinquenal, pois já observada na sentença recorrida (Sum 85 STJ).

- A Medida Provisória n. 1.596-14/97, convertida na Lei n. 9.528/97, conferiu nova redação ao § 1º do artigo 86 da Lei n. 8.213/91, retirando o caráter vitalício do auxílio-acidente e remanejando-o na composição dos salários-de-contribuição, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria. Precedentes.

- Imperiosa a manutenção da r. decisão do juízo singular, porquanto caberia ao INSS proceder ao cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor - quando da concessão -, mediante incorporação, no período básico de cálculo, do auxílio-acidente a partir da DIB (9/1/2006).

- A revisão é devida da DIB, abatendo-se os valores já auferidos a título de auxílio-acidente e de aposentadoria, respeitada a prescrição quinquenal (Sum 85 STJ).

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o e. Min. Fux deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Tendo em vista a sucumbência, deve a autarquia pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, a incidir sobre as prestações vencidas até a data da sentença, conforme critérios do artigo 85 do NCPC, bem assim Sum. 111 do STJ.

- Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Os valores recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.

- Remessa oficial não conhecida.

- Apelações das partes conhecidas e parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, conhecer dos apelos das partes e lhes dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

	2018.03.99.024797-3/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: ROZANE DE FATIMA CODIGNOLE DE LIMA
ADVOGADO	: SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 00016475320138260526 1 Vt SALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CERCEAMENTO INEXISTENTE. PRELIMINAR REJEITADA. HIPOSSUFICIÊNCIA CONFIGURADA. PESSOA COM DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE OU IMPEDIMENTOS DE LONGO PRAZO. DEFICIÊNCIA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL CONTRÁRIO. REQUISITO SUBJETIVO NÃO SATISFEITO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Rejeitada a matéria preliminar, por ausência de qualquer cerceamento. A prova testemunhal não tem aptidão para afasta as conclusões da perícia médica, por falta de conhecimento técnico de testemunhas.
- Na hipótese, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa. O médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da autora, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina. A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia ou complementação do laudo.
- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.
- Na ADIN 1.232-2, de 27/08/98, publicada no DJU de 1/6/2001, Pleno, Relator Ministro Mauricio Correa, RTJ 154/818, ocasião em que o STF reputou constitucional a restrição conformada no § 3º do art. 20 da Lei n. 8.742/93, conforme a ementa a seguir transcrita:
- Depois, em controle difuso de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal manteve o entendimento (vide RE 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, informativo STF n.º 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/4/2000, Informativo STF n.º 186; RE n.º 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, relator Mauricio Corrêa).
- Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).
- Posteriormente, o Supremo Tribunal Federal reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo, acórdão produzido com repercussão geral (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).
- A respeito do conceito de família, o *dever de sustento familiar* (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido *quando o sustento não puder ser provido pela família*. Essa conclusão tem arrimo no próprio princípio da *solidariedade social*, conformedo no artigo 3º, I, do Texto Magnó.
- Sobre a definição de deficiência, Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos: "desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente" (Verbete Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).
- A Lei nº 13.146/2015, que "institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência", com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS, *in verbis*: "**§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.**"
- Como apontado no item IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA (voto do relator), não é qualquer limitação ou problema físico ou mental que torna possível a percepção de benefício assistencial de prestação continuada, mesmo porque este não pode ser postulado como mero substituto de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, por aqueles que não mais gozam da proteção previdenciária (artigo 15 da Lei nº 8.213/91), ou dela nunca usufruíram.
- Muitos casos de incapacidade temporária ou mesmo permanente para o trabalho devem ser tutelados exclusivamente pelo *seguro social* (artigo 201 da CF), à medida que a condição de saúde do interessado (física ou mental) não gera a segregação social insita à condição de pessoa com deficiência. De fato, somente em relação ao benefício assistencial há necessidade de abordar a questão da integração social (participação em sociedade).
- Miserabilidade configurada, à luz do estudo social.
- Porém, à vista do conteúdo do laudo médico, a situação fática prevista neste processo não permite a incidência da regra do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, nos termos da perícia médica, ante a ausência de impedimentos de longo prazo. As doenças alegadas, concentradas em problemas no útero e tireoide, não casam segregação social, de modo que não há cobertura assistencial no caso.
- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% sobre o valor atribuído à causa corrigido, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, quanto ao mérito, negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

	2018.03.99.025439-4/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: JOANA BASSO DE SOUSA
ADVOGADO	: SP284271 PATRÍCIA APARECIDA GODINHO DOS SANTOS TIBERIO
No. ORIG.	: 00012398220158260238 1 Vt IBIUNA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- A perícia judicial concluiu que a autora, nascida em 1949, está total e permanentemente incapacitada para o trabalho, desde 2011, em razão dos males apontados
- Ocorre que autora passou toda a idade laborativa sem jamais contribuir para a previdência social e só se filiou quando já estava fisicamente incapaz para o trabalho remunerado, a partir de 3/2012. A toda evidência, apura-se a presença de incapacidade preexistente à própria filiação. Manifestada a incapacidade prévia à filiação, irrelevante será eventual agravamento do quadro clínico.
- Requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença não preenchidos.
- Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a mesma base de cálculo fixada na sentença, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação conhecida e provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de janeiro de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

	2018.03.99.025489-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	INES TEREZINHA BELTRAME VIEIRA
ADVOGADO	:	SP318575 EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR
	:	SP097178A JOSE ANTONIO CARVALHO DA SILVA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	INES TEREZINHA BELTRAME VIEIRA
ADVOGADO	:	SP318575 EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR
	:	SP097178A JOSE ANTONIO CARVALHO DA SILVA
No. ORIG.	:	10039289420178260664 3 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. REABILITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- No caso, a perícia médica judicial concluiu que a parte autora está parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho, ressalvando a inaptidão para o trabalho habitual.
- A condição de saúde da parte, com histórico laboral de serviços incompatíveis com as limitações apontadas na perícia, aliada à sua idade avançada, torna bastante improvável eventual reabilitação e reinserção no mercado de trabalho, sendo devida, portanto, a concessão de aposentadoria por invalidez.
- Os demais requisitos - filiação e carência - também estão cumpridos (vide CNIS) e não foram impugnados nas razões da apelação.
- O termo inicial do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa. Precedentes do STJ.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.
- Juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).
- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.
- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida. Apelação da parte autora conhecida e provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento; conhecer da apelação da parte autora e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de janeiro de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025565-87.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025565-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	CREUZA BORGES ZANARDO
ADVOGADO	:	SP155771 CLEBER ROGÉRIO BELLONI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	17.00.00296-5 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. DOENÇAS PREEXISTENTES. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- A perícia judicial concluiu que a autora, nascida em 1955, segurada facultativa, está parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho, desde 2014, em razão dos males apontados.
- Ocorre que autora passou toda a idade laborativa sem jamais contribuir para a previdência social e só se filiou quando já estava fisicamente incapaz para o trabalho remunerado, a partir de 3/2016. A toda evidência, apura-se a presença de incapacidade preexistente à própria filiação. Manifestada a incapacidade prévia à filiação, irrelevante será eventual agravamento do quadro clínico.
- Requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença não preenchidos.
- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação conhecida e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0025592-70.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025592-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	RIVALDO TRAJANO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP225922 WENDELL HELIODORO DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG.	:	16.00.00043-3 3 Vr CUBATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA.

- A remessa oficial não deve ser conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. No caso, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da súmula nº 490 do Superior Tribunal de Justiça.
- A controvérsia destes autos cinge-se ao termo inicial do auxílio-doença concedido pela r. sentença.
- Considerada a percepção de auxílio-doença em razão da mesma doença apontada na perícia, o autor faz jus ao restabelecimento desse benefício, por estar em consonância com os elementos de prova dos autos e com a jurisprudência dominante.
- Antecipada a tutela provisória de urgência, nos termos dos artigos 300, caput, 302, I, 536, caput e 537 e §§ do Novo Código de Processo Civil, para determinar ao INSS a imediata concessão da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício.
- Apelação conhecida e provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, conhecer da apelação e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de janeiro de 2019.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025604-84.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025604-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	ANDREA BENEDITA PIVA
ADVOGADO	:	SP254432 VANESSA ARSUFFI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10008654720178260022 1 Vr AMPARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- No caso, a perícia judicial concluiu pela incapacidade parcial e permanente e somente para atividades laborais em alturas, uso de maquinários, atividades que possam causar queimaduras ou mutilações e direção de veículos automotores, conquanto portadora de epilepsia.
- Não patenteadas a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva. Requisitos não preenchidos.
- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de janeiro de 2019.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025625-60.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025625-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JANDIRA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
No. ORIG.	:	14.00.00172-9 3 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- No caso, a perícia médica judicial concluiu que a parte autora estava total e permanentemente incapacitada para o trabalho, em razão dos males apontados.
- Os demais requisitos - filiação e carência - também estão cumpridos (vide CNIS).
- Os elementos de prova dos autos demonstram a persistência da incapacidade laboral após a cessação do auxílio-doença, aplicando-se, pois, o entendimento jurisprudencial dominante, no sentido de que o beneficiário não perde o direito ao benefício se restar comprovado que não deixou de trabalhar voluntariamente, e sim em razão de doença incapacitante.
- Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.
- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2019.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0025702-69.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025702-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SEBASTIANA MARIA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP283756 JOSE OLIVAL DIVINO DOS SANTOS

REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARUJA SP
No. ORIG.	:	00022805220138260045 1 Vr ARUJA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. INSTITUIDOR REUNIU REQUISITOS PARA APOSENTADORIA POR IDADE. ARTIGO 102, § 2º, DA LBPS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA CUMPRIDAS. ANOTAÇÕES EM CTPS. AUTOMATICIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- A remessa oficial não deve ser conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. No caso, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da súmula nº 490 do Superior Tribunal de Justiça.
- Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.
- Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.
- O último vínculo previdenciário do autor deu-se em 1996 (CNIS e cópia da CTPS). Após, perdeu a qualidade de segurado, na forma do artigo 15, II, da LBPS.
- O de cujus, entretanto, completou 65 (sessenta e cinco) anos em 15/7/2002 (f. 12) e também cumpriu a carência exigida para a concessão da aposentadoria, à luz do artigo 142 da LBPS.
- Segundo o artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/2003, "Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."
- Com relação à veracidade das informações constantes da CTPS, gozam elas de presunção de veracidade *juris tantum*, consoante o teor da súmula nº 225 do Supremo Tribunal Federal: "*Não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional.*"
- Todavia, conquanto não absoluta a presunção, as anotações nela contidas prevalecem até prova inequívoca em contrário, nos termos do Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho.
- Embora não conste no CNIS as contribuições referentes a alguns vínculos em CTPS, tal omissão não pode ser imputada à parte autora, pois sua remuneração sempre tem o desconto das contribuições, segundo legislação trabalhista e previdenciária, atual e pretérita.
- Diante do princípio da automaticidade, hospedado no artigo 30, I, "a" e "b", da Lei nº 8.212/91, cabe ao empregador descontar o valor das contribuições das remunerações dos empregados e recolhê-las aos cofres da previdência social.
- Consequentemente, forçoso reconhecer o direito adquirido ao benefício, na forma do artigo 5º, XXXVI, da Constituição da República e artigo 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91, que tem a seguinte dicção: "*§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior.*" (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)
- Devido, assim, o benefício de pensão à parte autora.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.
- É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, diante da sucumbência recursal quanto ao mérito, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.
- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer da remessa oficial, conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de janeiro de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000070-07.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000070-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	NILSON NUNES
ADVOGADO	:	SP232951 ALVARO AUGUSTO RODRIGUES
No. ORIG.	:	00018124520158260263 1 Vr ITAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO SEM RENÚNCIA EXPRESSA. SENTENÇA ANULADA. CAUSA EM CONDIÇÕES DE IMEDIATO JULGAMENTO. ARTIGO 1.013, §3º, II, DO CPC/2015. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO PROVIDA.

- Nos termos do disposto no art. 485, § 4º, do CPC, após o oferecimento da resposta, é defeso ao autor desistir da ação sem o consentimento do réu. Ademais, por força da Lei n. 9.469/97, o consentimento do ente público fica condicionado à renúncia expressa do autor sobre o direito em que se funda a ação.
- No caso, não houve manifestação do autor sobre a discordância externada pela autarquia, impondo-se a anulação da sentença de extinção do feito com resolução de mérito e o exame de mérito do pedido.
- Estando o feito em condições de imediato julgamento, não há óbice algum a que o julgador passe à análise do mérito propriamente dito, nos termos do artigo 1.013, §3º, II, do Novo CPC.
- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- No caso, a perícia judicial concluiu pela ausência de incapacidade laboral do autor para o exercício da atividade habitual.
- Não patenteadas a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva. Requisitos não preenchidos.
- Condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer da apelação e lhe dar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de janeiro de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000120-33.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000120-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	MARCONI ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP177555 JORGE LUIZ DE SOUZA CARVALHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	12.00.00289-1 1 Vr RIO GRANDE DA SERRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL DECORRENTE DE ACIDENTE DE QUALQUER NATUREZA. LAUDO MÉDICO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA.

- O auxílio-acidente é um benefício de natureza indenizatória, disciplinado pelo art. 86 da Lei n. 8.213/91 e pelo art. 104 do Decreto n. 3.048/99, concedido ao segurado quando, "*após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.*"
- No caso, a perícia judicial concluiu que o autor apresenta sequelas decorrentes de acidente de qualquer natureza que ocasiona a redução da capacidade laboral do autor.

- Os demais requisitos para a concessão do benefício também estão cumpridos (vide CNIS).
- Portanto, é devido o benefício de auxílio-acidente, desde a cessação do auxílio-doença, por estar em consonância com o conjunto probatório dos autos e com a jurisprudência dominante.
- Correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.
- Juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).
- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Honorários advocatícios ficam arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.
- Apelação do autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de janeiro de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000126-40.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000126-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	EDNA VICENCIA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP157613 EDVALDO APARECIDO CARVALHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	14.00.00008-3 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- No caso, a perícia judicial concluiu pela ausência de incapacidade laboral da autora para o exercício da atividade habitual.
- Não patenteadas a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva. Requisitos não preenchidos.
- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de janeiro de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000157-60.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000157-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	FRANCISCA DE FATIMA FREITAS MUNAKATA
ADVOGADO	:	SP271790 MAGALY FRANCISCA PONTES DE CAMARGO
Nº. ORIG.	:	14.00.00176-8 1 Vr IBIUNA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. COMPLEMENTAÇÃO DE PERÍCIA DESNECESSÁRIA. PRELIMINAR REJEITADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORAL PREEXISTENTE À REFILIAÇÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA E PROVIDA.

- Rejeitada a matéria preliminar de cerceamento de defesa, porquanto a realização de diligências junto a hospitais é desnecessária no presente caso, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo. A mera irresignação com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.
- A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
- No caso, a perícia judicial concluiu pela incapacidade total e permanente da parte autora em razão das doenças apontadas e fixou a DI em 2013.
- Ocorre que os dados do CNIS apontam a perda da qualidade de segurado quando expirado o período de graça após seu último vínculo trabalhista, encerrado em 1980.
- Posteriormente, decorridas mais de três décadas, quando já portadora das doenças incapacitantes apontadas na perícia e sem condições de exercer trabalho remunerado, ela voltou a filiar-se apenas a partir de outubro de 2013, como contribuinte individual, antes de apresentar o requerimento administrativo em 18/10/2013.
- Desse modo, a toda evidência, a parte autora, após quinze anos afastada do Sistema Previdenciário, retomou quando já possuía as doenças preexistentes e quando já não tinha condições de trabalhar - situação que afasta o direito à percepção do benefício, a teor do disposto no artigo 42, § 2º, primeira parte, da Lei nº 8.213/91.
- Requisitos não preenchidos. Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Tutela jurídica provisória revogada.
- Apelação do INSS conhecida e provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

	2019.03.99.000246-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	CREUZA CARDOSO GUIMARAES
ADVOGADO	:	SP204275 ELEUSA BADIA DE ALMEIDA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	13.00.00057-3 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO, PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- No caso, a perícia médica judicial constatou que a parte autora estava parcial e permanentemente incapacitada para atividades que demandem grandes esforços físicos e sobrecarga na coluna vertebral.
- Em casos onde resta patenteado o trabalho braçal, somada à idade da parte autora, afigura-se plenamente possível o recebimento de benefício ainda quando o médico perito refere-se somente à incapacidade parcial.
- Demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos. Devida a aposentadoria por invalidez.
- Os valores já recebidos a título de quaisquer benefícios previdenciários ou assistenciais não cumuláveis, administrativa ou judicialmente, deverão ser abatidos do débito.
- Apelação da autora conhecida e provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de janeiro de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000442-53.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000442-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	APARECIDA DE FATIMA AGUIAR
ADVOGADO	:	SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00023841720138260539 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL. INOCORRÊNCIA. ATIVIDADES COMPATÍVEIS. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO DA AUTORA NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- No caso, a perícia judicial concluiu pela incapacidade permanente, e somente para atividades que exijam audição normal.
- Não patenteada a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva, estando apta inclusive para sua atividade habitual.
- Requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença não preenchidos.
- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de janeiro de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000516-10.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000516-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VITOR PEDRO JUNIOR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP369873 ALINE MARIS OHNUKI
No. ORIG.	:	18.00.00020-1 1 Vr CACONDE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. NORMA TRANSITÓRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. VÍNCULOS URBANOS. TRABALHO INTERCALADO. COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL PELO PERÍODO EXIGIDO NA LEGISLAÇÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao ruralista, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.
- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).
- De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.
- Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de ruralista, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.
- Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.
- Segundo o REsp 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade.
- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzin; e STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).
- O art. 143 da Lei 8.213/91 constitui regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, independentemente do pagamento de contribuições previdenciárias. Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.

- Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.

- Finalmente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, até 31/12/2010, para o trabalhador rural empregado e o enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.

- Observe-se que o prazo estabelecido no referido artigo 143 passou a vigorar até 31/12/2010, mas não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial. De outra parte, para o segurado especial definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 da referida lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.

- Ademais, não obstante o exaurimento da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir para concessão de aposentadoria por idade dos segurados rurícolas, inclusive empregados, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §1º e § 2º do referido dispositivo. Trata-se, a bem da verdade, de norma que parece confrontar com o caráter contributivo da previdência social, mas que não incide ao presente feito.

- No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 28/12/2016, quando o autor completou 60 (sessenta) anos de idade. O requerente alega que sempre trabalhou nas lides rurais, tendo cumprido a carência exigida na Lei nº 8.213/91.

- Quanto ao requisito do início de prova material, consta dos autos pletera de documentos indicativos da vocação agrícola do autor, como certidão de casamento, celebrado em 11/8/1979, e as de nascimento das filhas, nascidas em 1979, 1982, 1984, 1988 e 1996, nas quais ele foi qualificado como lavrador; e CTPS com vínculos empregatícios rurais, nos períodos de 3/11/1973 a 16/3/1974, 9/5/1979 a 23/1/1980, 17/4/1985 a 30/4/1985, 1º/5/1985 a 10/8/1985, 5/3/1986 a 29/4/1986, 10/4/1986 a 21/4/1986, 1º/6/1987 a 5/1/1988, 6/1/1988 a 29/3/1988, 28/11/1988 a 29/10/1988, 30/11/1988 a 28/1/1989, 10/4/1989 a 2/5/1989, 3/5/1989 a 24/6/1989, 19/1/1995 a 2/9/1995, 7/5/1998 a 10/8/1998, 12/5/2003 a 14/7/2003, 3/5/2004 a 27/10/2004, 6/6/2005 a 13/8/2005, e urbanos, em empresas do ramo de construção civil, nos interstícios de 18/10/1975 a 1º/12/1976, 21/2/1990 a 22/4/1992, 11/9/2007 a 26/11/2007, 19/11/2008 a 30/8/2009, 4/1/2010 a 17/2/2010, 16/4/2012 a 5/6/2012 e 6/1/2014 a 12/2014.

- Outrossim, contratos de meação ou parceria agrícola, nos quais o autor, ora parceiro agrícola, comprometeu-se a executar atividades agrícolas no Sítio Ouro Verde, de 36,3 hectares, nos períodos de 30/10/2012 a 30/10/2016 e 30/10/2016 a 30/9/2020; comprovante de inscrição, junto da Receita Federal, como produtor rural no ano de 2016; declaração de aptidão ao Pronaf (2015); notas fiscais de produtor rural, relativas à venda de café beneficiado, emitidas em 2000, 2001, 2002, 2003, 2013, 2014, 2016 e 2017.

- Por sua vez, as testemunhas Eurípedes Donizetti Marcos Custódio, Natal Pereira e João Alexandre, complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem o autor há vários anos e sempre exercendo de faina campesina.

- O fato do autor possuir algumas anotações de trabalho urbano não tem o condão de descaracterizar sua condição de rurícola. Sinala-se que o exercício esporádico de atividade urbana em pequenos intervalos dentro do período de carência, quando realizado com o propósito de melhorar a qualidade de vida do segurado e de sua família, não é capaz de infirmar toda uma vida dedicada às atividades rurais.

- Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

- O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, porquanto naquele momento a parte autora já havia reunido os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de janeiro de 2019.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 27390/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019214-93.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019214-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.95/100
INTERESSADO	:	JOAO BATISTA
ADVOGADO	:	SP251813 IGOR KLEBER PERINE
	:	SP234882 EDNISE DE CARVALHO RODRIGUES TAMAROZZI
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSI - SP
No. ORIG.	:	00047957720164036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. VÍCIO. INEXISTÊNCIA.

I - Para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado, o que não se verifica, no caso.

II - Não há necessidade de menção expressa a dispositivo constitucional, ou legal, para tê-lo como afastado, uma vez que prevalece o entendimento consubstanciado nas razões da decisão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Relatora para o acórdão

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001217-73.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.001217-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	WILSON SANTANA DOS REIS
ADVOGADO	:	SP093821 RICARDO FABIANI DE OLIVEIRA
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS 277/279
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	WILSON SANTANA DOS REIS
ADVOGADO	:	SP093821 RICARDO FABIANI DE OLIVEIRA

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG.	:	10.00.00076-4 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC/1973 e/ou art. 1.021 do CPC/2015, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010377-25.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.010377-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	LEONICE BARBOSA DE FREITAS
ADVOGADO	:	SP286167 HELDER ANDRADE COSSI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP240585 EDELTON CARBINATTO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	14.00.00131-5 2 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INDEFERIMENTO DA OITIVA DAS TESTEMUNHAS. INTEMPESTIVIDADE NA APRESENTAÇÃO DO ROL. APELAÇÃO PROVIDA.

- Indeferimento da oitiva das testemunhas arroladas que se justificou na intempestividade da apresentação do rol pela parte autora.
- Entendimento adotado que viola o princípio do contraditório e da ampla defesa, justificando a anulação da sentença.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para produção da prova oral, devendo o feito prosseguir em seus regulares termos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011271-98.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.011271-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	VANDA DE FIGUEIREDO ARANDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP286167 HELDER ANDRADE COSSI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ158997 DIEGO SILVA RAMOS LOPES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	14.00.00212-9 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRARIEDADE À SÚMULA 149 DO STJ. PROCESSO EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- A comprovação da condição de rural da autora apenas por prova testemunhal implica ofensa à Súmula 149 do STJ.
- Ausência de início de prova material considerado válido para a concessão do benefício, que tem como consequência a extinção do processo sem resolução do mérito. Precedente do STJ (REsp 1.352.721/SP).
- Processo extinto sem resolução do mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o processo sem resolução do mérito, julgando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019432-97.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.019432-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	TEREZINHA DOS ANJOS ANDRE
ADVOGADO	:	SP135509 JOSE VALDIR MARTELLI
No. ORIG.	:	00039782220128260274 2 Vr ITAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE CARÊNCIA DE AÇÃO REJEITADA. RECURSO RECEBIDO NOS EFEITOS SUSPENSIVO E DEVOLUTIVO. REMESSA OFICIAL NÃO CABIMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. COBRANÇA ADMINISTRATIVA DE VALORES RECEBIDOS EM RAZÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA COM POSTERIOR REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PORTARIA CONJUNTA N. 2/2018 DA PROCURADORIA GERAL FEDERAL E DO PRESIDENTE DO INSS. MP 871/2019. APLICAÇÃO AOS FATOS OCORRIDOS A PARTIR DE 18/01/2019.

I- Preliminar de carência de ação, por falta de interesse de agir, rejeitada, tendo em vista que a propositura de ação coletiva para a defesa de interesses coletivos homogêneos não obsta a propositura de ação individual.

II- Não é caso de remessa oficial porque o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, conforme previsto no art. 475 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 10.352/2001. Trata-se de benefício de valor mínimo, cuja devolução pretendida abrange o período de 30/4/2009 a 31/7/2010.

III- Apelação recebida no duplo efeito, nos termos do art. 520 do CPC/73, descabida a alegação de recebimento apenas no efeito suspensivo.

IV- O INSS não pode cobrar administrativamente valores recebidos em razão de tutela antecipada posteriormente cassada, devendo, sim, cobrá-los nos autos do processo em que aquela decisão foi proferida. Hipótese de retorno do processo ao *status quo ante*, ou seja, de retorno da situação processual presente quando a tutela antecipada foi concedida, depois de regular contraditório e ampla defesa. Precedentes do STJ. Aplicação do art. 1º da Portaria Conjunta n. 2, de 16/01/2018, da Procuradoria Geral Federal e do Presidente do INSS.

V- A cobrança administrativa pretendida pelo INSS só passou a ser possível com a edição da MP 871/2019, que depende de regulamentação para viabilizar o procedimento, não se aplicando aos fatos ocorridos antes de sua vigência.

VI- Preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030967-23.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.030967-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SILVANA MARIA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP133245 RONALDO FREIRE MARIM
No. ORIG.	:	00001683620148260123 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. RESTABECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC/1973 e/ou art. 1.021 do CPC/2015, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032091-41.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.032091-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ130728 GUILHERME BARBOSA FRANCO PEDRESCHI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ALCERLI APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP263006 FABIO JOSE GARCIA RAMOS GIMENES
No. ORIG.	:	00007961620158260438 1 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E POSTERIOR CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APELAÇÃO DO INSS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. CONECTÁRIOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, não conheço da remessa oficial.

II - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

III - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

IV - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do artigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

V - O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

VII - Remessa oficial não conhecida e apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035635-37.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.035635-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ANTONIO ILDEFONSO GALDINO
ADVOGADO	:	SP245214 KARINA CRISTINA CASA GRANDE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ156357 GABRIEL MOTTA PINTO COELHO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
No. ORIG.	:	00037411320088260505 3 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AÇÃO DE COBRANÇA - PRESTAÇÕES VENCIDAS DURANTE O PROCESSAMENTO DO PEDIDO DE APOSENTADORIA - PAGAMENTO APÓS A CITAÇÃO NA AÇÃO DE COBRANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - INPC - JUROS MORATÓRIOS INDEVIDOS - INEXISTÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO - DIFERENÇAS DEVIDAS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS MORATÓRIOS - DANO MORAL CONFIGURADO - DIREITO À INDENIZAÇÃO - DEVOLUÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PAGAS DURANTE O PROCESSAMENTO DO PEDIDO DE BENEFÍCIO - IMPROCEDÊNCIA - DANO MATERIAL NÃO CARACTERIZADO.

- Ação de cobrança ajuizada em junho/2008, objetivando o pagamento dos atrasados da concessão administrativa de aposentadoria porque, embora o benefício tenha sido concedido em 04/05/2005, não foram pagos os valores devidos desde a DIB (30/09/2003) até a data do início do pagamento (31/03/2005).
- Em agosto de 2008, após a citação, o INSS disponibilizou os valores devidos, não levantados pelo autor porque tinha receio de que a ação de cobrança fosse extinta e queria o prosseguimento da ação para recebimento de danos morais, ressarcimento dos valores das contribuições pagas no período e porque "entendia que os valores estavam errados, levando em consideração a demora no pagamento".
- Liminar concedida em 2.009 para que o INSS pagasse os valores devidos, sob pena de multa diária de R\$ 100,00. Por diversos motivos (não intimação do autor etc.), o valor só foi pago administrativamente em maio de 2.010, no total de R\$ 23.487,85.
- A análise do cálculo mostra que a contadoria utilizou, incorretamente, o valor da RMI de R\$ 890,35, que corresponde ao valor anterior à revisão.
- O INSS, nos seus cálculos, utilizou corretamente o valor da RMI obtido com a revisão, no valor de R\$ 909,72.
- Apesar de ambos os cálculos apresentarem valores muito próximos, basearam-se em valores diversos.
- O INSS atualiza os pagamentos administrativos pelo índice acumulado do INPC, sem incidência de juros de mora.
- A ação de cobrança não é precedida de título executivo que tenha fixado juros moratórios e correção monetária, de modo que não há como fixá-los no período pretendido pelo autor. Considerando que os conectários legais integram o pedido de forma implícita, por se tratar de matéria de ordem pública, a correção monetária deve incidir na forma do Manual de Cálculos vigente na data das contas, e os juros, a partir da citação nos presentes autos, nos percentuais legais, considerando que na data do pagamento administrativo o litígio já estava instaurado.
- O cálculo da diferença devida ao autor, feito nesta Corte, no período de 30/09/2003 a 31/03/2005, atualizado monetariamente até maio/2010, nos termos do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 561/2007 do CJF, vigente na data do cálculo, apurou o valor de R\$ 622,29 (seiscentos e vinte e dois reais e vinte e nove centavos).
- Sem justificativa, o INSS demorou aproximadamente 18 meses para conceder o benefício requerido. Não consta dos autos que tenha determinado diligências no processo administrativo. A ineficiência do serviço público causou evidente transtorno causado autor, que tinha o direito ao benefício, configurando-se a ocorrência de dano moral indenizável.
- Valor do dano moral deve ser fixado considerando o tempo decorrido e o valor do benefício por tanto tempo aguardado. Dano moral fixado em valor correspondente à renda mensal relativa a dois meses do benefício recebido pelo autor.
- O exercício de atividade profissional torna o trabalhador segurado obrigatório da Previdência Social. E assim é porque, ainda que já tenha requerido cobertura previdenciária, o exercício da atividade é, em potencial, gerador de contingências que têm cobertura previdenciária, de modo que não há previsão legal que dispense o pagamento de contribuições previdenciárias em razão de atividade exercida durante a tramitação do pedido de aposentadoria. Incabível a indenização por danos materiais.
- Os honorários de sucumbência serão fixados na fase de cumprimento da sentença, na forma do CPC de 2015, tendo em vista a condenação, em segundo grau, do INSS ao pagamento de indenização por danos morais.
- A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do artigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.
- Juros moratórios incidentes sobre as diferenças devidas, desde a citação.
- Juros moratórios e correção monetária incidentes sobre o valor da indenização por danos morais a partir do Acórdão.
- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036544-79.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.036544-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	LUCINDA DOLORES POLICENO NOBRE - prioridade
ADVOGADO	:	SP212982 KARINA TORNICK RUZZENE FREIRE
	:	SP375310 LAURA BALAN BIANCHINI

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00019226420148260397 1 Vr NUPORANGA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC/1973 e/ou art. 1.021 do CPC/2015, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038549-74.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.038549-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ166639 BERNARDO SOUZA BARBOSA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.158/161
INTERESSADO	:	ANTONIO MARCOS ESTOPHE incapaz
ADVOGADO	:	SP183946 ROGÉRIO SENO ERRERA
	:	SP180485 ALESSANDRO BRAIDOTTI RODRIGUES
REPRESENTANTE	:	EVA BUZZATTO
No. ORIG.	:	10025326820158260077 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. COMPROVADA A INVALIDEZ NA DATA DO ÓBITO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE VÍCIO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Considerada a orientação do novo CPC, nos termos dos arts. 994, IV, 1.022 a 1026, existe divergência na doutrina quanto à recepção do prequestionamento ficto pelo art. 1.025 ("consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade").

III - Foi devidamente analisado no acórdão embargado, que deve ser comprovada a invalidez na data do óbito do instituidor da pensão, conforme já decidido pelo STJ (REsp 1.551.150/AL, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe 21.03.2016).

IV - Mantida a incidência da correção monetária, nos termos do julgamento em repercussão geral no RE 870947/SE (20/09/2017).

V - Tendo em vista que a decisão se pronunciou sobre todas as questões suscitadas, não há que se falar em sua alteração.

VI - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.

VII - Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038951-58.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.038951-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	OTAVIO MARTINS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP243524 LUCIA RODRIGUES FERNANDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ISMAEL GOMES DOS SANTOS JUNIOR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	OTAVIO MARTINS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP243524 LUCIA RODRIGUES FERNANDES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ISMAEL GOMES DOS SANTOS JUNIOR
No. ORIG.	:	00022605620158260218 2 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. APELAÇÕES DAS PARTES. INCAPACIDADE. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BENEFÍCIO MANTIDO. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E IMPROVIDA. APELAÇÃO DO(A) AUTOR(A) PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Pedido relativo aos juros de mora não analisado, uma vez que a sentença foi proferida exatamente nos termos do inconformismo.

III - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

IV - Comprovada a incapacidade total e permanente. Aposentadoria por invalidez mantida.

V - Os documentos anexados aos autos (fls. 22/43) e item Parte da Avaliação Clínica (fl. 77) comprovam a ausência de alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa do auxílio-doença, bem como consolidação das sequelas após a alta da internação (25/09/2012 - fl. 34). Termo inicial do benefício fixado na data cessação administrativa 30/06/2013.

VI - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos.

VII - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

VIII - Tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

IX - Apelação do INSS conhecida parcialmente e, na parte conhecida, improvida. Apelação do(a) autor(a) parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação do INSS, e na parte conhecida, negar-lhe provimento, bem como dar parcial provimento à apelação do(a) autor(a), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002177-71.2016.4.03.6105/SP

		2016.61.05.002177-9/SP
RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ADEMIR DANIEL CAMARGO
ADVOGADO	:	SP202142 LUCAS RAMOS TUBINO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ADEMIR DANIEL CAMARGO
ADVOGADO	:	SP202142 LUCAS RAMOS TUBINO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00021777120164036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EFEITOS FINANCEIROS. PPP JUNTADO APÓS REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. FIXAÇÃO A CONTAR DA CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- I. O termo inicial do benefício é a DER. Contudo, os efeitos financeiros da condenação incidem a partir da citação, uma vez que a alegada atividade especial só restou comprovada com a vinda aos autos do PPP, emitido em data posterior à apresentação do requerimento na via administrativa.
- II. Tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).
- III. Mantida a incidência da correção monetária, nos termos do julgamento em repercussão geral no RE 870947/SE (20.9.2017), ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- IV. Tendo em vista que a decisão se pronunciou sobre todas as questões suscitadas, não há que se falar em sua alteração.
- V. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.
- VI. Agravos improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007459-48.2016.4.03.6119/SP

		2016.61.19.007459-8/SP
RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO	:	Decisão de fls. 155/159
INTERESSADO(A)	:	JOSE CARLOS ZEN
ADVOGADO	:	SP176761 JONADABE RODRIGUES LAURINDO e outro(a)
No. ORIG.	:	00074594820164036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

- I. A controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.
- II. Mantida a incidência da correção monetária, nos termos do julgamento em repercussão geral no RE 870947/SE (20.9.2017), ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- III. Tendo em vista que a decisão se pronunciou sobre todas as questões suscitadas, não há que se falar em sua alteração.
- IV. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.
- V. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000650-94.2016.4.03.6134/SP

		2016.61.34.000650-7/SP
RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	RAIMUNDO FERNANDES RIBAS
ADVOGADO	:	SP282538 DANIELLE CRISTINA MIRANDA DO PRADO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.134 verso
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00006509420164036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- I. É evidente o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende a mera rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão, cabendo à parte que teve seu interesse contrariado o recurso à via processual adequada para veicular o seu inconformismo.
 II. Os embargos de declaração não são, no sistema processual vigente, o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão-somente de sua integração, nos estreitos limites impostos pelo arts. 1.025 e 1.026, do novo CPC.
 III. O STJ, em recente julgado, bem explicitou o alcance do art. 489 do CPC/2015 e a inaplicabilidade de questionamentos embasados apenas em motivação diversa daquela adotada pelo Relator (Resp. EDcl no AgrRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 03/08/2016).
 IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
 MARISA SANTOS
 Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000333-69.2016.4.03.6143/SP

	2016.61.43.000333-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	Decisão de fs. 233/237
INTERESSADO(A)	:	JOSE TEIXEIRA LUZ
ADVOGADO	:	SP197082 FLÁVIA ROSSI e outro(a)
No. ORIG.	:	00003336920164036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 1.021 DO CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. ATIVIDADE ESPECIAL. PROFISSIONAL AUTÔNOMO/CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

- Explicita a decisão quanto à ausência de análise da atividade especial do autor como contribuinte autônomo/individual. A classificação como empregador não desconfigura tal possibilidade, tese atualmente adotada pelos Tribunais Superiores.

Ausente análise da questão no processo administrativo, prevalece a decisão como proferida, quanto à alegação de decadência do direito.

- Quanto à atividade especial do contribuinte autônomo/individual, a questão foi analisada de acordo com a legislação que rege a matéria e os princípios constitucionais que embasam a possibilidade de seu reconhecimento. A especialidade da atividade decorre da exposição aos agentes nocivos, e não da relação de emprego. Eventual dificuldade de comprovação da atividade especial do contribuinte individual/autônomo não autoriza o afastamento de tal possibilidade, sem expressa previsão legal, nos termos do julgamento da TNU citado na decisão.

- A controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

- Tendo em vista que a decisão se pronunciou sobre todas as questões suscitadas, não há que se falar em sua alteração.

- Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.

- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.
 MARISA SANTOS
 Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002291-31.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.002291-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	JOSEFINA THOMAS RUFFINI
ADVOGADO	:	SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00003684020158260242 1 Vr IGARAPAVA/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA PARA ATIVIDADE HABITUAL. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

I - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

II - Não constatada pela perícia médica a incapacidade total e permanente ou temporária para o trabalho.

III - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.
 MARISA SANTOS
 Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010706-03.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.010706-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
----------	---	--------------------------------------

APELANTE	:	JOSE JOAQUIM SOUZA SANTOS
ADVOGADO	:	SP263337 BRUNO BARROS MIRANDA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	10027868820138260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC/1973 e/ou art. 1.021 do CPC/2015, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017788-85.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.017788-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA LUCIA DOMINGAS
ADVOGADO	:	SP066430 JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
Nº. ORIG.	:	12.00.00107-6 2 Vr CRUZEIRO/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APELAÇÃO DO INSS. REMESSA OFICIAL. INCAPACIDADE. INACUMULABILIDADE. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO FINAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Pedidos relativos aos juros de mora e correção monetária não analisados, uma vez que a sentença foi proferida exatamente nos termos do inconformismo.

III - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

IV - O(A) autor(a) mantém a condição de segurado(a) à época do pedido, conforme dados do CNIS. Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

V - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Evidenciada a impossibilidade de reabilitação.

VI - Preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

VII - Termo inicial do benefício é fixado na data da cessação do auxílio-doença (31/12/2011), conforme entendimento do STJ. Ressaltado que o(a) autor(a), contribuinte individual, formulou requerimento administrativo em 01/03/2011 (DIB em 23/02/2011 e DCB em 31/12/2011), ou seja, transcorridos mais de 30 (trinta) dias da data da incapacidade.

VIII - O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

IX - Apelação conhecida parcialmente e, na parte conhecida, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação, e na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023432-09.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.023432-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA DA CONCEICAO JULIO DE ANDRADE
ADVOGADO	:	SP080153 HUMBERTO NEGRIZOLLI
Nº. ORIG.	:	00026404120158260457 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REEXAME DISPOSTO NO ART. 1.036 DO CPC. RESP nº 1.112.557/MG. JULGAMENTO MANTIDO.

I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art.20, §3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

II - Incidência da norma prevista no artigo 1.036 do CPC, tendo em vista o julgado do Superior Tribunal de Justiça.

III. Análise do pedido à luz das recentes decisões proferidas nos recursos especial e extraordinário mencionados.

IV. Incabível a retratação do acórdão, mantido o julgado tal como proferido.

V. Determinação de retorno dos autos à Subsecretaria de Feitos da Vice-Presidência para as providências cabíveis.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, manter o julgamento que deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024129-30.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.024129-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.417/420
INTERESSADO	:	VICENTE JOSE DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP067990 RICARDO RAMOS NOVELLI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE TABOAO DA SERRA SP
No. ORIG.	:	00122625720078260609 3 Vr TABOAO DA SERRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DESCONTO DE PERÍODO EM QUE EXERCEU ATIVIDADE LABORAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PRECLUSÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os Embargos de Declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Tendo em vista que a decisão se pronunciou sobre todas as questões suscitadas, não há que se falar em sua alteração.

III - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.

IV - Questão da correção monetária - não foi objeto de recurso anterior (agravo retido), não sendo caso de conhecimento das alegações pertinentes ao tema. Caracterizada a preclusão consumativa.

V - Embargos de Declaração conhecidos parcialmente e, na parte conhecida, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte dos embargos de declaração, e na parte conhecida, rejeitar-lhes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026765-66.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.026765-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	RIVADAVIO JOSE SILVA
ADVOGADO	:	SP122295 REGINA CRISTINA FULGUERAL
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	16.00.00111-7 3 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DEFINIÇÃO POR FORÇA DO RESP n. 1.354.908/SP. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.

- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.

- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.

- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.

- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.

- Não comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rurícola quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029615-93.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.029615-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ANA PEREIRA CAMPOS
ADVOGADO	:	SP250484 MARCO ANTÔNIO BARBOSA DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00100-3 2 Vr ITUVERAVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

- Caso em que a autora completou 65 anos em 01.04.1997, após a vigência da Lei 8.213/91, tendo direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito.

- Com a vigência da Lei 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não incluem a condição de chefe ou arribo de família, sendo necessário que se comprove 60 meses de efetiva atividade rural.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.

- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito

adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.

- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.

- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.

- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de ruralista quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Concedido o benefício.

- O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, que foi acompanhada pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan e pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello (que votou nos termos do art. 942, "caput" e §1º, do CPC). Vencido o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, que lhe negava provimento. Julgamento nos termos do disposto no artigo 942, "caput" e §1º, do CPC.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000736-42.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.000736-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.182/185
INTERESSADO	:	PEDRO PAULO SILVA MARCONDES CIARLO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP172814 MARGHERITA DE CASSIA PIZZOLLI GARCIA BRANDES
No. ORIG.	:	10038813820168260347 2 Vr MATAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os Embargos de Declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Mantida a incidência da correção monetária, nos termos do julgamento em repercussão geral no RE 870947/SE (20/09/2017).

III - Tendo em vista que a decisão se pronunciou sobre todas as questões suscitadas, não há que se falar em sua alteração.

IV - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.

V - Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002270-21.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.002270-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MARIA BERNARDINA DE ALMEIDA JACOMASSI
ADVOGADO	:	SP275674 FABIO JUNIOR APARECIDO PIO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	16.00.00145-2 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.

- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.

- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.

- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.

- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.

- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de ruralista quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Concedido o benefício.

- O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, que foi acompanhada pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan e pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello (que votou nos termos do art. 942, "caput" e §1º, do CPC). Vencido o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, que lhe negava provimento. Julgamento nos termos do disposto no artigo 942, "caput" e §1º, do CPC.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005504-11.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005504-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	DEJANIRA TEODORO DA SILVA GOMES
ADVOGADO	:	SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI
CODINOME	:	DEJANIRA TEODORA DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10027178520168260396 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rural quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Concedido o benefício.
- O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, que foi acompanhada pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan e pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello (que votou nos termos do art. 942, "caput" e §1º, do CPC). Vencido o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, que lhe negava provimento. Julgamento nos termos do disposto no artigo 942, "caput" e §1º, do CPC.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005801-18.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005801-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VERA LUCIA AMARO MARCOLINO
ADVOGADO	:	SP319062 PEDRO RUBIA DE PAULA RODRIGUES
No. ORIG.	:	10004597820168260210 2 Vr GUAIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

- Apelação não conhecida de parte, uma vez que, quanto ao pedido relativo aos juros de mora, a sentença foi proferida exatamente nos termos do inconformismo.
- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rural quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.
- Correção monetária aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- Apelação não conhecida de parte e, na parte conhecida, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar parcial provimento para fixar a correção monetária nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

	2018.03.99.006047-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	DALETE DA SILVA BENATTI
ADVOGADO	:	SP340519 EVANDRO XAVIER DE LIMA
No. ORIG.	:	10010304020168260601 1 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA MANTIDO. RESTABELECIMENTO. DIB. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

I - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

II - Afastadas as alegações do INSS, no sentido de que a enfermidade que fundamenta o pedido de auxílio-doença no processo não é a mesma que justificou a concessão do benefício no âmbito administrativo, pois os documentos que instruem a inicial comprovam que o comprometimento da visão estava documentado, por ocasião do pedido de prorrogação do auxílio-doença; portanto, a autarquia tinha conhecimento do fato já naquela ocasião.

III - Comprovada a incapacidade total e temporária. Benefício mantido.

IV - Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

	2018.03.99.006672-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOAO BATISTA DA COSTA
ADVOGADO	:	SP192882 DENNYS DAYAN DAHER
No. ORIG.	:	10002894220178260123 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

- Conheço parcialmente da apelação do INSS, deixando de analisar o pedido relativo aos juros de mora, uma vez que a sentença foi proferida exatamente nos termos do inconformismo.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.

- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.

- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.

- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.

- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.

- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rurícola quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.

- Correção monetária aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressaltada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

- Apelação não conhecida de parte e, na parte conhecida, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar parcial provimento para fixar a correção monetária nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

	2018.03.99.007854-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JAIR MENEZES
ADVOGADO	:	SP236992 VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE MIRANDA DA SILVA
No. ORIG.	:	17.00.00001-6 3 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

- Apelação não conhecida de parte, uma vez que, quanto ao pedido relativo aos juros de mora, a sentença foi proferida exatamente nos termos do inconformismo.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.

- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.

- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rural quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.
- Correção monetária aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressaltada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- Apelação não conhecida de parte e, na parte conhecida, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar parcial provimento para fixar a correção monetária nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008239-17.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.008239-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	JOSE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP167573 RENATA MANFIO DOS REIS SPRICIDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10009567120168260120 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DEFINIÇÃO POR FORÇA DO RESP n. 1.354.908/SP. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Não comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rural quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008689-57.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.008689-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CARLOS FORTES
ADVOGADO	:	SP299566 BRUNA APARECIDA DIAS
No. ORIG.	:	10005198220168260620 1 Vr TAQUARITUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

- Conheço parcialmente da apelação do INSS, deixando de analisar os pedidos relativos à correção monetária e juros de mora, uma vez que a sentença foi proferida exatamente nos termos do inconformismo.
- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º,

da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.

- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rurícola quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.
- Apelação não conhecida de parte e, na parte conhecida, improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009392-85.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.009392-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO	:	Decisão de fls. 234/240
INTERESSADO(A)	:	PEDRO DA SILVA NETO
ADVOGADO	:	SP320135 CINTHIA MARIA BUENO MARTURELLI MANTOVANI
No. ORIG.	:	10028913320168260481 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 1.021 DO CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DO INSS NÃO PROVIDO.

- A controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.
- A correção monetária foi fixada nos termos do julgamento do RE 870.947. Ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação dos efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- Tendo em vista que a decisão se pronunciou sobre todas as questões suscitadas, não há que se falar em sua alteração.
- Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.
- Agravo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015192-94.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015192-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	JOSE DE ANDRADE
ADVOGADO	:	SP323749 RENILDO DE OLIVEIRA COSTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10003929820168260312 1 Vr JUQUIA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS COMPROVADOS. TERMO INICIAL - REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - LEI 11.960/09. HONRÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO PROVIDA.

- I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art.20, §3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.
- II - O laudo médico-pericial feito em 18.11.2016, às fls. 55/63, atesta que o autor é portador de lombalgia (CID M 64.5), problema que o limita para as atividades de esforço e sobrecarga. Conclui que o autor "apresenta uma incapacidade parcial permanente, não apto para atividades que se propõe". Em resposta aos quesitos, o perito relata que o autor não está apto para as atividades de trabalhador rural.
- III - O que define a deficiência é a presença de "impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas" (art. 20, § 2º, da LOAS). Dessa forma, tendo em vista a idade do autor (54 anos na data da perícia) e o grau de instrução, a situação apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.
- IV - A situação apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.
- V - O estudo social feito em 23.11.2016, às fls. 47/49, informa que o autor reside com a mulher, Talita Manoel Muniz de Andrade, de 48 anos, em "imóvel próprio, construído em alvenaria e composto por sala, cozinha, três dormitórios, banheiro, área de serviço e área externa. Contam com móveis e utensílios básicos ao conforto do casal e por ocasião da visita observamos boas condições de higiene e habilitade". O casal não conta com qualquer ajuda governamental, depende da ajuda de familiares e amigos. Há pequena agricultura de subsistência com cultivo de feijão e pupunha. O casal relata que tem quadro filhos, porém maiores de idade e com vida independente. O autor relata que "sempre viveu na zona rural e prestava serviços braçais em diversos sítios, porém sem contribuição previdenciária. Porém a cerca de um ano foi acometido por fortes dores na coluna e nos braços, o que o impossibilitou de continuar trabalhando. Já submeteu a diversos tratamentos médicos, mas sem sucesso até o momento. Além das dores nos membros superiores, sente amortecimento e fraqueza, o que o impede de exercer atividade laborativa. Devido à distância do centro da cidade e dificuldades financeiras, não consegue fazer a fisioterapia indicada pelo médico, o que vem agravando seu quadro. Contou que há poucos horários de ônibus e que precisaria ficar um longo período da cidade, o que demandaria além do dinheiro da passagem, recursos para alimentação, totalizando cerca de R\$ 40,00 reais mensais. Disse que se sente constrangido e estar sempre pedindo dinheiro aos filhos ou amigos e assim não consegue fazer todas as sessões de fisioterapia". Em parecer, a assistente relata que "O presente Estudo Social confirmou que o Sr. JOSÉ DE ANDRADE, ora repte, necessita **urgentemente** da concessão do Benefício de Prestação continuada devido à pessoa portadora de deficiência, como meio de garantir condições dignas de vida e sobrevivência".
- VI - A consulta ao CNIS (doc. anexo) indica que o último vínculo de trabalho do autor cessou em 09/2012 e, quanto à mulher, não aponta vínculo de trabalho.
- VII - Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não justifica o indeferimento do benefício.
- VIII - A situação é precária e de miserabilidade, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.
- IX - Comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.
- XI - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- XII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.
- XIII - O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).
- IX - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal 9.289/96 e do art. 6º da Lei 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
- X - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação da autora, nos termos do voto da Relatora, que foi acompanhada pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan e pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello (que votou nos termos do art. 942, "caput" e §1º, do CPC). Vencido o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, que lhe negava provimento. Julgamento nos termos do artigo 942, "caput" e §1º, do CPC.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015710-84.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015710-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANDRE LUIS GONCALVES incapaz
ADVOGADO	:	SP328766 LUIS MANOEL FULGUEIRAL BELL
REPRESENTANTE	:	ANDREIA CRISTINA GONCALVES
ADVOGADO	:	SP328766 LUIS MANOEL FULGUEIRAL BELL
No. ORIG.	:	14.00.00262-7 1 Vr VIRADOURO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO PROVIDA. TUTELA ANTECIPADA CASSADA.

I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art.20, §3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

II - O laudo médico-pericial feito em 02.09.2015, às fls. 131/134, relata que "desde o nascimento o autor contraiu SIDA, está em tratamento, sob controle. Relatório médico em mãos de 06.08.2014 confirma que o autor é portador de Doença do vírus da imunodeficiência humana (HIV) não especificada CID:B24 desde 25.05.2011, em uso de antiretrovirais, ficando exposto a infecções oportunistas de repetição principalmente em ouvidos bilaterais".

III - O perito relata, em exame físico geral: "Peso: 27KG, altura: 1,10m, Frequência cardíaca: 80bpm, bom estado geral. Mucosas úmidas e coradas, hidratado, sem sinais de icterícia ou cianose. **Segmento cefálico:** Crânio: Simétrico, sem exostoses. Pescoço: cilíndrico, simétrico, sem tumorações visíveis ou palpáveis. Ausência de adenomegalia nas cadeias cervical e submandibular bilateralmente. Tireóide não visível, palpável e sem aumento de volume. **Torax:** Simétrico, sem deformidades. Coração: 2 bulhas rítmicas e normofonéticas sem sopros ou extrassístoles. Pulmões: murmúrio vesicular presente, simétrico e globalmente distribuído, sem ruídos adventícios. **Abdome:** Plano, flácido, normotenso, sem massas palpáveis, indolor à palpação profunda e à descompressão brusca. Fígado e baço não palpável. Ausência de hérnias à manobra de Valsava. **Membros superiores:** Dominância: Destro. Força muscular: normal. Movimentos articulares: sem limitações e simétricos. Trofismo muscular: normal. Tonicidade muscular: normal. Reflexos bicipitais: presentes e simétricos. Sensibilidade tátil: normal. Sensibilidade dolorosa: normal. **Membros inferiores:** Sem edemas. Sem varizes. Sem processos inflamatórios em atividade. Movimentos articulares: sem limitações e simétricos. Força muscular: normal. Tonicidade muscular: normal. Tonicidade muscular: normal. Reflexos patelares: normais. Reflexos patelares: normais. Reflexos patelares: normais. Reflexos aquileanos: normais. Pulsos periféricos: palpáveis e simétricos. Sensibilidade tátil: normal. Sensibilidade dolorosa: normal à direita e esquerda. Sinal de Lasèque: negativo bilateralmente. Força de extensão dos hálux: normal. **Coluna vertebral: a) coluna cervical/torácica/lombar:** Sem dor à palpação. Sem limitação dos movimentos ativos, sem outras anormalidades. Musculatura paravertebral: sem anormalidades. **Marcha:** normal. **Exame psico-neurológico:** Orientado no tempo e no espaço. Bem articulado, discurso fluente e centrado na realidade. Não há déficit de memória recente ou tardia. Não demonstra sinais de angústia. Funções cognitivas sem anormalidades. Fala audível, livre, bem articulada".

IV - Em regra, o vírus HIV é patologia que inexoravelmente acarreta limitações para desempenhar as atividades diárias, diante das frequentes manifestações de quadros de infecções, que debilitam progressivamente o organismo, além de ser incurável, de forma a impor tratamento e acompanhamento médico permanentes. No entanto, não é este o caso dos autos, pois o autor, conforme conclui o perito "reúne condições para continuar a desempenhar as atividades que vem desempenhando, próprio da idade, devendo ser reavaliado quando em idade laborativa".

V - A situação apontada pelo perito não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

VI - Apelação provida. Tutela antecipada cassada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016160-27.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.016160-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA TEREZA ZANCO BORGES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP221274 PAULO HUMBERTO MOREIRA LIMA
No. ORIG.	:	16.00.00014-3 1 Vr TANABI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.

- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.

- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.

- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.

- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.

- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de ruralidade quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016287-62.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.016287-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.154/157
INTERESSADO	:	CICERO VITORINO DE MOURA
ADVOGADO	:	SP286255 MARIA CLAUDIA LOPES MILANI ZANGRANDO
No. ORIG.	:	10036387920178260664 4 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os Embargos de Declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019082-41.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.019082-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	JURACY TRINDADE DE CASTRO
ADVOGADO	:	SP173394 MARIA ESTELA SAHYAO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10058187320178260048 2 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rural quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Concedido o benefício.
- O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).
- Apelação parcialmente provida. Tutela concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, que foi acompanhada pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan e pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello (que votou nos termos do art. 942, "caput" e §1º, do CPC). Vencido o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, que lhe negava provimento. Julgamento nos termos do disposto no artigo 942, "caput" e §1º, do CPC.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021137-62.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.021137-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	JOSE NERIS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP186220 ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10064469020168260438 4 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rural quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Concedido o benefício.
- O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para reformar a sentença e conceder a aposentadoria rural por idade, desde 26.01.2016, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021191-28.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.021191-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LENY PINTO
ADVOGADO	:	SP248170 JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES
	:	SP319409 VINICIUS CAMARGO LEAL
No. ORIG.	:	17.00.00018-4 1 Vr IBIUNA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.

- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.

- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.

- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.

- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.

- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rural quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.

- Correção monetária aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

- Juros moratórios calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, que foi acompanhada pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan e pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello (que votou nos termos do art. 942, "caput" e §1º, do CPC). Vencido o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, que lhe dava parcial provimento. Julgamento nos termos do disposto no artigo 942, "caput" e §1º, do CPC.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0021207-79.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.021207-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.145/147
INTERESSADO	:	ELIZABETH MACHADO NECA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP288255 GUSTAVO DE SALVI CAMPELO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG.	:	10056453120178260248 2 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO.

I. É evidente o caráter infrigente dos embargos declaratórios quando se pretende a mera rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão, cabendo à parte que teve seu interesse contrariado o recurso à via processual adequada para veicular o seu inconformismo.

II. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe falar-se em prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

III. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022196-85.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022196-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EMANUELLE VICTORIA COSTA PONCIANO incapaz
ADVOGADO	:	SP113902 ANTONIO ALBERTO CRISTOFOLLO DE LEMOS
REPRESENTANTE	:	ROGERIA JULIANA BEZERRA DA COSTA
ADVOGADO	:	SP113902 ANTONIO ALBERTO CRISTOFOLLO DE LEMOS
No. ORIG.	:	00014724520148260390 1 Vr NOVA GRANADA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. REQUISITOS COMPROVADOS. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

II - O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE nº 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até 3.9.2014.

III - O INSS contestou o mérito do pedido no curso do processo judicial, estando configurado o interesse processual.

IV - O laudo médico-pericial feito em 21.05.2015, às fls. 54/56, atesta que a autora é portadora de paralisia cerebral desde o nascimento e conclui que é "incapaz de gerir sua vida e administrar seus bens. Incapaz para a vida laboral".

V - A patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

VI - O estudo social feito em 15.02.2017, às fls. 79/87, relata que a autora reside com a mãe, Juliana Bezerra da Costa, de 22 anos, em casa cedida pelos avós paternos, imóvel "simples, de alvenaria, possui piso, pintura, e se encontra em condições regulares de conservação, bem como possui as condições mínimas de infra-estrutura (rede de esgoto, água, energia elétrica, asfalto), e é composto por 2 (dois) quartos, sala, cozinha e banheiro. e não possui nenhum tipo de acessibilidade, o que por sua vez dificulta a locomoção interna de Emanuella com a cadeira de rodas, onde os cômodos são pequenos e sem adaptação", com poucos móveis e utensílios. A genitora da autora "não possui condições de exercer atividade laboral. Com isso, como forma de assegurar minimamente a subsistência de Emanuelle, realiza atividade informal como vendedora de produtos cosméticos, que por sua vez não assegura todas as necessidades da criança. Com isso, atualmente a criança recebe apoio financeiro de seu genitor, Sr. José Wellington Ponciano, que a auxilia com despesas com despesas de produtos de higiene, fraldas, medicamentos e alimentação. E ainda conta com o auxílio financeiro dos avós paternos, que além de disponibilizarem o local de moradia, também a auxilia com gêneros alimentícios, assegurando a alimentação; bem como dos avós maternos, que por sua vez a auxilia com fraldas, e uma ajuda esporádica no valor R\$ 100 (cem reais) para custear suas despesas com serviços de saúde". A única renda advém do trabalho formal da genitora, vendendo produtos cosméticos, no valor de R\$ 400,00 (quatrocentos reais) mensais.

VII - A consulta ao CNIS (doc. anexo e fl. 108) não aponta vínculo de trabalho em nome da mãe da autora e, quanto ao pai, tem vínculo de trabalho de 02.05.2015 a 13.06.2017, auferindo o valor, em média, de pouco menos de um salário mínimo e meio ao mês.

VIII - Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não justifica o indeferimento do benefício.

IX - A situação é precária e de miserabilidade, dependendo a parte autora do benefício assistencial que recebe para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

X - O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

XI - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022546-73.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022546-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	UMBERTINA MARIA DA CONCEICAO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP338100 AUDREY CRISTINA GOMES GARRIDO
No. ORIG.	:	00002053720148260358 1 Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PROCESSUAL. REMESSA OFICIAL. TERMO INICIAL - REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - De acordo com o art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, o duplo grau de jurisdição não se aplica nas hipóteses em que a condenação ou proveito econômico obtido na causa for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

II - Havendo requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

III - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

IV - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 5º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

V - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, ar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023661-32.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023661-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	QUEZIA HELENA PEREIRA
ADVOGADO	:	SP150187 ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	16.00.00103-1 1 Vr NUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. APELAÇÃO DO(A) AUTOR(A). INCAPACIDADE LABORATIVA. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL. PRELIMINAR ACOLHIDA. SENTENÇA ANULADA. ANÁLISE DO MÉRITO PREJUDICADA.

I - O entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória sobre a incapacidade, contrariando o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo das partes, pois impossibilitou a produção de prova essencial para o reconhecimento, ou não, do acerto da pretensão inicial.

II - Embora a prova pericial seja indispensável para a aferição da capacidade ou incapacidade laborativa, o perito judicial nomeado nem sempre tem formação técnica necessária para auxiliar no deslinde da causa.

III - O perito nomeado tem sua especialidade em Psiquiatria. De acordo com o laudo pericial, o(a) segurado(a) tem diagnóstico de "Episódio depressivo moderado - F32.1 pela CID 10". E o perito conclui que há incapacidade parcial e temporária para o trabalho. Os documentos exames médicos anexados aos autos demonstram que o(a) autor(a) padece também de "M51 - Hérnia discal cervical C6C7 e (...) M57 - Lombosacral hérnia discal L5-S1 (...) J44 - DPOC grave com crises frequentes de dispnéia (...) (fl. 09) e "M54.4+ M79 + M53.1" (fl. 78). O autor esteve em gozo de auxílio-doença NB 31/ 6116714637 de 28/08/2015 a 05/05/2016, em razão de "M51". A conclusão do perito judicial pela incapacidade parcial em decorrência tão-somente de "Episódio depressivo moderado - F32.1" não foi embasada na real situação do(a) autor(a) porque não abordadas todas as enfermidades descritas nos documentos juntados.

IV - Preliminar acolhida. Sentença anulada. Análise do mérito prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar para anular a sentença de fls. 117/118 e julgar prejudicada a análise do mérito da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024577-66.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.024577-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CLEIDE PALMIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
No. ORIG.	:	10027088420178260236 2 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROCEDÊNCIA MANTIDA. CONCEDIDA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APELAÇÃO DO INSS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO MANTIDO. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E IMPROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Pedidos relativos aos juros de mora e honorários advocatícios não analisados, uma vez que a sentença foi proferida exatamente nos termos do inconformismo.

III - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

IV - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade laboral.

V - As restrições impostas pela idade (69 anos) e enfermidades, bem como ausência de qualificação profissional e baixa escolaridade, levam à conclusão de que não há possibilidade de reabilitação ou manutenção da atividade laboral habitual.

VI - Preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

VII - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos.

VIII - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

IX - Apelação conhecida parcialmente e, na parte conhecida, improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação, e na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024868-66.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.024868-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	THIAGO MENDONCA FILHO incapaz
ADVOGADO	:	SP197643 CLEUNICE ALBINO CARDOSO
REPRESENTANTE	:	ROSANGELA MENDONCA DE MORAES
ADVOGADO	:	SP197643 CLEUNICE ALBINO CARDOSO
No. ORIG.	:	15.00.00006-0 1 Vr MARACAÍ/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PROCESSUAL. REMESSA OFICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDA.

I - De acordo com o art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, o duplo grau de jurisdição não se aplica nas hipóteses em que a condenação ou proveito econômico obtido na causa for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

II - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

III - Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e dar-lhe parcial provimento na parte conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025020-17.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025020-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	SOLANGE ALVES BUENO
ADVOGADO	:	SP320135 CINTHIA MARIA BUENO MARTURELLI MANTOVANI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10030019520178260481 2 Vr PRESIDENTE EPITÁCIO/SP

EMENTA

INVALIDEZ INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. APELAÇÃO DO(A) AUTOR. INCAPACIDADE. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente. Impossibilidade de exercício da atividade habitual. Autor(a) passível de reabilitação para atividades compatíveis com as limitações diagnosticadas. Mantido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62, da Lei 8.213/91.

IV - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025060-96.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025060-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SELMA SOARES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP384499 NOEMI COSTA PEREIRA LEITE
No. ORIG.	:	17.00.00132-5 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS. INCAPACIDADE. TERMO INICIAL. NECESSIDADE DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL. BENEFÍCIO MANTIDO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Incapacidade parcial e temporária que impede a atividade habitual.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovada a manutenção da incapacidade.

V - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025077-35.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025077-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	IVANETE ROSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP295965 SIDNEY DURAN GONÇALEZ
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10027610920178260481 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCEDIDO AUXÍLIO-DOENÇA. APELAÇÃO DO(A) AUTOR(A). TERMO FINAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Nos benefícios por incapacidade (aposentadoria por invalidez e auxílio-doença), sempre que possível, deve ser fixada a data de cessação do benefício prevista nas Medidas Provisórias n. 739, de 07/07/2016, e n. 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei n. 13.457/2017), em vigor enquanto não houver decisão dos Tribunais Superiores pela sua inconstitucionalidade.

III - O perito judicial não fixou prazo para recuperação ou reavaliação. Considerando-se que o quadro incapacitante perdura há vários anos, entendo que o prazo para reavaliação deve ser fixado em 06 (seis) meses.

IV - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025180-42.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025180-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MARCOS ALBERTO FERNANDES DE OLIVEIRA

ADVOGADO	:	SP228568 DIEGO GONÇALVES DE ABREU
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00065037820148260153 2 Vr CRAVINHOS/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

I - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

II - Não constatada pela perícia médica incapacidade para o trabalho.

III - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0025215-02.2018.4.03.9999/SP

	:	2018.03.99.025215-4/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ELISEU AMERICO incapaz
ADVOGADO	:	SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
REPRESENTANTE	:	MARLENE APARECIDA GASPAR AMERICO
ADVOGADO	:	SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG.	:	00064086320158260072 3 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REMESSA OFICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.

I - De acordo com o art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, o duplo grau de jurisdição não se aplica nas hipóteses em que a condenação ou proveito econômico obtido na causa for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

II - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

III - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025230-68.2018.4.03.9999/SP

	:	2018.03.99.025230-0/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ISABEL CRISTINA BIANCHI FIGUEIREDO
ADVOGADO	:	SP199492 VALERIA APARECIDA FERNANDES RIBEIRO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00010415320158260397 1 Vr NUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL. POSSIBILIDADE DE EXERCÍCIO DA ATIVIDADE HABITUAL. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

II - Não constatada pela perícia médica incapacidade total para o trabalho. As restrições impostas pelas enfermidades não impedem o exercício da atividade habitual.

III - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0025277-42.2018.4.03.9999/SP

	:	2018.03.99.025277-4/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	JOSE ALDEMIR BERNARDINO
ADVOGADO	:	SP074106 SIDNEI PLACIDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUILHO SP
No. ORIG.	:	00019881420158260137 1 Vr CERQUILHO/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCEDIDA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APELAÇÃO DO(A) AUTOR(A). CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Acrescidas as parcelas vencidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos.

III - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

IV - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025361-43.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025361-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	LAERCIO MARCIANO
ADVOGADO	:	SP117736 MARCIO ANTONIO DOMINGUES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00019198320158260459 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

I - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

II - Não constatada pela perícia médica incapacidade para o trabalho.

III - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025414-24.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025414-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	EDSON VITOR GNAN
ADVOGADO	:	SP074106 SIDNEI PLACIDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00012953020158260137 1 Vr CERQUILHO/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCEDIDA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APELAÇÃO DO(A) AUTOR(A). CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Acrescidas as parcelas vencidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos.

III - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

IV - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025417-76.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025417-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	CLAUDINEIA BARBOSA
ADVOGADO	:	SP136146 FERNANDA TORRES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00031992420158260416 1 Vr PANORAMA/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

I - Desnecessária elaboração de nova perícia porque o laudo médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (físico e psiquiátrico). Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito, não havendo cerceamento de defesa.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressabando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Não constatada pela perícia médica incapacidade para o trabalho.

IV - Preliminar rejeitada.

V - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025444-59.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025444-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	CREUSA SOARES DA SILVA FERNANDES
ADVOGADO	:	SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00012436920118260300 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE EM RELAÇÃO AO REINGRESSO NO RGPS. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

I - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressabando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

II - Incapacidade em data anterior ao reingresso do(a) autor(a) no RGPS. Vedação do § 2º, art. 42 e parágrafo único, art. 59 da Lei nº 8.213/91.

III - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025548-51.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025548-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MARIA DAS GRACAS SANTOS
ADVOGADO	:	SP284549A ANDERSON MACOHIN
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	17.00.00081-0 1 Vr LEME/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. APELAÇÃO DO(A) AUTOR(A). TERMO FINAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Nos benefícios por incapacidade (aposentadoria por invalidez e auxílio-doença), sempre que possível, deve ser fixada a data de cessação do benefício prevista nas Medidas Provisórias n. 739, de 07/07/2016, e n. 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei n. 13.457/2017), em vigor enquanto não houver decisão dos Tribunais Superiores pela sua inconstitucionalidade.

III - Data da cessação do benefício fixada em 06 (seis) meses, a contar do laudo pericial, pois necessária análise da efetividade do tratamento médico e eventual recuperação da capacidade.

IV - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025684-48.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025684-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	JOSE ARNALDO VARELA
ADVOGADO	:	SP190828 JOSELI ELIANA BONSAVER
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	12.00.00191-7 1 Vr CABREUVA/SP

EMENTA
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA PARA O TRABALHO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. NOVA PERÍCIA COM ESPECIALISTA. DESNECESSIDADE. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

I - No caso dos autos, o perito nomeado tem sua especialidade Clínica Geral, Endocrinologia, Medicina Legal e Perícia Médica, suas conclusões basearam-se em exames médicos (físico e laboratoriais). Ademais, foram respondidos todos os quesitos formulados pelas partes, inclusive, com complementação à fl. 96. O juiz não está vinculado, exclusivamente, ao resultado do laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos de prova existentes nos autos para formar sua convicção. Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Não constatada pela perícia médica incapacidade para o trabalho.

IV - Preliminar rejeitada. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025714-83.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025714-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ROSANGELA SOUZA FONSECA
ADVOGADO	:	SP162506 DANIELA APARECIDA LIXANDRÃO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00010446620158260022 2 Vr AMPARO/SP

EMENTA
PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCEDIDO AUXÍLIO-DOENÇA. APELAÇÃO DO(A) AUTOR(A). INCAPACIDADE. DATA DE CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO. ART. 60, § 8º DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIO MANTIDO. CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Incapacidade total e temporária. Comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa do benefício de auxílio-doença.

IV - Desnecessária produção de nova perícia porque o laudo médico foi feito por profissional habilitado, bem como suas conclusões basearam-se em exames médicos (laboratorial e físico). Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

V - Nos benefícios por incapacidade (aposentadoria por invalidez e auxílio-doença), sempre que possível, deve ser fixada a data de cessação do benefício prevista nas Medidas Provisórias n. 739, de 07/07/2016, e n. 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei n. 13.457/2017), em vigor enquanto não houver decisão dos Tribunais Superiores pela sua inconstitucionalidade.

VI - O perito judicial consignou a necessidade de reavaliação do(a) autor(a) em 02 anos, contados do laudo pericial, para verificação da efetividade do tratamento e eventual recuperação da capacidade laboral. Prazo acolhido, eis que necessário tratamento de longo prazo. Aplicada a revisão prevista na Lei 8.742/93 por analogia.

VII - Apelação do(a) autor(a) parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000054-53.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000054-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ROSELENA CRISTINA DOS SANTOS SOUZA
ADVOGADO	:	SP328766 LUIS MANOEL FULGUEIRAL BELL
No. ORIG.	:	00016692920158260660 1 Vr VIRADOURO/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURÍCOLA ENTRE VÍNCULOS ANOTADOS EM CTPS - COMPROVAÇÃO. CARÊNCIA E TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTES. AVERBAÇÃO.

I. Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por prova testemunhal.

- II. O STJ firmou posicionamento no sentido de que os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência.
- III. Vável reconhecimento do tempo de serviço rural de 22.03.1980 a 11.07.1982, de 27.07.1982 a 02.08.1982, de 05.10.1982 a 26.10.1982, de 28.10.1982 a 22.04.1983, de 02.08.1983 a 12.08.1983, de 03.01.1984 a 28.05.1984, de 09.10.1984 a 21.10.1984, de 23.10.1984 a 27.01.1985, de 08.02.1985 a 28.07.1985, de 26.01.1986 a 06.07.1986, de 19.02.1987 a 21.06.1987, de 08.11.1988 a 20.06.1989 e de 13.09.1989 a 24.09.1989, que não poderá ser computado para efeito de carência.
- IV. O tempo de serviço rural posterior à Lei 8.213/91 não poderá ser computado nem como tempo de serviço, nem para carência, caso não comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.
- V. Até o ajuizamento da ação - 13.02.2015, a autora conta com 12 anos, 7 meses e 2 dias de carência e 18 anos, 1 mês e 10 dias de tempo de serviço, insuficientes para a concessão do benefício.
- VI. Determinada a expedição de Certidão de Tempo de Serviço dos períodos de 22.03.1980 a 11.07.1982, de 27.07.1982 a 02.08.1982, de 05.10.1982 a 26.10.1982, de 28.10.1982 a 22.04.1983, de 02.08.1983 a 12.08.1983, de 03.01.1984 a 28.05.1984, de 09.10.1984 a 21.10.1984, de 23.10.1984 a 27.01.1985, de 08.02.1985 a 28.07.1985, de 26.01.1986 a 06.07.1986, de 19.02.1987 a 21.06.1987, de 08.11.1988 a 20.06.1989 e de 13.09.1989 a 24.09.1989.
- VII. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000106-49.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000106-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ANGELA DIVINA ZANIM MENUZZO
ADVOGADO	:	SP209327 MATEUS DE FREITAS LOPES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00075-4 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APELAÇÃO DO(A) AUTOR(A). INCAPACIDADE. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA PELO PERÍODO EM QUE ESTEVE INCAPACITADO(A). RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Para a concessão do auxílio-doença é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

II - O(A) autor(a) mantém a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS. Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

III - Comprovada incapacidade total e temporária. Faz jus ao auxílio-doença pelo período em que esteve incapacitado(a) - (28/02/2014 a 25/05/2017).

IV - A RMI deve ser calculada nos termos dos arts. 29 e 61 da Lei 8.213/91.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

VIII - O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

IX - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000153-23.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000153-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	JOANA CASTRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP247024 ANDERSON ROBERTO GUEDES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	14.00.00265-8 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA. PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA E PROVA TESTEMUNHAL - DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA PARA O TRABALHO. PRELIMINARES REJEITADAS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - Preliminar rejeitada. No caso dos autos, o perito nomeado tem especialidade em Medicina do Trabalho e Perícias Médicas. Ademais, foram respondidos todos os quesitos formulados pelas partes. O juiz não está vinculado, exclusivamente, ao resultado do laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos de prova existentes nos autos para formar sua convicção. Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

II - Rejeitada a alegação de cerceamento de defesa, por não ter sido produzida prova testemunhal, porque foram carreadas aos autos as provas necessárias para a comprovação das alegações.

III - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

IV - Não constatada pela perícia médica incapacidade para o trabalho.

V - Preliminares rejeitadas e apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000257-15.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000257-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANA MARIA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP231197 ALEX TAVARES DE SOUZA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APARECIDA SP
No. ORIG.	:	00003718920148260028 1 Vr APARECIDA/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APELAÇÃO DO INSS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. CONECTÁRIOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, não conheço da remessa oficial.

II - O termo inicial do benefício é mantido na data do requerimento administrativo, pois o laudo pericial corroborou a presença de incapacidade desde a referida data.

III - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

IV - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

V - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

VI - O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

VII - Remessa oficial não conhecida e apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 27404/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005764-86.2001.4.03.6183/SP

	2001.61.83.005764-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP189952 ALEXANDRA KURIKO KONDO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MOZART CASTILHO DOS SANTOS e outros(as)
	:	FRANCISCO VIEIRA DA SILVA
	:	JOSE VICENTE DO NASCIMENTO
	:	LAURENTINO SILVA ARAUJO
	:	MARTINS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP043425 SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA e outro(a)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. APELAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. VÍCIOS DO JULGADO INEXISTENTES. EFEITO MERAMENTE INFRINGENTE.

I. Basta uma leitura atenta aos fundamentos do voto para constatar que a decisão se pronunciou sobre todas as questões suscitadas, de forma clara, razão pela qual fica evidente que os embargos pretendem, pela via imprópria, a alteração do julgado.

II. No processo de conhecimento, o juiz conhecimento de que as aposentadorias dos autores foram concedidas posteriormente a 5/10/1988, mas, mesmo assim, entendeu que seriam devidas aos autores as diferenças da equivalência salarial do art.58 do ADCT.

III. Tratando-se de benefícios concedidos após a promulgação da CF/1988, não teria aplicabilidade o art.58 do ADCT, razão pela qual não há que se falar em revisão administrativa dos benefícios, com pagamento das respectivas diferenças e necessidade de compensação de valores na execução.

IV. Nos autos da presente execução, as diferenças da equivalência salarial decorrem do título executivo, devendo ser observado em fase de execução o que transitou em julgado no processo de conhecimento, nos termos do Princípio da Fidelidade ao Título. Qualquer revisão efetuada pelo INSS administrativamente, nos termos do art.58 do ADCT, teria ocorrido ao arripio da lei, por ser indevida, cabendo à autarquia, nesse caso, demonstrar o pagamento das diferenças realizadas em âmbito administrativo, para a devida compensação, o que não ocorreu.

V. A possibilidade de cabimento dos embargos de declaração está circunscrita aos limites legais, não podendo ser utilizados como mero sucedâneo recursal.

VI. A matéria alegada nos embargos foi devidamente apreciada no julgado, sendo que eventual inconformismo quanto ao decidido deve ser deduzido pela via recursal própria, em instância superior.

VII. Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração estão sujeitos à presença de vício no acórdão embargado. Vale dizer, existente contradição, omissão ou obscuridade, legítima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação acerca de controvérsia não resolvida a contento pelo julgado, o que não se verifica.

VIII. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0029603-31.2007.4.03.9999/SP

	2007.03.99.029603-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP093329 RICARDO ROCHA MARTINS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A)	:	APARECIDA CONCEICAO BALDAN DORETO
ADVOGADO	:	SP126083 APARECIDO OLADE LOJUDICE
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRASSOL SP
Nº. ORIG.	:	04.00.00123-3 1 Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. GRUPO FAMILIAR. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. REMESSA OFICIAL PROVIDA.

I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art.20, §3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

II - A autora contava com 66 (setenta e dois) anos, quando ajuizou a presente ação, tendo por isso a condição de idosa.

III - O § 1º do art. 20 da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 10.435/2011, dispõe que: "Para os efeitos do disposto no *caput*, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto".

IV - O grupo familiar da autora é formado por ela e pelo marido, constituindo a neta núcleo familiar distinto.

V - Conforme relatado no estudo social, a renda advém da aposentadoria do marido, no valor de R\$ 543,00 (quinhentos e quarenta e três reais) mensais, e o salário mínimo da época, R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais) mensais.

VI - A renda familiar *per capita* é superior à metade do salário.

VII - O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria, que comprove os requisitos legais, sob pena de ser concedido indiscriminadamente em prejuízo daqueles que realmente necessitam, na forma da lei.

VIII - Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspendendo a sua exigibilidade por ser o autor beneficiário(a) da justiça gratuita (art. 98, § 3º, do CPC/2015).

IX - Remessa oficial provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002960-38.2007.4.03.6183/SP

		2007.61.83.002960-2/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP204799 GUILHERME PINATO SATO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ELCIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP195289 PAULO CÉSAR DA COSTA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
Nº. ORIG.	:	00029603820074036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONDIÇÕES ESPECIAIS - HIDROCARBONETOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor.

II. Comprovada exposição a agente químico, conforme especificado nos anexos 11 e 12 (análise quantitativa) e 13 (análise qualitativa), configurada a condição especial de trabalho.

III. Vável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 23.03.1981 a 10.09.1982, de 10.01.1983 a 30.05.1983, de 23.08.1983 a 30.05.1987, de 01.06.1987 a 30.09.1991, de 01.11.1991 a 31.12.1993, de 03.01.1994 a 30.04.2004 desde o pedido administrativo - 17.03.2005.

IV. Com a realização de perícia técnica judicial ficou comprovado que o autor estava exposto a hidrocarbonetos, de 02.01.1976 a 01.11.1980 e de 12.05.2004 a 04.08.2007.

V. Com a juntada do laudo técnico pericial - 07.01.2014, o autor comprova mais de 25 anos de tempo de serviço especial, suficientes para o deferimento da aposentadoria especial, a partir dessa data.

VI. A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

VII. Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

VIII. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0048226-82.2007.4.03.6301/SP

		2007.63.01.048226-0/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	:	REGINALDO BEZERRA DE MEDEIROS
ADVOGADO	:	SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	REGINALDO BEZERRA DE MEDEIROS
ADVOGADO	:	SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
Nº. ORIG.	:	00482268220074036301 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DO ARTIGO 1.021 do CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - A controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decísium, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035447-15.2009.4.03.0000/SP

	2009.03.00.035447-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	ORLANDO MANUEL SILVA
ADVOGADO	:	SP046715 FLAVIO SANINO
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	2003.61.04.012565-0 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - APLICAÇÃO DA LEI PROCESSUAL CIVIL NO TEMPO - EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - REQUISITÓRIO COMPLEMENTAR - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS REQUISITÓRIOS - ATUALIZAÇÃO DO VALOR - JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO - ALTERAÇÃO JURISPRUDENCIAL - PRECEDENTES DO STJ E DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE. **STF. REPERCUSSÃO GERAL RE 579.431/RS.**

I - É devida a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do Ofício Precatório ou Requisitório de Pequeno Valor (RPV) ao Tribunal. Precedentes do STJ: AgRg no AREsp 573.851/AL, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 22/06/2015; AgRg no AREsp 594.764/AL, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 03/03/2015; AgRg no AREsp 594.279/AL, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 30/03/2015. Precedentes da 3ª Seção desta Corte: AgLeg Elnf 0001940-31.2002.4.03.6104/SP, em 26/11/2015, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues.
II - Precedente consolidado do STF no julgamento final do RE. 579.431/RS admitido com Repercussão Geral: "*Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório*".
III - Após o cálculo de liquidação e a expedição dos ofícios requisitórios, é necessária execução complementar para apuração dos juros de mora em continuação até a data da expedição do ofício requisitório.
IV - Determinada a baixa dos autos e a apresentação de novos cálculos pela parte exequente a serem efetuados nos termos do art. 4º do Decreto nº 22.626/1933, c.c. a Súmula 121 do STF, para evitar a aplicação de juros sobre juros, ou seja, a prática do "*anatocismo*".
V - Recurso provido, em juízo de retratação, nos termos do art. 543-B do CPC/73 (art. 1.040, II, do CPC/2015).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0042441-35.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.042441-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP020979 MAISA DA COSTA TELLES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.148/150
INTERESSADO	:	LUCAS HENRIQUE DRECADORE incapaz
ADVOGADO	:	SP126012B MARIA GONCALVES LEONCIO LISBOA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIO CLARO SP
REPRESENTANTE	:	ADIVONE APARECIDA PEDROSO ALTARUGIO
ADVOGADO	:	SP126012B MARIA GONCALVES LEONCIO LISBOA
No. ORIG.	:	07.00.16686-0 3 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CRITÉRIO DE BAIXA RENDA. TEMA 896 DO STJ. RENDA ZERO. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO INEXISTENTES.

- Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.
- O Tema 896/STJ (julgamento em 22/11/2017, acórdão publicado em 02/02/2018) fixou a tese de que o recluso em período de graça tem renda zero. Necessidade de comprovação do desemprego somente no caso de extensão do período, hipótese diversa do caso concreto.
- Decisões monocráticas do STF sobre a mesma questão, analisada sob prismas diversos, não têm força vinculante, especialmente quando a matéria infraconstitucional já foi analisada pelo STJ, a quem compete uniformizar a interpretação de lei federal, o que, na hipótese, ocorreu no julgamento do Tema 896.
- Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, necessários para embasar eventual prequestionamento.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008004-98.2009.4.03.6108/SP

	2009.61.08.008004-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MARIA INEZ MARTINEZ DE REZENDE
ADVOGADO	:	SP092010 MARISTELA PEREIRA RAMOS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIA INEZ MARTINEZ DE REZENDE
ADVOGADO	:	SP092010 MARISTELA PEREIRA RAMOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00080049820094036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AERONAUTA. REVISÃO DA RMI. DECADÊNCIA CONSUMADA. CESSAÇÃO INDEVIDA DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE DE AVALIAÇÃO POR JUNTAS MISTAS ESPECIAIS DE SAÚDE DA AERONÁUTICA (JMES) ATÉ 31/5/2017. IN INSS/PRES n. 77/2015. ART. 317. RESTABELECIMENTO. PERÍCIA FEITA EXCLUSIVAMENTE PELO INSS. ILEGALIDADE. DEPRESSÃO. TRANSTORNO BIPOLAR E DE ANSIEDADE. COBRANÇA ADMINISTRATIVA DE VALORES RECEBIDOS EM RAZÃO DE LIMINAR CONCEDIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA COM POSTERIOR REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PORTARIA CONJUNTA N. 2/2018 DA PROCURADORIA GERAL FEDERAL E DO PRESIDENTE DO INSS. PERDA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO NAS DEPENDÊNCIAS DO INSS. DEMORA INJUSTIFICADA QUE DEU ORIGEM À DECADÊNCIA DO DIREITO À REVISÃO. INEFICIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO. DANO MORAL CONFIGURADO. INDENIZAÇÃO. VALOR. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. FIXAÇÃO. APLICAÇÃO DO CPC/1973. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Aposentadoria por invalidez, na condição de aeronauta, com DIB em 01/04/1991. Autora em gozo de auxílio-doença de aeronauta, com DIB em 25/04/1988, embora afastada do trabalho desde 03/09/1987.
2. Decadência do direito à revisão da DIB e da RMI de benefícios concedidos em 1988 e 1991, uma vez que esta ação foi ajuizada em 2.009.
3. A autora nunca foi chamada pelo INSS para submissão a perícia médica destinada a avaliar suas condições. A providência só foi tomada pelo INSS em 2007, depois que a autora impetrou MS para que a autarquia profereisse decisão nos pedidos de revisão anteriormente formulados, cuja liminar determinou o pagamento da renda mensal do benefício no valor do teto do RGPS até que a revisão administrativa fosse consumada.
4. Auxílio-doença, com DIB em 25/04/1988, convertido em aposentadoria por invalidez de aeronauta em 01/04/1991, ao fundamento de estar "incapaz definitivamente para a atividade aérea".
5. Ao tempo da concessão da aposentadoria por invalidez, o aeronauta tinha proteção previdenciária na forma da CLPS de 1984 (Decreto 89.312/1984), que lhe garantia, ainda, a aposentadoria especial (art. 36).
6. Aposentadoria por invalidez pressuposta, como agora, a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa.
7. Com a edição da Lei 8.213/1991, a proteção previdenciária do aeronauta, passou a ser a mesma dos demais segurados do RGPS, de modo que a revisão periódica dos benefícios por incapacidade de aeronauta passou a ser feita na forma da nova legislação, com respeito à diferença, contudo, de ser a perícia médica feita por perito do INSS.
8. Até 31/5/2017, auxílio-doença para aeronautas era precedido de avaliação das condições físicas dos trabalhadores por meio de Juntas Mistas Especiais de Saúde da Aeronáutica (JMES), na forma do art. 317 da IN INSS/PRES n. 77/2015 e da ICA 160-22/2000. Ilegalidade da perícia feita em 17/10/2007 exclusivamente por perito do INSS, que resultou na cassação do benefício.
9. Aposentadoria por invalidez cessada por entender o perito que não havia incapacidade omni-profissional por ter a autora exercido a atividade de professora no Centro Especial de Formação e Aperfeiçoamento do Magistério Lourdes de Araújo (CEFAM) no período de 07/02/2000 a 008/02/2001.
10. Não localizado o processo de concessão da aposentadoria por invalidez, não se tem o laudo pericial lá produzido que fundamentou a aposentadoria por invalidez de aeronauta (B33). Prova de afastamento definitivo das atividades por Junta Médica do Centro de Medicina Espacial em virtude de depressão reativa, quadro depressivo reativo ansioso neurótico, quadro depressivo reativo com conteúdos fóbicos, e quadro neurótico fóbico.
11. Autora aposentada por invalidez de aeronauta com 36 anos de idade (1991), afastada do trabalho a partir de 1987 e em gozo de auxílio-doença desde 1988, quando tinha 33 anos de idade.
12. Aposentadoria por invalidez de aeronauta paga durante 18 anos - DIB 01/04/1991 e suspensão em abril/2009, cessação retroativa a fevereiro/2000 - e só foi cessada em razão do pedido de revisão feito pela própria autora. Não tivesse ela pedido a revisão, estaria recebendo até hoje a aposentadoria por invalidez de aeronauta.
13. Benefício suspenso em 2009, quando a autora já contava 54 anos de idade.
14. Laudo pericial comprova que a autora é portadora de Transtorno de Humor e Transtorno de Ansiedade (Pânico e Agorafobia) e esteve incapacitada várias vezes desde 1987, porém não de forma contínua. Não é possível determinar o tempo de cada fase de incapacidade. Autora incapacitada total e temporariamente na data da perícia judicial, com recuperação estimada de 12 a 18 meses, em razão de "cronicidade e gravidade do quadro" e que, "no momento, não é passível de reabilitação profissional" porque a incapacidade é total". Também concluiu que a segurada não pode mais exercer a atividade anterior de comissária de bordo, e que "Após estabilização do quadro psíquico a pericianda por ser reabilitada para outra função não relacionada à atividade aérea ou exercer alguma atividade relacionada a sua graduação em Letras".
15. O assistente técnico da autora é o seu médico psiquiatra, que apresentou laudo pericial no sentido de que "Não é cabível considerando que foi constatada total incapacitância pelo perito que a aposentou em 14 de abril de 1991, agora após 20 anos depois período em que a mesma esteve aposentada, tenha se enganado. A psiquiatria mundial preconiza que esse tipo de psicopatológico é crônica e irreversível, a saber, do CID 10 F 33.2. reza: *Transtorno depressivo recorrente episódio atual grave sem sintomas psicóticos*. Tal transtorno figura entre o 3º e 4º maiores causas de incapacitância laborativa no mundo. Adiciona-se o fato de que em consenso internacional, qualquer pessoa afastada do seu trabalho por mais de cinco anos, está total e permanentemente incapacitada para o exercício de sua atividade profissional. Aqui estamos falando de 20 anos".
16. A prova produzida indica que a segurada sempre padeceria de problemas psiquiátricos mesmo depois de aposentada por invalidez como aeronauta.
17. A insistência na revisão da renda mensal do benefício, pela qual esperou durante muito tempo, foi realmente o que moveu a autarquia a convocar a aposentada para perícia depois de quase vinte anos.
18. As doenças psíquicas que acometem a segurada, afastada do trabalho desde os 33 anos de idade, são caracterizadas por alternarem períodos de exacerbação dos sintomas com períodos de quase normalidade, instabilidade emocional que impede o exercício de atividade profissional.
19. A aposentadoria por invalidez de aeronauta foi cessada em 2009, em razão da perícia médica feita em 17/10/2007, com efeitos retroativos a 07/02/2000.
20. Em 2009, a autora tinha 54 anos de idade. Não parece crível que pudesse reconeçar a vida laboral em qualquer atividade.
21. A atividade exercida durante um ano na Secretaria da Educação do Estado de São Paulo não ficou bem esclarecida nestes autos. Embora conste que a autora era professora não concursada, a prova produzida indica que exercia atividade experimental, extracurricular e voluntária, indicada por seu médico assistente para fins de tratamento.
22. A autora realmente tentou se integrar ao grupo social, o que fez pelo período de um ano, em atividade que não está comprovado fosse de professora não concursada, mas, sim, tinha caráter extracurricular, experimental e voluntário, e não de ensino em sala de aula, de modo que não configura retorno à atividade laborativa capaz de levar à suspensão da cobertura previdenciária.
23. As Hepatites B e C foram contraídas depois que a autora foi aposentada por invalidez, o que apenas vem comprovar que, além de não se ter recuperado da causa originária da incapacidade total e permanente, ainda contraiu outras doenças incapacitantes.
24. O controle das doenças que levaram à incapacidade total e permanente, presença constante nas perícias médicas judiciais, é possível por meio de medicamentos, mas nem sempre é bem sucedido, levando a concessões de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez que, muitas vezes são suspensos porque a perícia administrativa conclui pela ausência de incapacidade, e, levado o caso a juízo, a perícia judicial apresenta conclusão em sentido contrário.
25. A experiência tem demonstrado que doenças como as que acometem a autora - depressão, transtorno bipolar, transtorno de ansiedade etc. - ainda são pouco compreendidas pela ciência médica e, conseqüentemente, por quem tem que decidir pela concessão, indeferimento ou cessação de benefício por incapacidade já concedido, notadamente o juiz, que embasa suas conclusões no laudo.
26. Aposentadoria por invalidez de aeronauta indevidamente cessada, seja porque a perícia foi feita pelo INSS em desacordo com as normas então vigentes, seja porque a incapacidade total e permanente nunca mais deixou a autora.
27. Hipótese de restabelecimento da aposentadoria por invalidez de aeronauta desde quando cessada, descontando-se os valores pagos a título de auxílio-doença, com acréscimos de correção monetária e juros legais, cessando todos os descontos feitos na renda mensal do benefício ora recebido pela autora.
28. O INSS não pode cobrar administrativamente valores recebidos em razão de tutela antecipada posteriormente cassada, devendo, sim, cobrá-los nos autos do processo em que aquela decisão foi proferida. Hipótese de retorno do processo ao *status quo ante*, ou seja, de retorno da situação processual presente quando a tutela antecipada foi concedida, depois de regular contraditório e ampla defesa. Precedentes do STJ. Aplicação do art. 1º da Portaria Conjunta n. 2, de 16/01/2018, da Procuradoria Geral Federal e do Presidente do INSS.
29. A autora, por mais de 10 anos, aguardou o desfecho dos requerimentos administrativos de revisão do benefício, o que só ocorreu em razão de decisão judicial. Tanto que acabou colhida pela decadência para a revisão da RMI, cujo prazo não se interrompe e nem se suspende mesmo em caso de evidente incompetência, desídia e ilegalidade por que passou.
30. A desorganização administrativa previdenciária, em algumas localidades, é pública e notória, desde sempre. E, neste caso, chegou ao ponto de fazer morrer o direito à revisão porque se consumou a decadência por ter a autora esperado anos a fio a localização do indigitado processo administrativo.
31. Se tinha direito à revisão, e talvez realmente tivesse, a autora o perdeu por desídia da Administração Pública, o que, muito além dos danos materiais consistentes no pagamento dos valores corretos, agora de impossível apuração e cobrança, acarreta dano moral em razão dos agravos evidentes causados à sua saúde mental, do descrédito no Estado que deveria ampará-la, do fracasso da proteção previdenciária para a qual contribuiu. Foi submetida à humilhação de, depois de 20 anos aposentada por invalidez, ter sua aposentadoria cessada justamente depois de requerer administrativamente a revisão.
32. Configurado o nexo de causalidade entre a ineficiência administrativa e os danosos percaços que a autora tem que passar sem poder defender seu direito de ao menos recalculer e apurar a correta fixação da renda mensal do benefício.
33. A fixação do valor dos danos morais impõe a avaliação das conseqüências íntimas e pessoais do ofendido, o que somente ele pode conhecer.
34. Valor dos danos morais fixado em R\$ 100.000,00 (cem mil reais) porque a autora, embora tenha realmente passado por todo esse drama, tanto que ficou sem receber benefício por quase 2 anos (2009 a 2011), recebeu cobertura previdenciária de auxílio-doença de 29/04/2011 a 16/07/2015, quando, então, lhe foi concedida novamente aposentadoria por invalidez, só que, desta vez, previdenciária, porque não mais existe a cobertura específica para o aeronauta.
35. Honorários de sucumbência fixados em 10% do valor da condenação apurado na data do Acórdão, na forma do CPC/1973 e da Súmula 111 do STJ, com incidência de correção monetária e juros moratórios.
36. Apelações e Remessa Oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

	2011.60.02.001596-0/MS
RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: PEDRO LUCIO ZANUNCIO
ADVOGADO	: MS010995 LUCIANA RAMIRES FERNANDES MAGALHAES e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: PEDRO LUCIO ZANUNCIO
ADVOGADO	: MS010995 LUCIANA RAMIRES FERNANDES MAGALHAES e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
Nº. ORIG.	: 00015965020114036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. QUESTÃO DE ORDEM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PROPOSTA DE ACORDO. HOMOLOGAÇÃO.

I. O INSS formulou proposta de acordo, com a qual o autor concordou.

II. Questão de Ordem para anular o voto proferido no julgamento dos embargos de declaração do INSS.

III. Acordo homologado, com fundamento no art. 487, III, "b" do CPC. Embargos de declaração prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular o voto e homologar o acordo, restando prejudicados os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011491-20.2011.4.03.6104/SP

	2011.61.04.011491-0/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: ALAIDE LUBATCHEWSKY DE SOUZA
ADVOGADO	: SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	: 00114912020114036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AÇÃO DE COBRANÇA - MANDADO DE SEGURANÇA. VALORES ATRASADOS DECORRENTES DA CONCESSÃO DA ORDEM - SÚMULA 271 DO STF - JUROS MORATÓRIOS - TERMO INICIAL - DATA DA NOTIFICAÇÃO DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA NO MANDADO DE SEGURANÇA - PRECEDENTE DO STJ.

- Súmula 271 do STF: "Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria".

- A Súmula não trata da mora do ente público, tanto que determina que valores pretéritos "devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria". A cobrança dos valores pretéritos engloba, por certo, a questão dos juros moratórios, que só pode mesmo ser decidida pelo juízo competente para a ação de cobrança, não sendo o Mandado de Segurança a sede própria para decidir a questão.

- O INSS está ciente da pretensão da autora desde a impetração do Mandado de Segurança, impetrado em 2004 e com o respectivo trânsito em julgado apenas em 2010. Valeu-se de todos os instrumentos processuais para não pagar o que, ao fim e ao cabo, deve à apelante desde 2001.

- O Mandado de Segurança não é o meio processual adequado para a cobrança de valores pretéritos, mas também não pode ser instrumento aproveitado pela autoridade administrativa para tirar do segurado o que é de seu direito, sob pena de negar a proteção previdenciária pela qual ele pagou, ferindo, além do mais, o valor social do trabalho como fundamento do Estado Democrático de Direito (CF, art. 1º, IV).

- Os juros de mora incidem desde a notificação da autoridade administrativa no Mandado de Segurança. Precedentes do STJ.

- Juros moratórios a serem calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, incidindo a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

- Apelação parcialmente provida para fixar o termo inicial dos juros de mora na data da notificação da autoridade administrativa nos autos do Mandado de Segurança e sua incidência nos termos da fundamentação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014183-86.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.014183-0/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: DJALMA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	: SP272132 LARISSA GASPARONI ROCHA e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP222748 FABIANA CRISTINA DE SOUZA MALAGO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: DJALMA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	: SP272132 LARISSA GASPARONI ROCHA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP222748 FABIANA CRISTINA DE SOUZA MALAGO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 4ª VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG.	: 00141838620114036105 4 Vr CAMPINAS/SP
-----------	---

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONDIÇÕES ESPECIAIS - GUARDA/VIGIA. CONSECUTÓRIOS.

I. Não é possível alterar o pedido inicial sem o consentimento do réu, nos termos do art. 329 do CPC/2015.

II. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor.

III. A atividade de Guarda/Vigia/Vigilante está enquadrada como especial no Decreto 53.831, de 25.03.1964, e pode ser considerada como especial em razão da evidente periculosidade que a caracteriza.

IV. Vável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 19.06.1987 a 13.09.1988 e de 29.04.1995 a 07.05.2004.

V. A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

VI. Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

VII. Os honorários advocatícios são mantidos em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

VIII. Remessa oficial e apelações parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008743-97.2011.4.03.6109/SP

	2011.61.09.008743-3/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: ORLANDO FELIPPE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: SP179738 EDSON RICARDO PONTES e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: LUIZ OTAVIO PILON e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00087439720114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVOS INTERNOS DAS PARTES. CONCESSÃO DO ADICIONAL DE 25% NA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PARTE AUTORA - IRRESIGNAÇÃO QUANTO AO TERMO INICIAL DE INCIDÊNCIA DO ADICIONAL. INSS - IRRESIGNAÇÃO QUANTO AOS CRITÉRIOS DE APURAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. AGRAVOS INTERNOS IMPROVIDOS.

I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC/1973 e/ou art. 1.021 do CPC/2015, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.

III - Parte autora não efetuou requerimento administrativo requerendo a concessão do adicional de 25% (vinte e cinco) por cento para sua aposentadoria por invalidez. O adicional é devido somente a partir da citação, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão.

IV - Mantida a incidência da correção monetária, nos termos do julgamento em repercussão geral no RE 870947/SE (20.09.2017).

V - Agravos internos improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001517-38.2011.4.03.6110/SP

	2011.61.10.001517-6/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: TELMA DARN
ADVOGADO	: SP286822 SANDOR RAMIRO DARN ZAPATA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00015173820114036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA - ART. 557 DO CPC/1973 - INADEQUAÇÃO - QUESTÃO SUPERADA - JULGAMENTO DO AGRAVO PELO COLEGIADO - BENEFÍCIO CONCEDIDO EM DECORRÊNCIA DE FRAUDE OU MÁ-FÉ DO SEGURADO - REVISÃO ADMINISTRATIVA - DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA - PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA - APLICABILIDADE DA SÚMULA 473 DO STF - ATIVIDADE DE NATUREZA ESPECIAL NÃO COMPROVADA - DANO MORAL NÃO CONFIGURADO - DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE - POSSIBILIDADE.

-[Tab]A questão relativa ao julgamento do recurso por decisão monocrática do relator fica superada com a submissão do Agravo ao colegiado.

-[Tab]Não decorrido prazo decadencial porque a revisão administrativa teve início no mesmo ano do recebimento da primeira parcela. Em caso de má-fé ou fraude, não há prazo decadencial para a revisão administrativa do ato de concessão do benefício.

-[Tab]Também não se há falar em prescrição de espécie alguma, porque a agravante foi chamada a se defender na via administrativa em 05/11/2004 e interps todos os recursos possíveis para exercer o contraditório e a ampla defesa.

-[Tab]Caso entendes que houve omissão na decisão agravada, deveria a agravante ter manejado o recurso adequado, isto é, Embargos de Declaração.

-[Tab]Os documentos acostados aos autos - cópias do processo administrativo - comprovam que foi respeitado o devido processo legal, tanto que, embora intempestiva a manifestação, foi esta recebida como recurso, levado a julgamento pela 13ª JCRPS, onde se concluiu pela ocorrência de fraude na concessão do benefício, determinando nova contagem do tempo de contribuição com a inclusão das contribuições posteriores à concessão irregular até 2009, para verificação de possibilidade de concessão de outro benefício. Interposto novo recurso, que restou improvido.

-[Tab]Nos períodos que considera como de atividade especial, a agravante exerceu atividades de natureza comum, serviços administrativos de venda de passagens aéreas, sem que os documentos juntados, inclusive laudo, indiquem a presença de agentes nocivos.

-[Tab]Atividade de recepcionista, providenciando embarque de passageiros e sua condução até a aeronave, sem comprovação de exposição a ruído.

-[Tab]Não havendo ilegalidade na revisão administrativa, não se configura o dano moral alegado pela agravante.

-[Tab]Súmula 473 do STF: A administração pode anular seus próprios atos, quando evitados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência e

oportunidade, respeitados os direitos adquiridos e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

-[Tab]É remanosa a jurisprudência no sentido de que valores recebidos administrativamente em razão de fraude/má-fé do administrado devem ser devolvidos, proibição que não cede passo à natureza alimentar, sob pena de legitimar-se o ilícito.

-[Tab]Agravio improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2018.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002065-15.2011.4.03.6126/SP

	2011.61.26.002065-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	JOSE EVARISTO DO PRADO
ADVOGADO	:	SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00020651520114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - APLICAÇÃO DA LEI PROCESSUAL CIVIL NO TEMPO - EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - REQUISITÓRIO COMPLEMENTAR - AFASTAMENTO DA TR NA CORREÇÃO DO PRECATÓRIO JUDICIAL / RPV - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS REQUISITÓRIOS - ATUALIZAÇÃO DO VALOR - JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO - ALTERAÇÃO JURISPRUDENCIAL - PRECEDENTES DO STJ E DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE. STF. REPERCUSSÃO GERAL RE 579.431/RS.

I - É devida a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do Ofício Precatório ou Requisitório de Pequeno Valor (RPV) ao Tribunal. Precedentes do STJ: AgRg no AREsp 573.851/AL, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 22/06/2015; AgRg no AREsp 594.764/AL, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 03/03/2015; AgRg no AREsp 594.279/AL, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 30/03/2015. Precedentes da 3ª Seção desta Corte: AgLeg Elnf 0001940-31.2002.4.03.6104/SP, em 26/11/2015, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues.

II - Precedente consolidado do STF no julgamento final do RE. 579.431/RS admitido com Repercussão Geral: "Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".

III - O STF, no julgamento das ADINs n. 4.425 e 4.357, declarou a inconstitucionalidade parcial da referida EC 62/2009, mas promoveu, por meio de questão de ordem, a modulação dos efeitos dessa declaração, para preservar, no tocante a atualização dos precatórios, a correção monetária fixada pela Lei nº 11.960/2009, até 25/3/2015 (informativo do STF de 25/3/2015). Isso torna válida a aplicação do índice básico da caderneta de poupança (TR), na forma prevista na Lei nº 11.960/09, até referida data.

IV - A atualização monetária do Precatório, ou RPV expedido, deverá observar a Lei Orçamentária vigente. A diferença entre a TR e o IPCAe foi paga por esta Corte, em 01/10/2015. Resta a apuração dos juros de mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

V - Após o cálculo de liquidação e a expedição dos ofícios requisitórios, é necessária execução complementar para apuração dos juros de mora em continuação até a data da expedição do ofício requisitório.

VI - Novos cálculos devem ser efetuados nos termos do art. 4º do Decreto nº 22.626/1933, c.c. a Súmula 121 do STF, para evitar a aplicação de juros sobre juros, ou seja, a prática do "anatocismo".

VII - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020699-46.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.020699-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.43/46
INTERESSADO	:	CATARINA PEREIRA DA SILVA LAHR
ADVOGADO	:	SP110707 JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
SUCEDIDO(A)	:	DORVALINO LAHR falecido(a)
No. ORIG.	:	11.00.00139-7 1 Vr LUCELIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - CORREÇÃO MONETÁRIA. FIDELIDADE AO TÍTULO - INPC/IBGE - TR - RE 870.947 - TESE FIXADA PELO STF EM 20/09/2017.

I. Os embargos de declaração não são, no sistema processual vigente, o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão somente de sua integração, nos estreitos limites impostos pelo art. 535, CPC/1973 (atual art. 1.022, do CPC/2015).

II. - Os honorários advocatícios, nos termos do art. 23 da Lei n. 8.906/94, têm natureza jurídica diversa do objeto da condenação, na forma da Súmula Vinculante nº 85/STF e do art. 85, §14, do NCPC. Trata-se de direito autônomo do advogado e não acessório em relação ao crédito exequendo - não obstante, em regra, este seja sua base de cálculo.

III - Todas as questões estão superadas diante da eficácia preclusiva da coisa julgada, devendo ser cumprido o título judicial exequendo, que não previu nenhum tipo de desconto na base de cálculo dos honorários advocatícios.

IV - Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe falar-se em prequestionamento da matéria deduzida pela embargante.

V- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004265-24.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.004265-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	JOSE JAIME PEREIRA
ADVOGADO	:	SP202142 LUCAS RAMOS TUBINO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR	:	SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE JAIME PEREIRA
ADVOGADO	:	SP202142 LUCAS RAMOS TUBINO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00042652420124036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONDIÇÕES ESPECIAIS - RÚIDO - NÍVEL INFERIOR AO LIMITE LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

- I. Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por prova testemunhal.
- II. Viável o reconhecimento das atividades rurícolas de 28.11.1972 a 30.04.1978 e de 01.01.1979 a 31.08.1979, considerando que a partir de 17.09.1979 ele tem vínculo de trabalho urbano em Valinhos/SP.
- III. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor.
- IV. O Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.
- V. Não é possível reconhecer as condições especiais de 06.03.1997 a 01.11.2003, pois o nível de ruído era inferior ao limite legal.
- VI. Faz jus o autor à revisão da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição, desde o pedido administrativo - 05.10.2007.
- VII. A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20.09.2017.
- VIII. Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente.
- IX. Remessa oficial e apelações parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004304-18.2012.4.03.6106/SP

	2012.61.06.004304-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE ANTONIO AMARO
ADVOGADO	:	SP104442 BENEDITO APARECIDO GUIMARÃES ALVES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00043041820124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ATIVIDADES ESPECIAIS - RÚIDO E AGENTES QUÍMICOS. CONSECUTÓRIOS.

- I. Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por prova testemunhal.
- II. Embora as testemunhas corroborem o trabalho rural do autor, o único documento que o qualifica como lavrador é o certificado de dispensa de incorporação, preenchido a posteriori, de forma irregular e por pessoa distinta daquela que assina o impresso.
- III. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor.
- IV. O Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.
- V. Comprovada exposição a agente químico, conforme especificado nos anexos 11 e 12 (análise quantitativa) e 13 (análise qualitativa), configurada a condição especial de trabalho.
- VI. Viável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 01.08.1984 a 14.10.2010.
- VII. A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20.09.2017.
- VIII. Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente.
- IX. Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.
- X. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004241-75.2012.4.03.6111/SP

	2012.61.11.004241-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DINIS LEONEL DA SILVA
ADVOGADO	:	SP258305 SIMONE FALCÃO CHITERO e outro(a)
No. ORIG.	:	00042417520124036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. COBRANÇA ADMINISTRATIVA DE VALORES RECEBIDOS EM RAZÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA COM POSTERIOR REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PORTARIA CONJUNTA N. 2/2018 DA PROCURADORIA GERAL FEDERAL E DO PRESIDENTE DO INSS. MP 871/2019. APLICAÇÃO AOS FATOS OCORRIDOS A PARTIR DE 18/01/2019.

I- O INSS não pode cobrar administrativamente valores recebidos em razão de tutela antecipada posteriormente cassada, devendo, sim, cobrá-los nos autos do processo em que aquela decisão foi proferida. Hipótese de retorno do processo ao status quo ante, ou seja, de retorno da situação processual presente quando a tutela antecipada foi concedida, depois de regular contraditório e ampla defesa. Precedentes do STJ. Aplicação do art. 1º da Portaria Conjunta n. 2, de 16/01/2018, da Procuradoria Geral Federal e do Presidente do INSS.

II- A cobrança administrativa pretendida pelo INSS só passou a ser possível com a edição da MP 871/2019, que depende de regulamentação para viabilizar o procedimento, não se aplicando aos fatos ocorridos antes de sua vigência.

III- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010789-16.2012.4.03.6112/SP

	2012.61.12.010789-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	RICARDO BOCAL
ADVOGADO	:	SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00107891620124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONDIÇÕES ESPECIAIS - HIDROCARBONETOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor.

II. O Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

III. Comprovada exposição a agente químico, conforme especificado nos anexos 11 e 12 (análise quantitativa) e 13 (análise qualitativa), configurada a condição especial de trabalho.

IV. Viável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 20.05.1981 a 31.08.1984, de 01.10.1984 a 31.07.1986, de 01.08.1986 a 03.10.1988 e de 06.05.1999 a 18.11.2003, desde o pedido administrativo, e de 01.10.1997 a 02.02.1999 desde a juntada do laudo técnico pericial - 15.10.2012.

V. Até o pedido administrativo - 07.08.2009, o autor contava com 25 anos e 20 dias de atividades exercidas sob condições especiais, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

VI. A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

VII. Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

VIII. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008026-84.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.008026-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	GLEIDEMIR DE CASTILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP156735 IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP078638 MAURO FURTADO DE LACERDA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.21232-2 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. POSSIBILIDADE. ART. 475-P DO CPC/1973. ARTIGOS 90, 98, §2º, E 101, I, DO CDC. ART.21 DA LEI DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA.

I- Em razão da inexistência, na legislação, de previsão expressa acerca da competência para julgamento de execução individual de título formado em ação coletiva, deve-se proceder a uma interpretação sistemática das disposições de lei do CPC/1973, do Código de Defesa do Consumidor e da Lei da Ação Civil Pública.

II- De acordo com o art.21 da Lei 7.347/1985 (Lei da Ação Civil Pública), aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor.

III- Nos termos do art.101, I, do Código de Defesa do Consumidor, "Na ação de responsabilidade civil do fornecedor de produtos e serviços, sem prejuízo do disposto nos Capítulos I e II deste título (...) a ação pode ser proposta no domicílio do autor".

IV- A sentença merece ser reformada, com remessa dos autos à Vara de origem para prosseguimento da execução.

V- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

	2013.03.99.030488-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP258355 LUCAS GASPAS MUNHOZ
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.139/141
INTERESSADO	:	MARIA FERNANDA ALVES GOMES incapaz
ADVOGADO	:	SP269180 DANIEL EDUARDO APARECIDO SILVEIRA DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE	:	CRISTIANE ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP269180 DANIEL EDUARDO APARECIDO SILVEIRA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	12.00.00118-8 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CRITÉRIO DE BAIXA RENDA. TEMA 896 DO STJ. RENDA ZERO. CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO INEXISTENTES.

- Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.
- O Tema 896/STJ (julgamento em 22/11/2017, acórdão publicado em 02/02/2018) fixou a tese de que o recluso em período de graça tem renda zero, com o que devido o benefício. Necessidade de comprovação do desemprego somente no caso de extensão do período, hipótese diversa do caso concreto.
- Decisões monocráticas do STF sobre a mesma questão, analisada sob prismas diversos, não têm força vinculante, especialmente quando a matéria infraconstitucional já foi analisada pelo STJ, a quem compete uniformizar a interpretação de lei federal, o que, na hipótese, ocorreu no julgamento do Tema 896.
- A correção monetária foi fixada nos termos do julgamento do RE 870.947. Ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação dos efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- Considerada a orientação do novo CPC, nos termos dos arts. 994, IV, 1.022 a 1026, existe divergência na doutrina quanto à recepção do prequestionamento ficto pelo art. 1.025 ("consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade").
- Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006798-25.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.006798-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	:	LEDER IDALINO VILAS BOAS
ADVOGADO	:	SP287035 GABRIELLA BARBOSA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00067982520134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 1.021 DO CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DO INSS IMPROVIDO.

- A controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.
- A correção monetária foi fixada nos termos do julgamento do RE 870.947. Ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação dos efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- Tendo em vista que a decisão se pronunciou sobre todas as questões suscitadas, não há que se falar em sua alteração.
- Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.
- Agravo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003308-86.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.003308-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	REINALDO SOUZA BASTOS
ADVOGADO	:	SP087680 PORFIRIO JOSE DE MIRANDA NETO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	REINALDO SOUZA BASTOS
ADVOGADO	:	SP087680 PORFIRIO JOSE DE MIRANDA NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00033088620134036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - INOCORRÊNCIA. CONDIÇÕES ESPECIAIS - RUÍDO. VÍNCULO DE TRABALHO ANOTADO EM CTPS.

- I. Esta ação foi ajuizada em 10.04.2013 e, da decisão que indeferiu o benefício, o autor interpôs recurso junto à autarquia, cujo julgamento final se deu somente em 2012, portanto, não ocorreu a prescrição quinquenal.
- II. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor.
- III. O Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.
- IV. Viável o reconhecimento das condições especiais de 17.07.1985 a 26.04.1993, pois as informações contam com respaldo de profissional legalmente responsável.
- V. O vínculo de trabalho com Realec Construções e Comércio Ltda. está anotado em CTPS, sem rasuras, em ordem cronológica e não foi objeto de contraprova por parte da autarquia, devendo ser computado na contagem de tempo de serviço. Ademais, o autor juntou cópia da RAIS-ano base 2006 (fls. 298) onde constam as datas de admissão e demissão desse vínculo.
- VI. A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- VII. Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do artigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.
- VIII. Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.
- IX. Remessa oficial e apelações parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001020-59.2013.4.03.6108/SP

		2013.61.08.001020-5/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	CIRINEU ROMANI
ADVOGADO	:	SP184673 FABIOLA DUARTE DA COSTA AZNAR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00010205920134036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. NOVOS TETOS DE PAGAMENTO DE BENEFÍCIOS. EXECUÇÃO DE VALOR ZERO. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

- I. Os valores pagos ou devidos pelo INSS em dezembro de 1998 e janeiro de 2004, decorrentes da evolução da RMI de R\$ 442,97 e do índice de reposição de 1,3569 no primeiro reajustamento, de acordo com a revisão administrativa efetuada em setembro de 2004, coincidem com os valores devidos nas mesmas competências por força da decisão judicial e com observância dos novos tetos de pagamento instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03. Portanto, conclui-se que a revisão determinada no título executivo não resulta em diferenças devidas ao exequente.
- II. O exequente incorreu em erro em suas contas. Em dezembro de 1998 e janeiro de 2004, considerou como devidas as rendas mensais de R\$ 1.200,00 e R\$ 2.400,00, correspondentes aos novos valores teto instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03. Ocorre que as referidas emendas não se prestam a reajustar o valor do salário de benefício, com incremento da renda mensal, mas tão somente majoram o valor teto de pagamento nas respectivas competências.
- III. A liquidez é requisito para que se inicie a execução, sob pena de nulidade do título, na forma do art. 618, I, do CPC/1973. A liquidação de valor zero ocorre, não raras vezes, quando o pedido inicial do processo de conhecimento é formulado de forma genérica, sem apontar o erro que levou à redução do valor da renda mensal inicial.
- IV. Reconhecendo-se que os benefícios da assistência judiciária gratuita, concedidos no processo de conhecimento, se estendem ao processo de execução, não havendo provas acerca da cessação das condições financeiras do autor que ensejaram a concessão desses benefícios, não pode ele ser condenado ao pagamento de honorários de sucumbência no processo de execução.
- V. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001691-73.2013.4.03.6111/SP

		2013.61.11.001691-5/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.162/164
INTERESSADO	:	CIBELE PEREIRA DOS SANTOS GONCALVES e outro(a)
	:	JENIFFER PEREIRA GONCALVES incapaz
ADVOGADO	:	SP167604 DANIEL PESTANA MOTA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	CIBELE PEREIRA DOS SANTOS GONCALVES
No. ORIG.	:	00016917320134036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CRITÉRIO DE BAIXA RENDA. TEMA 896 DO STJ. RENDA ZERO. CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO INEXISTENTES.

- Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.
- O Tema 896/STJ (julgamento em 22/11/2017, acórdão publicado em 02/02/2018), fixou a tese de que o recluso em período de graça tem renda zero, com o que devido o benefício. Necessidade de comprovação do desemprego somente no caso de extensão do período, hipótese diversa do caso concreto.
- A correção monetária foi fixada nos termos do julgamento do RE 870.947. Ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação dos efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- Considerada a orientação do novo CPC, nos termos dos arts. 994, IV, 1.022 a 1026, existe divergência na doutrina quanto à recepção do prequestionamento ficto pelo art. 1.025 ("consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade").

- Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000583-88.2013.4.03.6117/SP

	2013.61.17.000583-1/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RENATO CESTARI e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: DOMINGOS DE SOUZA LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP270272 MARIA SOLANGE ARANDA GARCIA e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 1ª SSI > SP
No. ORIG.	: 00005838820134036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CUMULAÇÃO INDEVIDA DE BENEFÍCIOS - ERRO DO INSS - REVISÃO ADMINISTRATIVA - SÚMULA 473 DO STF - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - POSSIBILIDADE - ART. 115, II, DA LEI 8.213/91 - ART. 154, § 3º, DO DECRETO 3.048/99 - DESCONTO NA RENDA MENSAL DA APOSENTADORIA NÃO SUPERIOR A 30% - FIXAÇÃO DO PERCENTUAL PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA - PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE - AVALIAÇÃO DA PECULIAR SITUAÇÃO DO SEGURADO - PRESERVAÇÃO DA SOBREVIVÊNCIA DIGNA DO SEGURADO - REDUÇÃO DO PERCENTUAL PARA 10% - ART. 47, § 1º, DA LEI 8.112/90 - APLICAÇÃO POR SIMETRIA - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 115, II, NÃO CONFIGURADA.

I - O autor não nega a devolução do que indevidamente recebeu por erro da Administração, cometido em 2003, quando já vedada a cumulação de auxílio-acidente com aposentadoria, de modo que cabe apurar responsabilidade funcional.

II - A Administração tem o poder/dever de rever seus próprios atos, conforme já decidido reiteradamente pelo Supremo Tribunal Federal, que editou a Súmula 473.

III - O art. 115, II, da Lei 8.213/91, expressamente prevê a possibilidade de desconto, do valor da renda mensal, dos valores indevidamente recebidos, que será de, *no máximo*, 30% do valor da renda mensal, e feito durante o número de meses necessários à liquidação do débito, conforme disposto no art. 154, § 3º, do Decreto 3.048/99.

IV - A expressão *no máximo* indica que o percentual de desconto poderá ser inferior a 30% da renda mensal, cabendo à autoridade administrativa avaliar as condições do segurado, utilizando, em especial, o critério da razoabilidade que deve nortear atos administrativos, principalmente os de natureza previdenciária.

V - A cobertura previdenciária existe justamente para a proteção nos momentos em que o trabalhador está em estado de fragilidade. E a concessão de aposentadoria, em qualquer de suas modalidades, reconhece implicitamente a situação de fragilidade do trabalhador, que não pode tê-la agravada por causa de erro da Administração para o qual não concorreu.

VI - Cabe à autoridade administrativa, no caso concreto, fixar o percentual de desconto, que não poderá superar 30% da renda mensal do benefício, por decisão fundamentada, considerando a situação específica do segurado, razão porque a Lei 8.213/91 remeteu ao Regulamento o estabelecimento da forma de execução do disposto no art. 115, II.

VII - Pela constatação prática, a avaliação não é feita pela autoridade administrativa. Há muitas demandas judiciais com pedidos semelhantes, discutindo, justamente, a aplicação pura e simples do percentual de 30%.

VIII - O desconto não pode comprometer a sobrevivência digna do segurado, impossibilitando-o de prover suas necessidades básicas.

IX - O art. 46, § 1º, do Estatuto dos Servidores Públicos Civis (Lei 8.112/90) se contenta com a devolução em parcelas não inferiores a 10% da remuneração, provento ou pensão, pressupondo que não haverá dano ao erário. A mesma presunção deve militar em favor do segurado do RGPS, porque o valor recebido indevidamente sofrerá os acréscimos legais e o percentual de 10% está abrangido pelo valor máximo de 30% previsto no Decreto 3.048/99.

X - Não se trata, de declaração, por via oblíqua, da inconstitucionalidade do art. 115, II, da Lei 8.213/91, mas, sim, de dar-lhe cumprimento na forma do Regulamento.

XI - Apelação e Remessa Oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008616-61.2013.4.03.6119/SP

	2013.61.19.008616-2/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: JOSE CARLOS PEREIRA DE SANTANA
ADVOGADO	: SP154380 PATRICIA DA COSTA CACAO e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MG114995 ARMSTRON DA SILVA CEDRIM AZEVEDO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: JOSE CARLOS PEREIRA DE SANTANA
ADVOGADO	: SP154380 PATRICIA DA COSTA CACAO e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MG114995 ARMSTRON DA SILVA CEDRIM AZEVEDO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 1ª SSI > SP
No. ORIG.	: 00086166120134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONDIÇÕES ESPECIAIS - RÚIDO - NÍVEL INFERIOR AO LIMITE LEGAL.

I. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor.

II. Não foram apresentados quaisquer formulários, laudos técnicos ou PPPs para comprovar a efetiva exposição a agente agressivo e, tendo em vista que a função de "ajudante de metalúrgico" não está enquadrada na legislação especial, inviável o reconhecimento das condições especiais de 05.11.1975 a 03.02.1977.

III. O Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

IV. De 15.04.1997 a 17.11.2003 o autor esteve submetido a nível de ruído de 89,2 dB, portanto, abaixo do limite legal de 90 dB, o que também impede o reconhecimento da natureza especial das atividades.

V. Apelação do autor improvida. Remessa oficial e apelação do INSS providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do autor e dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001034-83.2013.4.03.6127/SP

	2013.61.27.001034-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	APARECIDA MANTOVANI PERCEBON (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00010348320134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. COBRANÇA ADMINISTRATIVA DE VALORES RECEBIDOS EM RAZÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA COM POSTERIOR REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PORTARIA CONJUNTA N. 2/2018 DA PROCURADORIA GERAL FEDERAL E DO PRESIDENTE DO INSS. MP 871/2019. APLICAÇÃO AOS FATOS OCORRIDOS A PARTIR DE 18/01/2019.

O INSS não pode cobrar administrativamente valores recebidos em razão de tutela antecipada posteriormente cassada, devendo, sim, cobrá-los nos autos do processo em que aquela decisão foi proferida. Hipótese de retorno do processo ao *status quo ante*, ou seja, de retorno da situação processual presente quando a tutela antecipada foi concedida, depois de regular contraditório e ampla defesa. Precedentes do STJ. Aplicação do art. 1º da Portaria Conjunta n. 2, de 16/01/2018, da Procuradoria Geral Federal e do Presidente do INSS.

A cobrança administrativa pretendida pelo INSS só passou a ser possível com a edição da MP 871/2019, que depende de regulamentação para viabilizar o procedimento, não se aplicando aos fatos ocorridos antes de sua vigência.

Apeleção parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000814-82.2013.4.03.6128/SP

	2013.61.28.000814-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	CARLOS ALBERTO DA COSTA
ADVOGADO	:	SP218745 JEFFERSON RODRIGO CHIAMBA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP158582 LUIS EDUARDO GERIBELLO PERRONE JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00008148220134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONDIÇÕES ESPECIAIS - RUÍDO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE.

I. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor.

II. O Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

III. Vável o reconhecimento das condições especiais de 09.04.1974 a 30.04.1978, de 01.05.1978 a 31.03.1980, de 01.04.1980 a 31.03.1985, de 01.04.1985 a 22.04.1986 e de 07.05.1986 a 18.03.1996.

IV. O PPP apresentado para o período de 29.08.2000 a 21.01.2004, laborado junto à Gerevitec Manutenção Industrial Ltda., foi emitido com base em PPRA (fls. 191/228) confeccionado em 04.03.1997 por Técnico de Segurança do Trabalho e não pode ser admitido para comprovar a efetiva exposição a agente agressivo.

V. Apeleção do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000793-97.2013.4.03.6131/SP

	2013.61.31.000793-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	SEBASTIAO MARQUES
ADVOGADO	:	SP287847 GILDEMAR MAGALHAES GOMES e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SEBASTIAO MARQUES
ADVOGADO	:	SP287847 GILDEMAR MAGALHAES GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00007939720134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE VÍNCULOS DE TRABALHO - RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONSECUTÓRIOS.

I. As anotações de 01.03.1984 a 30.03.1987 e de 01.04.1987 a 28.02.1995 em CTPS gozam da presunção de veracidade, estão sem rasura, em ordem cronológica, não foram objeto de contraprova por parte da autarquia, devendo ser computadas na contagem de tempo de serviço, ainda que para o período de 01.03.1984 a 30.03.1987 não haja anotações de alterações salariais ou de férias.

II. Somente nestes autos foram apresentadas cópias da trabalhista.

III. Na data do pedido administrativo - 07.11.2008, o autor comprovou 29 anos, 9 meses e 15 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mesmo na forma proporcional.

IV. A inclusão do tempo de serviço de 01.09.1964 a 30.04.1976 na contagem do autor deve ocorrer somente a partir da citação - 20.10.2011, quando comprovado o reconhecimento da atividade rural na esfera

trabalhista.

V. A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

VI. Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

VII. Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

VIII. Apelação do INSS improvida. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do autor parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003355-73.2013.4.03.6133/SP

	2013.61.33.003355-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PI005751B GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.250/255
INTERESSADO	:	DANIEL RODRIGUES DE FARIA
ADVOGADO	:	SP205026 SIBELI OUTEIRO PINTO SANTORO JOIA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES>33ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00033557320134036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os Embargos de Declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - O laudo técnico foi apresentado no processo administrativo, portanto, o termo inicial é mantido da DER - 31.03.2011.

III - Mantida a incidência da correção monetária, nos termos do julgamento em repercussão geral no RE 870947/SE (20.09.2017).

IV - Tendo em vista que a decisão se pronunciou sobre todas as questões suscitadas, não há que se falar em sua alteração.

V - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001691-83.2013.4.03.6140/SP

	2013.61.40.001691-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	LARISSA SARDINHA SOARES incapaz e outro(a)
ADVOGADO	:	SP155754 ALINE IARA HELENO FELICIANO CARREIRO e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.300/304
INTERESSADO	:	EMILYN SARDINHA SOARES incapaz
ADVOGADO	:	SP155754 ALINE IARA HELENO FELICIANO CARREIRO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP
REPRESENTANTE	:	KATIA MARIA GONCALVES SARDINHA
ADVOGADO	:	SP155754 ALINE IARA HELENO FELICIANO e outro(a)
No. ORIG.	:	00016918320134036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ERRO MATERIAL. OMISSÃO INEXISTENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O erro material no Relatório da decisão embargada, deve ser corrigido, para que onde se lê: "O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido", leia-se: "O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido".

II - Não há que se falar em omissão nas questões relativas ao termo inicial do benefício, ao deferimento da Justiça Gratuita e à manutenção da tutela antecipada, uma vez que o Acórdão negou provimento à apelação do INSS, mantendo na íntegra a sentença de 1º grau.

III - O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, §4º, II e 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

IV - Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00032 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0000298-17.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.000298-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
PARTE AUTORA	:	JOSE CARLOS MORAES

ADVOGADO	:	SP112467 OZEIAS PAULO DE QUEIROZ e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª SSI> SP
No. ORIG.	:	00002981720134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo interno, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002065-67.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.002065-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	FRANCISCO GERALDO DA PENHA
ADVOGADO	:	SP223924 AUREO ARNALDO AMSTALDEN e outro(a)
No. ORIG.	:	00020656720134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE LABORATIVA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. SERVENTE DE PEDREIRO. ENQUADRAMENTO PELA ATIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE NOCIVO RUÍDO. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO INSUFICIENTE PARA A CONVERSÃO. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. CONSECUTÓRIOS.

- I. As atividades indicadas nos autos não constam dos decretos e sua natureza especial não pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional mesmo antes de 05/03/1997, quando passou a ser obrigatória a apresentação do perfil profissiográfico previdenciário (PPP). No caso, o registro da profissão na CTPS, por si só, não comprova o enquadramento da atividade como especial, exigindo-se a apresentação de documentação complementar ratificando o teor das informações constantes da carteira profissional.
- II. De rigor o reconhecimento do caráter especial da atividade exercida pela parte autora no período de 11/12/1998 a 29/04/2003 com base na exposição habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, ao agente agressivo ruído em nível superior aos limites estabelecidos pela legislação de regência, conforme se verifica da documentação juntada aos autos.
- III. Conforme tabela ora anexada, na DER, a parte autora possuía menos de 25 anos de tempo de serviço exercido em condições especiais não fazendo jus, assim, à conversão pleiteada na inicial.
- IV. Em razão da sucumbência recíproca e proporcional, condeno o(a) autor(a) e o INSS ao pagamento de honorários advocatícios de 5% do valor da causa, cada um, observando-se quanto à parte autora a suspensão da exigibilidade nos termos do art. 98, §§ 2º e 3º do CPC/2015. As despesas do processo deverão ser suportadas pelas partes nos termos do art. 86 do CPC.
- V. Recurso do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010825-05.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.010825-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.132/145
INTERESSADO	:	DOUGLAS DA SILVA LEME incapaz
ADVOGADO	:	SP298552 LEANDRO CAMARA DE MENDONÇA UTRILA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	LUCENILDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP298552 LEANDRO CAMARA DE MENDONÇA UTRILA e outro(a)
No. ORIG.	:	00108250520134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CRITÉRIO DE BAIXA RENDA. TEMA 896 DO STJ. RENDA ZERO. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO INEXISTENTES.

- Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.
- O Tema 896/STJ (julgamento em 22/11/2017, acórdão publicado em 02/02/2018) fixou a tese de que o recluso em período de graça tem renda zero. Necessidade de comprovação do desemprego somente no caso de extensão do período, hipótese diversa do caso concreto.
- Decisões monocráticas do STF sobre a mesma questão, analisada sob prismas diversos, não têm força vinculante, especialmente quando a matéria infraconstitucional já foi analisada pelo STJ, a quem compete uniformizar a interpretação de lei federal, o que, na hipótese, ocorreu no julgamento do Tema 896.
- Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, necessários para embasar eventual prequestionamento.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001272-92.2014.4.03.9999/MS

	2014.03.99.001272-1/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ITELVINO MOREIRA CABRAL
ADVOGADO	:	MS010951 BRUNO MEDINA DE SOUZA
No. ORIG.	:	12.00.00003-2 1 Vr BATAGUASSU/MS

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SENTENÇA TRABALHISTA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO, ACOMPANHADA DOS RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. PROVA TESTEMUNHAL QUE CORROBORA O VÍNCULO EMPREGATÍCIO ANOTADO EM CTPS POR FORÇA DA SENTENÇA TRABALHISTA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. AGRAVO INTERNO DO INSS IMPROVIDO.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC/1973 e/ou art. 1.021 do CPC/2015, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005261-09.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.005261-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUIS VEDOVATO
ADVOGADO	:	SP268721 MANOEL TOBAL GARCIA JUNIOR
No. ORIG.	:	13.00.00032-5 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. DIFERENÇAS DO NOVO TETO INSTITUÍDO PELA EC 41/2003. REVISÃO POR FORÇA DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE VALORES A TÍTULO PRINCIPAL. DIFERENÇAS DE JUROS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais.

II. Ao ser evoluído o valor do salário de benefício do auxílio-doença do autor, sem qualquer limitação ao teto, apura-se uma renda mensal revista/devida em janeiro de 2004 de R\$ 2.010,17, coincidente com o valor encontrado pelo INSS quando revisou administrativamente a aposentadoria por invalidez.

III. Com utilização dos Sistemas de Cálculos Judiciais desta Corte, foram elaborados cálculos de diferenças com evolução do salário de benefício do auxílio-doença até outubro de 2011, sem qualquer limitação, com aplicação dos índices de reajustamento anuais dos benefícios previdenciários e com compensação dos valores mensais efetivamente pagos, observada a prescrição quinquenal, concluindo-se que já foram pagos administrativamente todos os valores devidos, restando apenas o pagamento dos honorários advocatícios e dos juros de mora.

IV. Em seus cálculos, o autor considerou como renda revista em janeiro de 2004 o valor do novo teto de pagamento instituído pela EC 41/2003, de R\$ 2.400,00. Porém, a evolução do valor integral do salário de benefício resulta em uma renda mensal devida de R\$ 2.009,99.

V. Quanto aos novos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, conforme entendimento consolidado nesta Corte e nas Instâncias Superiores, não se trata de pedido de reajuste de benefício ou equivalência do salário de benefício ao salário de contribuição, mas de recomposição da renda mensal em razão da alteração dos tetos de contribuição trazidos pelas referidas emendas.

VI. No caso dos autos, a reposição integral do índice de limitação do salário de benefício foi suficiente tão somente para que se alcançasse uma renda mensal devida de R\$ 2.009,99 em janeiro de 2004, muito aquém do novo valor teto instituído pela EC 41/2003 para a mesma competência, de R\$ 2.400,00.

VII. Diante das inconsistências apuradas, os cálculos do exequente não podem ser acolhidos, devendo ser substituídos pelas contas do INSS.

VIII. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015123-04.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.015123-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.195/197
INTERESSADO	:	BEATRIZ CRISTINA DOS SANTOS PRADO
ADVOGADO	:	SP327889 MARIA PATRÍCIA DA SILVA CAVALCANTE
No. ORIG.	:	13.00.00077-3 1 Vr BURITAMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CRITÉRIO DE BAIXA RENDA. TEMA 896 DO STJ. RENDA ZERO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO INEXISTENTES.

- Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.
- O Tema 896/STJ (julgamento em 22/11/2017, acórdão publicado em 02/02/2018) fixou a tese de que o recluso em período de graça tem renda zero, com o que devido o benefício. Necessidade de comprovação do desemprego somente no caso de extensão do período, hipótese diversa do caso concreto.
- Decisões monocráticas do STF sobre a mesma questão, analisada sob prismas diversos, não têm força vinculante, especialmente quando a matéria infraconstitucional já foi analisada pelo STJ, a quem compete uniformizar a interpretação de lei federal, o que, na hipótese, ocorreu no julgamento do Tema 896.
- A correção monetária foi fixada nos termos do julgamento do RE 870.947. Ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação dos efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- Considerada a orientação do novo CPC, nos termos dos arts. 994, IV, 1.022 a 1026, existe divergência na doutrina quanto à recepção do prequestionamento ficto pelo art. 1.025 ("consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade").
- Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024359-77.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.024359-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	LINO PAULO DE FREITAS ALVES
ADVOGADO	:	SP248151 GRAZIELLA FERNANDA MOLINA PELLISON
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REPRESENTANTE	:	LISIANE CRISTINA MIORIM GARAVELLO
ADVOGADO	:	SP248151 GRAZIELLA FERNANDA MOLINA PELLISON
No. ORIG.	:	10028419420148260604 3 Vr SUMARE/SP

EMENTA

AGRAVO DO ARTIGO 1.021 do CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- I - A controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.
- II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decísium, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.
- III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025747-15.2014.4.03.9999/MS

	2014.03.99.025747-0/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ALESSANDRA RODRIGUES FIGUEIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARAIAS ALENCAR
APELADO(A)	:	EVA LEITE DIAS
ADVOGADO	:	MS002391 JAIR DOS SANTOS PELICIONI
No. ORIG.	:	08015675720138120005 1 Vr AQUIDAUANA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter implementado o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao implemento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que implementadas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do implemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rural quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026505-91.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.026505-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MIGUEL EDSON KALOCZI
ADVOGADO	:	SP099365 NELUSA RODELA
No. ORIG.	:	00079519620138260161 4 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. JUROS DE MORA (LEI 11.960/2009). PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO NA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CÁLCULO DA RMI. COISA JULGADA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO.

I. Na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. Constatada a violação do julgado, cabe ao Juízo até mesmo anular a execução, de ofício, restaurando a autoridade da coisa julgada.

II. Apelação não conhecida quanto aos juros de mora, uma vez que a sentença foi proferida exatamente nos termos do inconformismo.

III. O fato de no acórdão constar que o autor completou 35 anos de contribuição em 30/5/1997 não significa que o benefício tenha que ser concedido aos exatos 35 anos trabalhados e com PBC limitado a maio de 1997. Mesmo porque, do próprio acórdão consta a observação de que "(...) faz jus o requerente ao reconhecimento dos períodos de 3/2/1969 a 30/6/1969, 1/1/1970 a 30/6/1970, 1/1/1971 a 30/6/1971, 8/6/1978 a 31/7/1987 e 1/3/1995 a 30/8/1996, além daqueles já computados como especiais pelo INSS".

IV. Não se trata propriamente de concessão de aposentadoria, mas sim de conversão de atividades especiais que refletem no tempo de serviço considerado pelo INSS quando da concessão administrativa do benefício, havendo necessidade de revisão da RMI tão somente para que seja incrementada, sem alteração do período básico de cálculo.

V. Não cabe ao órgão julgador a decretação de ofício da prescrição quinquenal, não decretada no título executivo, nos termos do art. 741, VI do CPC (atual art. 535, VI, do CPC/2015) e art. 5º, XXXVI da CF, por incidência do art. 103 da Lei 8.213/91 cc. art. 219, § 5º, do CPC/1973.

VI. Ainda que no processo de conhecimento o Juízo não tenha se manifestado acerca da prescrição quinquenal, não havendo decisão transitada em julgado que a afaste expressamente, o fato de haver sido fixada a data de início do benefício em 23/3/1999 faz presumir, necessariamente, que os atrasados seriam devidos a partir desta data, por não haver decisão transitada em julgado que limite o período de atrasados.

VII. Recurso não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033632-80.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.033632-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANGELA GUINOSI
ADVOGADO	:	SP161752 LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI
No. ORIG.	:	08.00.00044-0 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. PRECATÓRIO PAGO A MAIOR. ERRO DO CARTÓRIO. AUSÊNCIA DE BOA-FÉ. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO. ART. 115 DA LEI 8.213/1991.

I. Ainda que o equívoco tenha ocorrido por erro exclusivo do Cartório, ao anuir com os valores da autarquia a autora tinha ciência de que suas contas teriam sido preteridas. Exige-se das partes no processo o mínimo de conhecimento sobre a matéria, eis que representadas nos autos por seus respectivos patronos.

II. Embora não seja prudente afirmar a ocorrência de má-fé, principalmente quando os elementos dos autos permitem outra interpretação dos fatos, é certo que a embargada não agiu com o mínimo de boa-fé que se exige para que as partes atuem no processo, o que, por si só, demonstra a necessidade de que tais valores sejam ressarcidos.

III. O ressarcimento dos valores, de forma parcelada e em percentuais compatíveis, nos termos da lei, não privará a exequente dos meios de prover sua própria subsistência.

IV. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035058-30.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.035058-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP258362 VITOR JAQUES MENDES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	TEREZA ANTONIA DE QUEIROZ
ADVOGADO	:	SP097819 ESAU PEREIRA PINTO FILHO
No. ORIG.	:	10010234520148260269 2 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. ATRASADOS. RATEIO DESDE A DER. COISA JULGADA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO.

I. Na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. Constatada a violação do julgado, cabe ao Juízo até mesmo anular a execução, de ofício, restaurando a autoridade da coisa julgada.

- II. Esta Corte se manifestou expressamente acerca da questão no processo de conhecimento, afastando as pretensões do INSS e determinando que a pensão por morte fosse rateada entre a autora e a ex-esposa do *de cuius* a partir de 5/1/2009, data do requerimento administrativo, razão pela qual são devidos atrasados desde então.
- III. O julgado estabeleceu o cumprimento da obrigação e fixou os parâmetros a serem observados, devendo o magistrado velar pela preservação da coisa julgada, nos termos do Princípio da Fidelidade ao Título e na forma do art.5º, XXXVI, da CF/1988.
- IV. É vedada a reanálise da questão em fase de execução, sob pena de ofensa à coisa julgada, restando ao INSS, caso queira, valer-se da lei para reaver os valores pagos à maior ao cônjuge do *de cuius*.
- V. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039454-50.2014.4.03.9999/MS

	2014.03.99.039454-0/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ANA MARIA MAZUCATO VERSUTI
ADVOGADO	:	MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG121545 LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00017969020088120016 2 Vr MUNDO NOVO/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - APLICAÇÃO DA LEI PROCESSUAL CIVIL NO TEMPO - EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - REQUISITÓRIO COMPLEMENTAR - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS REQUISITÓRIOS - ATUALIZAÇÃO DO VALOR - JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO - ALTERAÇÃO JURISPRUDENCIAL - PRECEDENTES DO STJ E DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE. STF. REPERCUSSÃO GERAL RE 579.431/RS.

I - É devida a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do Ofício Precatório ou Requisitório de Pequeno Valor (RPV) ao Tribunal. Precedentes do STJ: AgRg no AREsp 573.851/AL, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 22/06/2015; AgRg no AREsp 594.764/AL, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 03/03/2015; AgRg no AREsp 594.279/AL, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 30/03/2015. Precedentes da 3ª Seção desta Corte: AgLeg Elnf. 0001940-31.2002.4.03.6104/SP, em 26/11/2015, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues.

II - Precedente consolidado do STF no julgamento final do RE. 579.431/RS admitido com Repercussão Geral: "*Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório*".

III - Após o cálculo de liquidação e a expedição dos ofícios requisitórios, é necessária execução complementar para apuração dos juros de mora em continuação até a data da expedição do ofício requisitório.

IV - Novos cálculos devem ser efetuados nos termos do art. 4º do Decreto nº 22.626/1933, c.c. a Súmula 121 do STF, para evitar a aplicação de juros sobre juros, ou seja, a prática do "*anatocismo*".

V - Em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do CPC/2015, agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002659-93.2014.4.03.6006/MS

	2014.60.06.002659-3/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	EVA MARIA HONORATO
ADVOGADO	:	MS010514 MARCUS DOUGLAS MIRANDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00026599320144036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os Embargos de Declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Tendo em vista que a decisão se pronunciou sobre todas as questões suscitadas, não há que se falar em sua alteração.

III - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.

IV - Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005763-47.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.005763-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	EDSON KATSUMI OGAVA
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
AGRAVADO	:	Decisão de fls. 252/256
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP226835 LEONARDO KOKICHI OTA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00057634720144036183 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. AGENTES NOCIVOS. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO ESPECIAL INSUFICIENTE PARA APOSENTAÇÃO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

I.O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudiquem a saúde e a integridade física do autor.

II. A prova técnica juntada aos autos indica, no máximo, exposição ocasional e intermitente aos agentes nocivos descritos na inicial, o que inviabiliza o reconhecimento da natureza especial da atividade no período controverso.

III. O STJ, em recente julgado, bem explicitou o alcance do art. 489 do CPC/2015 e a inaplicabilidade de questionamentos embasados apenas em motivação diversa daquela adotada pelo Relator (STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 03/08/2016).

IV. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.

V. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001828-60.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.001828-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	IRACILDES PELAN MILANI
ADVOGADO	:	SP243509 JULIANO SARTORI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00087-4 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURÍCOLA NÃO CORROBORADA PELAS TESTEMUNHAS. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

I. Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por prova testemunhal.

II. Considerando os depoimentos vagos, contraditórios e incongruentes, entendo que a prova material não foi corroborada pelas testemunhas.

III. Até o pedido administrativo - 15.04.2013, a autora tem 13 anos, 2 meses e 27 dias, tempo e carência insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

IV. Apelação da autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002038-14.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.002038-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EZIO ACHILLE LEVI D ANCONA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP154491 MARCELO CHAMBO
No. ORIG.	:	12.00.00112-3 2 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. CONSECUTÓRIOS.

I. Algumas contribuições previdenciárias que haviam sido computadas no processo administrativo de 26.01.2010 restaram excluídas da contagem de tempo de contribuição no processo administrativo de 13.12.2011.

II. Os recolhimentos listados mostram que a primeira contribuição, relativa ao mês de janeiro/1976, foi paga extemporaneamente em 05.03.1976, e não pode ser computada na contagem de tempo de contribuição.

III. Conta o autor, até o segundo pedido administrativo - 13.12.2011, com 35 anos e 5 dias, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

IV. Termo inicial fixado em 13.12.2011.

V. A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

VI. Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

VII. Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

VIII. Agravo retido não conhecido. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008051-29.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.008051-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
----------	---	--------------------------------------

APELANTE	:	ANTONIETA ROCHA MONTEIRO
ADVOGADO	:	SP254585 RODRIGO MOREIRA SODERO VICTORIO
SUCEDIDO(A)	:	ANTONIO BEZETON MONTEIRO falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00076-1 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. ÓBITO DO AUTOR NO CURSO DA AÇÃO. CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE NOS MESMOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA FIDELIDADE AO TÍTULO E DA LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PREVIA DO INSS. PRECLUSÃO.

I. Na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. Constatada a violação do julgado, cabe ao Juízo até mesmo anular a execução, de ofício, restaurando a autoridade da coisa julgada.

II. O direito do sucessor limita-se ao valor devido ao autor e, com a morte deste, cessa o benefício.

III. Em execução, não pode ser ampliado o pedido, para que o exequente obtenha o que não foi concedido pelo título, principalmente quando o INSS não foi intimado para se manifestar sobre o pedido, para exercer a ampla defesa e o contraditório.

IV. Como órgão da Administração Indireta, a atuação dos agentes do INSS está vinculada ao Princípio da Legalidade, com as peculiaridades do Direito Administrativo, cabendo à Autarquia atuar não quando a lei não a proíbe, mas tão somente quando a lei determina, e da forma como determinado.

V. No processo de conhecimento, não houve manifestação do juiz acerca do pedido, nenhuma providência sendo tomada pela autora, ocorrendo a preclusão, não podendo o pedido ser analisado em execução.

VI. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008266-05.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.008266-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	LUIZ DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP207759 VALDECIR CARDOSO DE ASSIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LUIZ DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP207759 VALDECIR CARDOSO DE ASSIS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00085-5 1 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURÍCOLA CORROBORADA POR TESTEMUNHAS. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA.

I. Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rural, desde que confirmada por prova testemunhal.

II. As testemunhas corroboraram a atividade rural do autor nos períodos que pretende ver reconhecidos.

III. Viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 01.08.1959 a 30.05.1976 e de 01.05.1979 a 24.07.1991, data da edição da Lei 8.213/91.

IV. Embora tenha 33 anos, 10 meses e 24 dias de tempo de serviço, o autor conta com apenas 4 anos e 10 meses de carência, insuficientes para a concessão do benefício.

V. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS improvidas. Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013126-49.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.013126-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ALTAIR APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
No. ORIG.	:	00026603020108260094 1 Vr BRODOWSKI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONDIÇÕES ESPECIAIS - UMIDADE - RUÍDO. LAUDO TÉCNICO PERICIAL. CONJECTÁRIOS.

I. Embora tenha se declarado "lavrador" por ocasião do casamento, em outubro/1976, tal afirmação se mostra inverídica, pois o autor tem vínculo de trabalho urbano, anotado em CTPS, como "lavador" em posto de gasolina, de 01.09.1974 a 31.12.1977.

II. O autor tem vínculo de trabalho junto a Prefeitura Municipal de Brodowski, como "bombeiro", de 01.01.1978 a 18.09.1978, não sendo possível reconhecer a atividade rural posterior, de 19.09.1978 a 31.01.1979, visto que ausente prova material do retorno às lides rurais.

III. Inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 19.04.1982 a 20.05.1984, uma vez que tem vínculo de trabalho urbano no período anterior, anotado em CTPS, como "lavador" em posto de gasolina, de 01.06.1981 a 18.04.1982, sem prova de retorno à lavoura.

IV. Tendo em vista que ele era "trabalhador rural", de 21.05.1984 a 02.07.1984, viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 03.07.1984 a 14.02.1985.

V. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor.

VI. As atividades exercidas como "lavador" podem ser reconhecidas como especiais pelo enquadramento profissional, código 1.1.3. do Decreto 53.831/64, até 28.04.1995, quando passou a ser obrigatória a apresentação do formulário e, a partir de 05.03.1997, do laudo técnico ou do PPP.

VII. O Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no

que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

VIII. Até o pedido administrativo - 08.05.2009, o autor contava com 33 anos, 10 meses e 28 dias, suficientes para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, pois já cumprido o "pedágio" constitucional.

IX. A partir da data da juntada do laudo técnico pericial aos autos - 14.05.2013, o autor tem 37 anos, 7 meses e 16 dias de tempo de serviço, suficientes para o deferimento da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

X. A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20.09.2017.

XI. Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente.

XII. Fixar a verba honorária no entendimento desta Turma implicaria em piorar a condenação imposta, ou seja, oneraria ainda mais a autarquia, o que é inadmissível, razão pela qual fica mantida como determinado na sentença.

XIII. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014287-94.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.014287-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	DALVA CASTRO DE LIMA FERNANDES
ADVOGADO	:	SP156450 REGINA CELIA CANDIDO GREGORIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP171287 FERNANDO COIMBRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	DALVA CASTRO DE LIMA FERNANDES
ADVOGADO	:	SP156450 REGINA CELIA CANDIDO GREGORIO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP171287 FERNANDO COIMBRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00049429620108260108 1 Vr CAJAMAR/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONDIÇÕES ESPECIAIS - AGENTES BIOLÓGICOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor.

II. As funções de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 28.04.1995, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do formulário específico e, a partir de 05.03.1997, do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.

III. Viável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 06.03.1997 a 13.03.2002.

IV. Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

V. Apelação do INSS improvida. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do autor parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016306-73.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.016306-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAO DE DEUS COUTO ALVES
ADVOGADO	:	SP127786 IVAN DE ARRUDA PESQUERO
No. ORIG.	:	13.00.00127-7 4 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONDIÇÕES ESPECIAIS - FRENTISTA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor.

II. A atividade de "frentista" pode ser reconhecida como especial, por exposição a hidrocarbonetos, até 28.04.1995, ocasião em que passou a ser obrigatória a apresentação do formulário específico e, a partir de 05.03.1997, do laudo técnico ou do PPP para comprovar a efetiva exposição a agente agressivo.

III. Viável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 11.12.1998 a 31.03.2005.

IV. A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

V. Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

VI. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

	2015.03.99.017044-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	GILBERTO LOPES
ADVOGADO	:	SP120748 MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	GILBERTO LOPES
ADVOGADO	:	SP120748 MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00013-4 1 Vr MARACAÍ/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONDIÇÕES ESPECIAIS - RÚIDO - HIDROCARBONETOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I. Não existem nos autos provas materiais da atividade urbana desde 01.01.1975 a 31.12.1976, que tampouco foi corroborada pela testemunha, pois só conheceu o autor em 1984, não sabendo sequer informar o período de trabalho na oficina.

II. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor.

III. O Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

IV. Comprovada exposição a agente químico, conforme especificado nos anexos 11 e 12 (análise quantitativa) e 13 (análise qualitativa), configurada a condição especial de trabalho.

V. Viável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 02.07.1986 a 12.09.1989, de 14.09.1989 a 04.02.1991, de 14.01.1992 a 22.03.1994 e de 02.04.1994 a 20.02.2000, a partir da juntada do laudo judicial, em 12.04.2013.

VI. A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

VII. Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

VIII. Apelação do autor improvida. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do autor e dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

	2015.03.99.019430-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	DOMINGOS DONIZETTI DA SILVA
ADVOGADO	:	SP124603 MARCOS HENRIQUE DE FARIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	DOMINGOS DONIZETTI DA SILVA
ADVOGADO	:	SP124603 MARCOS HENRIQUE DE FARIA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00121-4 1 Vr CACONDE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONDIÇÕES ESPECIAIS - AGENTES BIOLÓGICOS - RÚIDO. CONSECUTÓRIOS.

I. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor.

II. As funções exercidas com exposição a agentes biológicos constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 28.04.1995, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do formulário específico e, a partir de 05.03.1997, do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.

III. O Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

IV. Viável o reconhecimento das condições especiais de 01.01.1984 a 21.06.1988, desde o pedido administrativo, e de 22.06.1988 a 05.03.1997 e de 18.11.2003 a 16.04.2007, desde 30.07.2014.

V. A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20.09.2017.

VI. Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente.

VII. Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

VIII. Apelação do autor improvida. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do autor e dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

	2015.03.99.039130-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ROBERTO APARECIDO LIGEIRO
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG.	:	30006720620138260291 1 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RMI. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

I - Inexiste no acórdão embargado omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada.

II - A argumentação deduzida nos embargos de declaração conduz à modificação da decisão, com fins meramente infringentes e não de sua integração.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006148-16.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.006148-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.144 verso
INTERESSADO	:	RITA DE CASSIA BOSCO ARIENZO
ADVOGADO	:	SP283910 LEANDRO LANZELLOTTI DE MORAES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSIJ-SP
No. ORIG.	:	00061481620154036100 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO DESEMPREGO. SENTENÇA ARBITRAL. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

I. É evidente o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende a mera rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão, cabendo à parte que teve seu interesse contrariado o recurso à via processual adequada para veicular o seu inconformismo.

II. Os embargos de declaração não são, no sistema processual vigente, o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão-somente de sua integração, nos estreitos limites impostos pelo arts.1.025 e 1.026, do novo CPC.

III. O STJ, em recente julgado, bem explicitou o alcance do art. 489 do CPC/2015 e a inaplicabilidade de questionamentos embasados apenas em motivação diversa daquela adotada pelo Relator (Resp. EDcl no AgrRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 03/08/2016).

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004781-42.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.004781-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	FLAVIA CRISTINA LUCAS DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP132055 JACIRA DE OLIVEIRA MEDEIROS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00047814220154036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. NOVA PERÍCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRELIMINAR REJEITADA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

I - Desnecessária elaboração de nova perícia com junta médica, pois o laudo médico foi feito por profissional habilitado, na área de ortopedia, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (físico e laboratoriais). Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito, não havendo cerceamento de defesa.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Não constatada pela perícia médica incapacidade para o trabalho.

IV - Preliminar rejeitada. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001813-18.2015.4.03.6111/SP

	2015.61.11.001813-1/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: ITAMAR MATARUCO
ADVOGADO	: SP202107 GUILHERME CUSTÓDIO DE LIMA e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: ITAMAR MATARUCO
ADVOGADO	: SP202107 GUILHERME CUSTÓDIO DE LIMA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00018131820154036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. AUXILIAR DE ENFERMAGEM. AGENTES BIOLÓGICOS. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE. ATIVIDADE ESPECIAL. COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL INSUFICIENTE PARA APOSENTAÇÃO. CONECTÁRIOS. APELAÇÃO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO DO INSS IMPROVIDO.

- I. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.
- II. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudiquem a saúde e a integridade física da parte autora.
- III. A anotação do vínculo em CTPS comprova que no período indicado a autora exerceu a atividade de atendente de enfermagem situação que respalda o enquadramento em atividade considerada especial, tomando-se viável o acolhimento da pretensão com base no anexo II (código 2.1.3) c/c o anexo I (código 1.3.4), ambos do Dec. n. 83.080/79.
- IV. A documentação juntada aos autos comprova a exposição habitual e permanente a agentes biológicos, uma vez que a parte autora laborava em estabelecimentos hospitalares, executando tarefas típicas do setor de enfermagem. Logo, excluindo-se os períodos concomitantes, os interregnos acima especificados devem ser reconhecidos como especiais.
- V. Conforme tabela que ora se junta, tem a autora, até a DER, menos de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço exercido em condições especiais, insuficientes para a concessão de aposentadoria pleiteada na inicial fazendo jus, porém, à averbação dos períodos de 17/07/1985 a 20/08/1985, de 06/01/1996 a 18/10/2005, de 19/10/2005 a 04/08/2008 e de 05/08/2008 a 29/07/2014 como submetidos a condições especiais, para fins de eventual e futuro pedido de aposentadoria.
- VI. Em razão da sucumbência recíproca e proporcional, condeno o(a) autor(a) e o INSS ao pagamento de honorários advocatícios de 5% do valor da causa, cada um, observando-se quanto à parte autora a suspensão da exigibilidade nos termos do art. 98, §§ 2º e 3º do CPC/2015. As despesas do processo deverão ser suportadas pelas partes nos termos do art. 86 do CPC.
- VII. Apelação da parte autora parcialmente provida. Recurso do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora e negar provimento ao recurso do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000364-74.2015.4.03.6127/SP

	2015.61.27.000364-6/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: PIETRA VITÓRIA SANTIAGO incapaz
ADVOGADO	: SP304222 ALESSANDRA ZANELLI TEIXEIRA e outro(a)
REPRESENTANTE	: LAIS CRISTINA CLARO
ADVOGADO	: SP304222 ALESSANDRA ZANELLI TEIXEIRA e outro(a)
No. ORIG.	: 00003647420154036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OCORRÊNCIA DE VÍCIO. NECESSIDADE DE ESCLARECIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

- I - Caracterizadas as omissões quanto à deficiência e à miserabilidade da autora.
- II - O primeiro estudo social feito em 20.08.2015, às fls. 66/69, informa que a autora reside com o pai, Mauro Santiago, de 36 anos, e a mãe Laís Cristina Claro, de 25, em casa alugada, contendo quadro cômodos. As despesas são: água R\$ 15,00; alimentação R\$ 200,00; aluguel R\$ 600,00; energia R\$ 90,00; pensão alimentícia R\$ 250,00; plano de saúde R\$ 250,00. A renda da família advém do trabalho formal do pai do autor, no valor líquido de R\$ 880,79, acessado de R\$ 200,00, de ajuda de custo para combustível.
- III - O segundo estudo social feito em 19.09.2016, às fls. 105/107, informa que a autora reside com a mãe, Laís Cristina Claro, de 26 anos, em casa alugada, contendo três cômodos, sendo sala, quarto, cozinha e banheiro. As despesas são: água R\$ 27,00; alimentação R\$ 250,00; aluguel R\$ 400,00; energia R\$ 43,00; gás R\$ 52,00; remédios R\$ 65,00, plano de saúde da autora R\$ 135,00. A renda advém do trabalho informal da mãe da autora, como faxineira, no valor de R\$ 280,00 (duzentos e oitenta reais) mensais. A autora relata que "separou-se de Mauro, pai de Pietra, há 04 meses. Atualmente Mauro está preso na cadeia de Rio Claro por tráfico de drogas. Não dispensa pensão alimentícia à filha. E segundo Laís, não possui direito ao auxílio reclusão. A mãe de Pietra tem feito faxina na casa de parentes onde pode levar a filha consigo. A avó materna de pietra é quem arca com as despesas da casa. Há uma ex-cunhada de Laís que ajuda com os cuidados para a criança. Pietra possui intestinal, está em tratamento médico, faz uso de medicação contínua. Pietra começará, em breve, tratamento psicológico pelos questionamentos sobre sua deficiência e agora pela ausência que sente do pai". A assistente social relata que "somos do parecer favorável à concessão do benefício assistencial à criança Pietra Vitória Santiago".
- IV - A consulta ao CNIS (doc. anexo e fls. 119/120) indica que o pai da autora tem vínculo de trabalho de 23.06.2015 a 16.04.2018, recebendo o valor, em média, de pouco mais de um salário mínimo ao mês, tendo, também, recolhimentos previdenciários, de 01.01.2013 a 30.04.2017, sobre o salário de contribuição de um salário mínimo ao mês.
- V - O laudo médico pericial feito em 24.02.2016, às fls. 85/91, relata que "trata-se de pericianda com 2 anos de idade com histórico de ausência de todos os dedos da mão esquerda, ocasionado impossibilidade de segurar objetos com a mão esquerda, conseguindo somente apoiar os objetos com o apoio da mão direita" e conclui que "com base na informações obtidas nos Autos e durante o Exame Pericial, há elementos para se falar em deficiência nos termos do § 2º do Artigo 20 da Lei 8.742/93, ou seja, com impedimentos de longo prazo, neste caso, de natureza física, que, em interação com diversas barreiras, poderia obstruir a participação plena e efetiva da pericianda na sociedade, em função da ausência congênita de todos os dedos da mão esquerda, não podendo se falar neste momento em incapacidade para atividades laborais, uma vez que se trata de uma criança de dois anos de idade".
- VI - A autora tem limitações significativas, tendo em vista a ausência de todos os dedos da mão esquerda, está em desvantagem se comparado a uma criança da mesma idade que não tenha o mesmo problema e, considerando os múltiplos fatores do meio em que está inserido, como família que se encontra na linha de pobreza, com pouca escolaridade, desemprego, baixa renda e ausência de acesso a bens e serviços imprescindíveis à garantia dos direitos sociais básicos, conforme parecer da Assistente Social, conclui-se que a autora se enquadra no conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.
- VII - A situação é precária e de miserabilidade, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.
- VIII - Levando-se em consideração as informações dos estudos sociais e as demais condições apresentadas, viável a concessão do benefício desde a data da feitura do segundo estudo social, em 19.09.2016.
- IX - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- X - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do artigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.
- X - Em razão da sucumbência recíproca e proporcional, condeno a autora e o INSS ao pagamento de honorários advocatícios de 5% do valor da causa, cada um. As despesas do processo deverão ser suportadas pelas

partes nos termos do art. 86 do CPC.

XI - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal 9.289/96 e do art. 6º da Lei 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

XII - Embargos de Declaração parcialmente acolhidos, em parte, para sanar as omissões apontadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher, em parte, os embargos de declaração para sanar as omissões apontadas e, em consequência, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, que foi acompanhada pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan e pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello (que votou nos termos do art. 942, "caput" e §1º, do CPC). Vencido o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, que lhe negava provimento. Julgamento nos termos do disposto no artigo 942, "caput" e §1º, do CPC.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000885-77.2015.4.03.6140/SP

	2015.61.40.000885-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO(A)	:	NATALINA NOIN SENTOMA
ADVOGADO	:	SP214055A EVANDRO JOSE LAGO e outro(a)
No. ORIG.	:	00008857720154036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RMI. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

I - Inexiste no *decisum* embargado omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada.

II - A argumentação deduzida nos embargos de declaração conduz à modificação do *decisum*, com fins meramente infringentes e não de sua integração.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002678-19.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.002678-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	MARTA APARECIDA SCHMIDT
ADVOGADO	:	SP229593 RUBENS GONÇALVES MOREIRA JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO	:	Decisão de fls. 186 e verso
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00026781920154036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PPP JUNTADO AOS AUTOS APÓS REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EFEITOS FINANCEIROS. FIXAÇÃO A CONTAR DA CITAÇÃO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

I. O termo inicial do benefício é a DER. Contudo, os efeitos financeiros da condenação incidem a partir da citação, uma vez que a alegada atividade especial só restou comprovada com a vinda aos autos do PPP, emitido muito tempo depois da apresentação do requerimento na via administrativa.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006735-80.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.006735-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ADAO FRANCISCO DEIDAMI
ADVOGADO	:	SP376421A FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00067358020154036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL CONSTITUÍDO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA - REVISÃO EFETUADA E DIFERENÇAS PAGAS MEDIANTE AÇÃO PESSOAL DISTRIBUÍDA E PROCESSADA NO JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL - COISA JULGADA - PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE - EXTINÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO.

I. Nos termos do princípio da especialidade, as Leis 9.099/1995 e 10.259/2001, sendo normas de natureza especial, prevalecem sobre a norma geral do CPC, ainda que em execução de título judicial constituído em ação civil pública.

II. Distribuída a segunda demanda no JEF, opera-se a renúncia não só ao direito a qualquer parcela excedente ao limite versado no dispositivo, como, também, às parcelas não pagas na ação da qual não se beneficiou a parte. Aplicação sistemática do art. 5º, XXXV, CF, do art. 104 da Lei 8.078/90, do art. 337, § 2º, do CPC/2015, c.c. art. 3º, § 3º, da Lei n. 9.099/1995 e da Lei nº 10.259/2001.

III. As matérias referentes aos pressupostos processuais e condições da ação são de ordem pública, podendo ser reconhecidas pelo juiz, de ofício e a qualquer tempo, nos termos do art. 485, IV, V e § 3º, do CPC/2015.
IV. Sentença mantida.
V. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0018006-16.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.018006-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.114/127
INTERESSADO	:	ANDRESSA FARIAS DE FREITAS incapaz
ADVOGADO	:	SP190255 LEONARDO VAZ
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CUBATAO SP
REPRESENTANTE	:	UMBELINA SOUZA DE FARIAS
ADVOGADO	:	SP190255 LEONARDO VAZ
Nº. ORIG.	:	10003477420168260157 1 Vr CUBATAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CRITÉRIO DE BAIXA RENDA. TEMA 896 DO STJ. RENDA ZERO. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO INEXISTENTES.

- Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.
- O Tema 896/STJ (julgamento em 22/11/2017, acórdão publicado em 02/02/2018) fixou a tese de que o recluso em período de graça tem renda zero. Necessidade de comprovação do desemprego somente no caso de extensão do período, hipótese diversa do caso concreto.
- Decisões monocráticas do STF sobre a mesma questão, analisada sob prismas diversos, não têm força vinculante, especialmente quando a matéria infraconstitucional já foi analisada pelo STJ, a quem compete uniformizar a interpretação de lei federal, o que, na hipótese, ocorreu no julgamento do Tema 896.
- Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, necessários para embasar eventual prequestionamento.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2019.
MARISA SANTOS
Relatora para o acórdão

Boletim de Acórdão Nro 27406/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000997-67.2009.4.03.6104/SP

	2009.61.04.000997-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JHESSICA SANTOS FERREIRA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP257831 ANA LUCIA MARCONDES FARIA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE	:	MARINILCE CAMILO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP257831 ANA LUCIA MARCONDES FARIA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
Nº. ORIG.	:	00009976720094036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. RENDA DO SEGURADO. TESE 896 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO REPETITIVO APLICÁVEL. COMPROVADA SITUAÇÃO DE DESEMPREGO OU AUSÊNCIA DE RENDA. BENEFÍCIO DEVIDO. ACÓRDÃO REFORMADO.

- Em decisão proferida nos Recursos Extraordinários (REs 587365 e 486413), o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, pacificou a matéria, entendendo que o âmbito de aplicação do conceito de baixa renda, previsto no inciso IV, do art. 201, da CF/88, se restringe ao segurado e não aos dependentes deste (RE 587365/SC, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 25.3.2009).
- No Tema 896 (julgamento em 22/11/2017, acórdão publicado em 02/02/2018), o STJ fixou a tese de que o recluso em período de graça tem renda zero, com o que devido o benefício.
- Conforme o entendimento dominante do STJ, quando o recluso mantém a qualidade de segurado e comprova o desemprego na data do encarceramento, fica assegurado o recebimento do benefício aos dependentes, pelo princípio *in dubio pro misero*.
- A reclusão foi comprovada pela certidão de recolhimento prisional.
- Quanto à qualidade de segurado, segundo consta do CNIS, o recluso manteve vínculo empregatício até 22/8/2005. Era, portanto, segurado do RGPS, quando da reclusão, por estar no assim denominado "período de graça" (art. 15, II, da Lei 8.213/91).
- Atendidos os requisitos legais, deve ser mantida a sentença que concedeu o benefício.
- Termo inicial do benefício também deve ser mantido, nos termos da sentença, tendo em vista a ausência de recurso da autora ou do Ministério Público Federal.
- As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.
- Correção monetária aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- Juros moratórios calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao

mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

- Tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

- Agravo legal parcialmente provido, em juízo positivo de retratação, nos termos do art. 1.040, II do CPC/2015. Mantida a concessão do benefício, a partir do requerimento administrativo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, em juízo de retratação, dar parcial provimento ao agravo da parte autora para, em novo julgamento, negar provimento à apelação, mantendo a sentença, nos termos do voto da Desembargadora Federal Marisa Santos, que foi acompanhada pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan e pela Desembargadora Federal Tânia Marangoni (que votou nos termos do art. 942, "caput" e §1º, do CPC). Vencido o Relator, que mantém o acórdão, o qual foi acompanhado pela Desembargadora Federal Ana Pizarini (que votou nos termos do art. 942, "caput" e §1º, do CPC). Julgamento nos termos do disposto no artigo 942, "caput" e §1º, do CPC. Lavrará acórdão a Desembargadora Federal Marisa Santos.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2019.

MARISA SANTOS

Relatora para o acórdão

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004822-61.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.004822-7/SP
RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
REL. ACÓRDÃO	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE	: ARLINDO CORRÍÇA
ADVOGADO	: SP174420 HIROSI KACUTA JUNIOR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 106/108
No. ORIG.	: 00014215920148260123 1 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO NOVO CPC. PENSÃO POR MORTE. CLPS DE 1984. QUALIDADE DE DEPENDENTE DO AUTOR CONFIGURADA. ÓBITO EM 1990. ARTS. 5º e 201 DA CF/1988. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PREENCHIDOS. MANTIDA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

- A Carta Magna de 1988 estabeleceu igualdade de direitos e obrigações entre homens e mulheres no inciso I do artigo 5º, inserido no título dos "Direitos e Garantias Fundamentais".

- Em consonância com tal dispositivo, o artigo 201 da Constituição Federal, quando estabeleceu os critérios para a organização da Previdência Social, passou a dispor, em seu inciso V, o direito à pensão por morte, indistintamente a homens e mulheres.

- Conclui-se, assim, que o inciso V do artigo 201 nada mais é senão a expressão da garantia constitucional do artigo 5º, a qual, nos termos do seu § 1º, tem aplicabilidade imediata e, nesse sentido, reconhece-se a não recepção do artigo 10 da CLPS quando afasta o direito à pensão por morte ao marido não inválido.

- Em relação ao cônjuge, a dependência econômica é presumida, a teor do artigo 12 do Decreto n.º 89.312, de 23-01-1984.

- Preenchidos os requisitos legais, o embargante faz jus à concessão da pensão pleiteada.

- Os valores em atraso serão corrigidos nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, aplicado o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, atendido o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Mm. Luiz Fux.

- Juros moratórios, conforme os parâmetros preconizados pelo mencionado Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, bem como as normas legais posteriores aplicáveis à questão.

- Agravo interno provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo, nos termos do voto da Desembargadora Federal Ana Pizarini, que foi acompanhada pela Desembargadora Federal Marisa Santos e pela Desembargadora Federal Tânia Marangoni (que votaram nos termos do art. 942, "caput" e §1º, do CPC). Vencido o Relator, que lhe negava provimento, o qual foi acompanhado pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan. Julgamento nos termos do disposto no artigo 942, "caput" e §1º, do CPC. Lavrará acórdão a Desembargadora Federal Marisa Santos, nos termos do art. 85, parágrafo único, do Regimento Interno desta e. Corte.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2019.

MARISA SANTOS

Relatora para o acórdão

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008741-87.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.008741-2/SP
RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
REL. ACÓRDÃO	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	: Ministério Público Federal
AGRAVADO	: Decisão fs.180/182v
INTERESSADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO(A)	: GLEICIANE KELLY DA SILVA SANTOS e outros(as)
	: KAMILLY SILVA SALES incapaz
	: KAWANY NICOLLY SILVA SALES incapaz
ADVOGADO	: SP294721 SANDRO LUIS CLEMENTE
No. ORIG.	: 14.00.00170-5 1 Vr CACAPAVA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PENSÃO POR MORTE. LEGITIMIDADE DO MPF PARA RECORRER. FALECIMENTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/1991. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA AJUIZADA POST MORTEM PARA RECONHECIMENTO DE VÍNCULO DO DE CUJUS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. FILHAS MENORES DE 21 ANOS NA DATA DO ÓBITO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL.

- O MPF tem legitimidade para recorrer em favor de incapaz. Art. 996 do CPC.

- O recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público Federal, como parte ou como fiscal da ordem jurídica.

- Nesse sentido, a Súmula 99 do STJ: "O Ministério Público tem legitimidade para recorrer no processo em que oficiou como fiscal da lei, ainda que não haja recurso da parte".

- Ainda que se trate de discussão acerca de direito individual e disponível e mesmo que as partes estejam bem representadas, por advogado devidamente constituído, não há que se falar em ausência de legitimidade do MPF para recorrer no interesse de incapaz, como é o caso dos autos.

- Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

- Considerando que o falecimento ocorreu em 18.06.2011, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

- O evento morte está comprovado com a certidão de óbito.

- Reclamação trabalhista ajuizada *post mortem*, objetivando o reconhecimento de vínculo empregatício com a empresa Auto Jato São Sebastião, no período de 02.08.2010 a 18.06.2011. O reclamado afirmou que o falecido foi admitido apenas em janeiro de 2011 e trabalhava esporadicamente, recebendo "por dia de serviço" (fs. 39/46). Proferida sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o vínculo empregatício de janeiro de 2011 até o óbito, determinando a anotação da CTPS e o recolhimento das contribuições previdenciárias incidentes sobre as parcelas remuneratórias.

- A sentença proferida na reclamação trabalhista pode ser conceituada como início de prova material, na forma prevista no art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

- A reclamatória trabalhista é apenas um dos elementos formadores de convicção, não podendo ser o único.

- Duas situações distintas podem ocorrer: o reconhecimento de parcelas a serem computadas no salário de contribuição (caso em que o vínculo já é reconhecido, e as contribuições foram recolhidas a menor); e o reconhecimento do vínculo empregatício (casos em que o recolhimento não ocorreu). Os reflexos decorrentes de uma ou outra situação são diferentes na esfera previdenciária.

- Deve ser admitido o vínculo empregatício reconhecido na reclamação trabalhista e o falecido mantinha a qualidade de segurado na data do óbito.
- Na condição de filhas menores de 21 anos na data do óbito (fls. 61/62), a dependência econômica é presumida, na forma do §4º citado.
- Restaram atendidos os requisitos legais para a concessão da pensão por morte.
- Termo inicial do benefício fixado na data do óbito (18.06.2011), tendo em vista que as autoras eram menores impúberes na data do falecimento do segurado. Por isso, nos termos da lei civil, contra elas não corria prescrição e decadência.
- Agravo interno do MPF conhecido e provido para negar provimento à apelação do INSS e fixar o termo inicial do benefício na data do óbito. Mantida a tutela concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **conhecer do agravo interno** nos termos do voto da Desembargadora Federal Marisa Santos, que foi acompanhada pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan e pela Desembargadora Federal Ana Pezariani (que votou nos termos do art. 942, "caput" e §1º, do CPC). Vencido o Relator, que não lhe conhecia. Prosseguindo no julgamento, no mérito, a Nona Turma decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do voto da Desembargadora Federal Marisa Santos, que foi acompanhada pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan e pela Desembargadora Federal Tânia Marangoni (que votou nos termos do art. 942, "caput" e §1º, do CPC). Vencido o Relator, que lhe negava provimento, o qual foi acompanhado pela Desembargadora Federal Ana Pezariani (que votou nos termos do art. 942, "caput" e §1º, do CPC). Julgamento nos termos do artigo 942, "caput" e §1º, do CPC. Lavrará acórdão a Desembargadora Federal Marisa Santos.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2019.
MARISA SANTOS
Relatora para o acórdão

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023114-26.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.023114-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
REL. ACÓRDÃO	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: MARIA JOSE CORREA
ADVOGADO	: SP154940 LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ADAMANTINA SP
No. ORIG.	: 15.00.00093-4 2 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA NÃO COMPROVADA. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A remessa oficial não deve ser conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos. No caso, a toda evidência não se excede esse montante.
- Nos termos do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
- O auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).
- O evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
- Ação foi ajuizada em 24/06/2015 (fl. 1) visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a negativa do benefício (02/03/2015 - fl. 13).
- Realizada a perícia médica em 10/03/2016, o laudo apresentado considerou a parte autora, nascida em 03/03/1970, serviços gerais, grau de escolaridade - 3ª série do ensino fundamental, parcial e permanentemente incapacitada desde fevereiro de 2015, ressalvando a possibilidade de desempenho de atividades leves (fls. 62/66).
- Não apresentada incapacidade total e definitiva (ou seja, invalidez) para o trabalho, a aposentadoria pretendida é indevida. De outro lado, resta devido o auxílio-doença.
- Termo inicial do benefício deve ser fixado na data do indeferimento do requerimento administrativo (02/03/2015 - fl. 09), uma vez que a incapacidade laborativa apresentada pela parte autora advém desde fevereiro de 2015.
- O fato de a demandante ter permanecido em seu labor após a data do início da incapacidade fixada no laudo não afasta sua inaptidão para o trabalho, uma vez que as atividades laborativas tiveram por fim garantir sua sobrevivência, ante a resistência ofertada pela autarquia previdenciária e considerando que o pagamento do auxílio-doença deferido em sede de antecipação de tutela pelo juízo a quo teve início apenas em 01/02/2017 (fl. 120).
- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Remessa oficial não conhecida. Apelação parcialmente provida, para conceder auxílio-doença à parte autora desde a data do indeferimento administrativo, bem como explicitar os critérios de incidência dos juros e correção monetária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Ana Pezariani, que foi acompanhada pela Desembargadora Federal Marisa Santos e pela Desembargadora Federal Tânia Marangoni (que votaram nos termos do art. 942, "caput" e §1º, do CPC). Vencido o Relator, que lhe dava provimento, o qual foi acompanhado pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan. Julgamento nos termos do disposto no artigo 942, "caput" e §1º, do CPC. Lavrará acórdão a Desembargadora Federal Marisa Santos, nos termos do art. 85, parágrafo único, do Regimento Interno desta e. Corte.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2019.
MARISA SANTOS
Relatora para o acórdão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002597-63.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.002597-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
REL. ACÓRDÃO	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: MARIA APARECIDA POSSEBON MANSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP167063 CLAUDIO ROBERTO TONOL
No. ORIG.	: 00000521720158260407 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PESSOA IDOSA. MISERABILIDADE NÃO CONFIGURADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA CASSADA. MANUTENÇÃO DA JUSTIÇA GRATUITA. AFASTADA A APLICAÇÃO DE MULTA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES. APELAÇÃO PROVIDA.

- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.
- A LOAS deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
- O Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).
- A parte autora é idosa para fins assistenciais, pois segundo os documentos constantes dos autos, possui idade superior a 65 (sessenta e cinco) anos de idade.
- Todavia, não está patentead a miserabilidade para fins assistenciais.
- As regras do §§ 1º e 3º do artigo 20 da LOAS não podem ser reduzida ao critério matemático, cabendo a aferição individual da situação socioeconômica. Essa a ratio do RE nº 580963, de modo que o artigo 34, § único,

do Estatuto do Idoso não exaure a questão da miserabilidade.

- Família proprietária de bens imóveis e terrenos. Autora possui três filhos maiores e capazes, com remunerações e dever legal de auxílio, à luz do artigo 229 da Constituição Federal. Marido exerce atividade laborativa como produtor rural e é aposentado. Irmão recebe BPC e os três vivem em casa própria.

- A parte autora tem acesso aos mínimos sociais, não se encontrando em situação de vulnerabilidade social.

- Cumpre salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os desamparados (artigo 6º, caput, da CF), ou seja, àquelas pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

- A propósito, decidiu este e. TRF 3ª Região: "O benefício de prestação continuada não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria" (AC 876500. 9ª Turma. Rel. Des. Fed. Marisa Santos. DJU, 04.09.2003).

- Ao contrário do posicionamento do senhor Relator, entendo que se impõe a concessão do benefício da justiça gratuita, até a existência nos autos de prova em contrário sobre a situação de hipossuficiência financeira da parte autora.

- Descabida a aplicação da multa de 3 (três) vezes o valor das custas, na forma do art. 100, par. único, do CPC/2015, por dois motivos: primeiro, porque não se justifica a revogação dos benefícios da assistência judiciária gratuita, conforme explanado anteriormente; segundo, porque, ainda que justificada a sua revogação, não está comprovada a má-fé ou a violação aos princípios da lealdade e da boa-fé processual necessários para a aplicação da referida penalidade.

- Os valores recebidos por força de tutela, posteriormente revogada, devem ser devolvidos, nos termos do decidido pelo STJ no Resp n. 1.401.560/MT, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Contudo, a devolução dos valores recebidos por força de tutela revogada deverá ser efetivada apenas após o trânsito em julgado da decisão proferida na ação de conhecimento, mediante provocação das partes. O que se revela inoportuno neste momento processual.

- Acompanho o senhor Relator para dar provimento à apelação do INSS e julgar improcedente o pedido, mas dele dirijo para manter a concessão do benefício da justiça gratuita, excluir a aplicação da multa e determinar a exclusão da determinação de devolução dos valores recebidos por força de tutela revogada, nos termos da fundamentação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS e, por maioria, manter a concessão do benefício da justiça gratuita, excluir a aplicação da multa à autora e determinar a exclusão da determinação de devolução dos valores recebidos por força de tutela revogada, nos termos do voto da Desembargadora Federal Marisa Santos, a qual foi acompanhada pela Desembargadora Federal Ana Pizarini e pela Desembargadora Federal Tânia Marangoni (que votaram nos termos do art. 942, "caput" e §1º, do CPC). Vencido o Relator, que revogava a justiça gratuita, condenava a parte autora a pagar multa, na forma do artigo 100, parágrafo único, do CPC, e determinava a devolução dos valores recebidos em tutela provisória de urgência, o qual foi acompanhado pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan. Julgamento nos termos do disposto no artigo 942, "caput" e §1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2019.

MARISA SANTOS

Relatora para o acórdão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002949-21.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.002949-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
REL. ACÓRDÃO	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: NOEL NATALIO FERREIRA
ADVOGADO	: SP150258 SONIA BALSEVICIUS
No. ORIG.	: 10003518220178260123 1 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.

- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.

- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.

- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.

- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.

- Comprovação dos requisitos por início de prova material razoável corroborado por prova testemunhal da condição de ruralidade quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Marisa Santos, que foi acompanhada pela Desembargadora Federal Ana Pizarini e pela Desembargadora Federal Tânia Marangoni (que votaram nos termos do art. 942, "caput" e §1º, do CPC). Vencido o Relator, que lhe dava provimento, o qual foi acompanhado pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan. Julgamento nos termos do disposto no artigo 942, "caput" e §1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2019.

MARISA SANTOS

Relatora para o acórdão

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005849-74.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005849-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
REL. ACÓRDÃO	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: MARIA JOSE RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP270968 CAMILA MATHEUS GIACOMELLI
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
No. ORIG.	: 10010740920168260553 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Remessa oficial não conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.

- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.

- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Comprovação dos requisitos por meio de início de prova material razoável corroborado por prova testemunhal da condição de rural quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.
- Remessa oficial não conhecida. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Marisa Santos, que foi acompanhada pela Desembargadora Federal Ana Pizarini e pela Desembargadora Federal Tânia Marangoni (que votaram nos termos do art. 942, "caput" e §1º, do CPC). Vencido o Relator, que lhe dava provimento, o qual foi acompanhado pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan. Julgamento nos termos do disposto no artigo 942, "caput" e §1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2019.

MARISA SANTOS
Relatora para o acórdão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015443-15.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015443-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARCILIA DIMAS DE OLIVEIRA DOS ANJOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES
	:	SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHÃES CHAVES
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
	:	SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
No. ORIG.	:	14.00.00142-4 3 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Comprovação dos requisitos por meio de início de prova material razoável corroborado por prova testemunhal da condição de rural quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.
- Comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data (19/5/2014).
- Tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).
- Apelação e recurso adesivo parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento ao recurso adesivo, nos termos do voto da Desembargadora Federal Marisa Santos, que foi acompanhada pela Desembargadora Federal Ana Pizarini e pela Desembargadora Federal Tânia Marangoni (que votaram nos termos do art. 942, "caput" e §1º, do CPC). Vencido o Relator, que dava provimento à apelação do INSS e julgava prejudicado o recurso adesivo, o qual foi acompanhado, pela conclusão, pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan. Julgamento nos termos do disposto no artigo 942, "caput" e §1º, do CPC.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2019.

MARISA SANTOS
Relatora para o acórdão

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070386-91.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: INGRYD VITORIA FERREIRA AFFONSO

REPRESENTANTE: GRAZIELE CRISTINA AFFONSO DE SOUZA

ASSISTENTE: GEIZE APARECIDA AFFONSO

Advogado do(a) APELADO: MARCELO HERRERO DE SOUZA - SP322095-N,

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002274-09.2017.4.03.6183
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HORACIO MARIA DE MAIO
Advogado do(a) APELADO: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - PR61442-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002010-87.2017.4.03.9999
RELATOR: Cab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELICIA MARIA DA SILVA LEITE
Advogado do(a) APELADO: KENNEDI MITRIONI FORGIARINI - MS12655-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5118801-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUANA VITORIA FERNANDES NASCIMENTO
REPRESENTANTE: FATIMA RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CASSIA REGINA APARECIDA VILLA - SP179387-N,

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029715-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALERY GISLAINE FONTANA LOPES MARTINHO - SP256160-N
AGRAVADO: DEVANER EDIVALDO ARCENIO MENDES
Advogado do(a) AGRAVADO: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006579-02.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: FRANCISCO ELPIDIO VELOSO
Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000094-94.2017.4.03.6126
RELATOR: Cab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ZONIVALDO VANDERLEI DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ELIAS FERREIRA TAVARES - SP317311-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de março de 2019.

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027800-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N
AGRAVADO: LAUDICEA CAMILO MARQUES
PROCURADOR: MARCIA PIKEL GOMES
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030624-92.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N
AGRAVADO: LEONIZIO DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venham os autos à conclusão.

São Paulo, 21 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003387-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N
AGRAVADO: ODELICIO DO AMARAL
Advogado do(a) AGRAVADO: CLORIS ROSIMEIRE MARCELLO VITAL - SP94015-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5068834-91.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: MARIA INES VITOR DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: NEIMAR BARBOSA DOS SANTOS - SP287197-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Inicialmente anoto que, conforme certidão de óbito juntada pela parte autora (ID 7956886 – fls. 04/05), a apelante faleceu em 15.11.2017.

E, nos termos do artigo 313, I, do novo Código de Processo Civil, suspende-se o processo pela morte de qualquer das partes.

Assim, suspendo o presente feito.

Tendo em vista a documentação comprobatória juntada (ID 7956886), manifeste-se o INSS acerca do pedido de habilitação formulado pelo viúvo da apelante.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016160-41.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS, JOSE NOEL DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: TATIANA RODRIGUES DA SILVA LUPIAO - SP241087-A
Advogado do(a) APELADO: LUCILENE SANTOS DOS PASSOS - SP315059-A

DESPACHO

Observo que o presente feito é a virtualização digital do processo AC nº 0013836-63.2014.4.03.6100, o qual foi distribuído neste Tribunal em 16.09.2016. Entretanto, em 10.01.2018 houve a determinação de sua conversão em diligência a fim de intimar a União da sentença e do recurso de apelação interposto pelo INSS, razão pela qual os autos baixaram à origem.

Dessa forma, a fim de se evitar duplicidade de ações, providencie-se a baixa na distribuição do processo físico, certificando-o como autos findos, lançando-se a fase "autos findos – processo digitalizado PJ-e".

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011231-21.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: VILMA MARTINS SOARES
Advogados do(a) AGRAVANTE: KARINA OCASO BERNARDO - SP310195-N, FERNANDO RICARDO CORREA - SP207304-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CICERO SOARES SOBRINHO

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Vilma Martins Soares em face de decisão que, nos autos de ação ordinária, objetivando a exclusão de co-beneficiário de pensão por morte, bem como a cessação de descontos no benefício, indeferiu a tutela de urgência.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que o co-beneficiário (seu genitor) divorciou-se da segurada muitos anos antes do falecimento desta, não havendo coabitação e nem dependência econômica, o que afasta o direito à percepção de pensão por morte. Sustenta, ainda, a existência de desconto indevido de valores em seu benefício, a título de "consignação débito INSS", em consequência do desmembramento.

Por meio da decisão ID 983005, foi concedido parcialmente o efeito suspensivo ao recurso.

Conforme Sistema de Informações Processuais da Justiça Estadual, verifico que já foi proferida sentença nos autos de origem, motivo pelo qual restou prejudicado o julgamento do presente recurso.

Diante do exposto, tomo sem efeito a decisão ID 983005 e **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intime(m)-se.

São Paulo, 25 de março de 2019.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5167822-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
PARTE AUTORA: SERGIO ESCUDEIRO
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE MOGI MIRIM/SP - 3ª VARA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDRE LUIZ BRUNO - SP259028-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de ação pelo procedimento ordinário ajuizada por **SERGIO ESCUDEIRO** em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.

Sentença submetida à remessa necessária (ID 27395056 e 27395063).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte (ID 27395072).

É o relatório. DECIDO.

Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 17.10.2018 e o termo inicial da condenação foi fixado na data da indevida cessação administrativa (05.09.2017), sendo a renda mensal do benefício equivalente a R\$ 1.636,00 (mil seiscentos e trinta e seis reais, conforme informação prestada pela autarquia previdenciária (ID 27395067).

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1011, I, ambos do Código de Processo Civil de 2015, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA NECESSÁRIA.**

Após o trânsito em julgado, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026555-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE GERALDO PIVETTI
Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME - SP103039-A

A T O O R D I N A T Ó R I O

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de março de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015583-67.2013.4.03.6105
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
APELANTE: HELVECIO MARTINS DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GARCIA FILHO - SP108148-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Declaro meu impedimento, nos termos do art. 144, inciso II, do Código de Processo Civil combinado com os arts. 280 e 281, *caput*, do Regimento Interno desta Corte.

Redistribua-se.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

HABEAS CORPUS (307) Nº 5006973-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
PACIENTE: CLEITON VAZ PEREIRA
IMPETRANTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO
Advogado do(a) PACIENTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO - MS11805
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 2ª VARA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado em favor de CLEITON VAZ PEREIRA, contra ato praticado pelo Juízo da 2ª Vara Criminal Federal de Presidente Prudente - SP, que decretou a quebra da fiança e determinou a sua prisão preventiva.

Narra o impetrante que o Paciente foi preso em flagrante delito, pela prática em tese, do delito capitulado no artigo 334-A do Código Penal. Concedida liberdade provisória mediante fiança, ele foi posto em liberdade em 30/08/2018. No entanto, em 09/01/2019, foi novamente preso em flagrante por crimes análogos. A prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva e o pedido de liberdade provisória foi indeferido.

Neste *writ*, o impetrante alega que existem outras medidas cautelares, diversas da prisão, que podem ser aplicadas. Acrescenta que CLEITON é réu primário, tem endereço fixo e proposta de emprego na função de vendedor comercial.

Sustenta que, se condenado, dificilmente o regime prisional será diferente do aberto, razão pela qual não se justifica a prisão preventiva.

Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva, expedindo-se Alvará de Soltura, ainda que com a imposição de outras medidas cautelares. No mérito, pleiteia a concessão definitiva da ordem, confirmando-se a liminar deferida.

É o relatório do essencial.

Decido.

Verifico que o paciente foi preso em flagrante, em 15/08/2018, pela suposta prática do crime do art. 334-A, §1, incisos I, II e V c.c. art. 62, IV c.c. art. 29, todos do Código Penal porquanto recebeu, ocultou e transportou, em concurso de agentes, 444.000 maços de cigarro de procedências estrangeira e origem paraguaia introduzidos clandestinamente no país (além de 428.000 maços no caminhão do outro corréu) (ID44035171 – AP 0003815-50.2018.403.6112).

Concedida liberdade mediante o pagamento de fiança, o paciente, solto em 30/08/2018 (ID44042236), foi novamente preso em flagrante no dia 09/01/2019, conforme Auto de Prisão em Flagrante, por infração, em tese, aos arts. 311, 330 e 334 do Código Penal (ID44035176). Na ocasião, conduzia um caminhão carregado com 994 caixas de cigarros da marca GIFT (49.700 maços de cigarros), de fabricação estrangeira, além de 3 placas de caminhão e um rádio de comunicação.

A prisão em flagrante foi homologada e convertida em prisão preventiva (ID44035176).

Nos autos da Ação Penal 0003815-50.2018.403.6112, foi decretada a quebra da fiança, por descumprimento da medida cautelar imposta e foi determinada sua preventiva naqueles autos.

Na decisão que determinou a custódia cautelar do paciente, a autoridade impetrada amparou a medida restritiva como **garantia da ordem pública**, em razão do risco concreto de reiteração criminosa, e para **assegurar a aplicação da lei penal**.

Em uma análise preliminar, não vislumbro constrangimento ilegal na liberdade de locomoção do paciente, impondo-se o **indeferimento da medida liminar**.

A decisão que decretou a prisão preventiva está suficientemente motivada, em observância ao art. 93 IX da CF.

A garantia da ordem pública é assim descrita por Guilherme de Souza Nucci:

"11. Garantia da ordem pública: trata-se da hipótese de interpretação mais extensa na avaliação da necessidade da prisão preventiva. Entende-se pela expressão a necessidade de se manter a ordem na sociedade, que, como regra, é abalada pela prática de um delito. Se este for grave, de particular repercussão, com reflexos negativos e traumáticos na vida de muitos, propiciando aqueles que tomam conhecimento da sua realização um forte sentimento de impunidade e de insegurança, cabe ao Judiciário determinar o recolhimento do agente. Um furto simples não justifica histeria, nem abalo à ordem, mas um latrocínio repercute, negativamente, no seio social, demonstrando que as pessoas honestas podem ser atingidas, a qualquer tempo, pela perda da vida, diante de um agente interessado no seu patrimônio, gerando, em muitos casos, intranquilidade. Uma das causas de afetação da ordem pública é a própria credibilidade do Judiciário, como vêm decidindo os tribunais. Ver: TJSP: "É providência acautelatória, inserindo-se no conceito de ordem pública, visando não só prevenir a reprodução de fatos criminosos, mas acautelar o meio social e a própria credibilidade da Justiça, em face da gravidade do crime e de sua repercussão, convido a medida quando revelada pela sensibilidade do juiz à reação do meio à ação criminosa" (HC 288.405-3, Bauru, 3.º C., rel. Walter Guilherme, 10.08.1999, v.u.). TJMG: "O paciente fora indiciado pela prática dos crimes previstos nos arts. 213 e 214, c/c art. 224, a [os arts. 214 e 224 do Código Penal foram revogados pela Lei 12.015/2009, embora o seu conteúdo tenha sido incorporado pelo art. 213], todos do Código Penal, acusado, juntamente com "N. B.", de haver explorado sexualmente, de forma sistemática, crianças do Município de Águas Formosas-MG, mediante o pagamento de módicas quantias em dinheiro e pequenos agrados. (...) Ora, em casos tais, a custódia se faz necessária não só para prevenir a prática de novos crimes, mas também como meio de acautelar a própria credibilidade da justiça, em razão da gravidade dos delitos e sua repercussão social" (HC 1.0000.05.417037-8/000, 1.º C., rel. Edelberto Santiago, 15.03.2005, v.u.). Apura-se o abalo à ordem pública também, mas não somente, pela divulgação que o delito alcança nos meios de comunicação - escrito ou falado. Não se trata de dar crédito ao sensacionalismo de certos órgãos da imprensa, interessados em vender jornais, revistas ou chamar audiência para seus programas, mas não é menos correto afirmar que o juiz, como outra pessoa qualquer, toma conhecimento dos fatos do dia a dia acompanhando as notícias veiculadas pelos órgãos de comunicação. Por isso, é preciso apenas bom senso para distinguir quando há estardalhaço indevido sobre um determinado crime, inexistindo abalo real à ordem pública, da situação de mera divulgação real da intranquilidade da população, após o cometimento de grave infração penal (ver a nota 11-A abaixo). Nas palavras de Eugênio Pacelli de Oliveira, "a barbárie, como se sabe e se deve saber, não é privativa do Estado.

Há violência por todos os lados, sobretudo em um mundo de grandes e intransponíveis desigualdades sociais. Daí não se poder afirmar seriamente que a violência ou o terror sejam criações da mídia, nelas interessada pelo baixo custo da produção de seus programas. A mensagem do pânico, por certo, pode ser e é ali frequentemente superdimensionada, em prejuízo até da apreciação judicial do caso (o que é mais grave), o que não significa que a coletividade (incluindo o Judiciário) não esteja preparada ou não saiba reduzi-la, pelo menos aos limites de seu conhecimento pessoal. Seria rematada ingenuidade, por exemplo, supor que organizações criminosas efetivamente organizadas e com liderança e atuação amplamente comprovadas (vide caso PCC) formaram-se apenas para a reivindicação de melhores condições carcerárias. Obviamente, qualquer pretensão nesse sentido é absolutamente legítima. Não obstante, não se esgota aí, à evidência, o respectivo campo de atuação.

Com ou sem manipulação da mídia" (Regimes constitucionais da liberdade provisória, p. 67). Outro fator responsável pela repercussão social que a prática de um crime adquire é a periculosidade (probabilidade de tornar a cometer delitos) demonstrada pelo réu e apurada pela análise de seus antecedentes e pela maneira de execução do crime. Assim, é indiscutível poder ser decretada a prisão preventiva daquele que ostenta, por exemplo, péssimos antecedentes, associando-se a isso a crueldade particular com que executou o crime. Confira-se na jurisprudência: STJ: "A prisão preventiva, devidamente justificada, objetiva, sobretudo, resguardar a ordem pública, retirando do convívio social aquele que, diante dos meios de execução utilizados nas práticas delituosas, demonstra ser dotado de alta periculosidade. Precedentes citados: HC 118.578-SP, DJe 30.03.2009, RHC 23.426-SP, DJe 09.03.2009 e AgRg no HC 105.357-AL, DJe 20.10.2008" (RHC 24.453-SP, 6.º T., rel. Og Fernandes, 07.05.2009, v. u.); "Demonstrando o magistrado de forma efetiva a circunstância concreta ensejadora da custódia cautelar, consistente na possibilidade de a quadrilha em que, supostamente se inserem os pacientes, vir a cometer novos delitos, resta suficientemente justificada e fundamentada a imposição do encarceramento provisório como forma de garantir a ordem pública" (HC 30.236-RJ, 5.º T., rel. Felix Fischer, 17.02.2004, v.u., DJ 22.03.2004, p. 335); TJSP: "A periculosidade do réu evidenciada pelas circunstâncias em que o crime foi cometido basta, por si só, para embasar a custódia cautelar no resguardo da ordem pública, sendo irrelevante a primariedade, os bons antecedentes e a residência fixa" (HC 412.323-3/4, São José do Rio Preto, 3.º C. Extraordinária, rel. Marcos Zanuzzi, 13.03.2003, v.u., JUBI 82/03). Em suma, extrai-se da jurisprudência o seguinte conjunto de causas viáveis para autorizar a prisão preventiva, com base na garantia da ordem pública: a) gravidade concreta do crime; b) envolvimento com o crime organizado; c) reincidência ou maus antecedentes do agente e periculosidade; d) particular e anormal modo de execução do delito; e) repercussão efetiva em sociedade, gerando real clamor público. O ideal é a associação de, pelo menos, dois desses fatores."

(Nucci, Guilherme de Souza: Manual de Processo Penal. 14.ª ed. rev. e atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2014, pp. 629-630).

Note-se, portanto, que Nucci sintetiza cinco variáveis que, combinando-se pelo menos duas, poderiam ensejar um risco considerável à ordem pública e legitimar a manutenção da prisão preventiva, quais sejam, a) gravidade concreta do crime; b) envolvimento com o crime organizado; c) reincidência ou maus antecedentes do agente e periculosidade; d) particular e anormal modo de execução do delito; e) repercussão efetiva em sociedade, gerando real clamor público.

Ainda assim, por não haver definição legal específica em relação à garantia da ordem pública, há que se examinar a adequação ou não da prisão cautelar em análise criteriosa dos elementos de cada caso concreto.

Quanto ao *periculum libertatis*, há elementos concretos que indicam a necessidade da segregação cautelar para a garantia da ordem pública.

Depreende-se da decisão ora impugnada que o paciente possui envolvimento anterior com delito de contrabando de cigarros tendo, inclusive, voltado a delinquir após a concessão de liberdade provisória mediante pagamento de fiança. Existe, portanto, risco real de que, caso solto, o paciente volte a delinquir. Nesse aspecto, saliente-se que as alegadas condições favoráveis (residência fixa e promessa de emprego lícito) não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).

Além disso, a necessidade da prisão preventiva ampara-se na gravidade concreta da conduta em tese praticada pelo paciente, preso em flagrante com grande quantidade de cigarros estrangeiros (994 caixas - 49.700 maços de cigarro), além de 3 placas de caminhão e um rádio de comunicação.

Observo ainda que na cabine do caminhão conduzido pelo paciente foi encontrado rádio-comunicação marca Yaesu, equipamento usado comumente por criminosos para manter contato com os "batedores da carga", o que também sugere que o réu faz da atividade ilícita seu meio de vida.

Destaco, por derradeiro, que não se sustenta a alegação de desproporcionalidade da prisão cautelar, sob o argumento de que, em caso de condenação, poderá ocorrer a imposição de regime prisional diverso do fechado.

Sobre o assunto, cumpre esclarecer que a prisão processual não se confunde com a pena decorrente de sentença penal condenatória, que visa à prevenção, retribuição e ressocialização do apenado. Na verdade, a prisão preventiva constitui providência acautelatória, destinada a assegurar o resultado final do processo-crime.

Destarte, estando presentes os requisitos autorizadores previstos no diploma processual penal, a prisão cautelar poderá ser decretada, ainda que, em caso de condenação, venha a ser fixado regime de cumprimento menos gravoso, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS PREVENTIVO. INDICIAMENTO PELO CRIME DE FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO (ART. 297 DO CPB). CONTINUIDADE DAS ATIVIDADES CRIMINOSAS APÓS O INÍCIO DAS INVESTIGAÇÕES. FUGA DO PACIENTE, QUE AINDA NÃO FOI CAPTURADO. LEGALIDADE DO DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA. ESCUTA TELEFÔNICA. IRREGULARIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. PRORROGAÇÃO DEFERIDA PELO MAGISTRADO SINGULAR PROCESSANTE. CUSTÓDIA CAUTELAR. REQUISITOS ESPECÍFICOS QUE, NOS AUTOS, ENCONTRAM-SE CONCRETAMENTE DEMONSTRADOS. ORDEM DENEGADA. 1. No tocante à afirmada ilegalidade da escuta telefônica realizada, já destacava o Tribunal a quo a existência de decisão judicial prorrogando o prazo inicialmente estabelecido. 2. Inexiste incompatibilidade entre a custódia decretada do paciente e a possibilidade de substituição de eventual pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, máxime porque detém a custódia cautelar fundamentos próprios para sua efetivação (art. 312 do CPP), como o risco de que a lei penal não venha a ser aplicada, diante da fuga do acusado, tal qual se dá na espécie em exame. 3. O acórdão proferido na instância anterior, ao denegar a ordem, registrava a continuidade da atividade delitiva, mesmo após o início das investigações, e a intenção do paciente de se furtar à aplicação da lei penal, fato que veio a se confirmar, pois, até o momento, não foi o paciente capturado. 4. Esta Corte apresenta tranquila jurisprudência quanto à manutenção da custódia cautelar, em casos em que verificada a fuga do acusado. 5. Parecer do MPF pela denegação da ordem. 6. Ordem denegada.

(STJ. HC 200701431374. Relator Napoleão Nunes Maia Filho. Quinta Turma. DJE DATA:19/05/2008) grifei

Não há qualquer elemento novo neste *writ* capaz de modificar o entendimento do Juízo de origem, que fundamentadamente decretou a custódia cautelar.

Assim, em um juízo perfuntório, entendo demonstrada a indispensabilidade da prisão preventiva, sem prejuízo de ulterior reexame pelo colegiado, após a vinda das informações.

Pelo exposto, indefiro o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, ao MPF.

P.I

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62139/2019

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0013701-56.2002.4.03.6105/SP

	2002.61.05.013701-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ARILDO DA COSTA CORREIA
ADVOGADO	:	SP137130 GEORGE RAYMOND ZOUEN e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ARILDO DA COSTA CORREIA
ADVOGADO	:	SP137130 GEORGE RAYMOND ZOUEN
EXCLUÍDO(A)	:	FERNANDO CESAR ROMARO BERNARDI RODRIGUES DE ALMEIDA (desmembramento)
	:	BOB EMILE MONFILS (desmembramento)
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	JOSE MANUEL ALVES falecido(a)
No. ORIG.	:	00137015620024036105 9 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fl. 1.056- Defiro, conforme requerido.

Intime-se a defesa de ARILDO DA COSTACORREIA para que apresente suas razões de apelação perante este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos termos do artigo 600, §4º, do Código de Processo Penal. Caso transcorra, *in albis*, o prazo legal, intime-se pessoalmente o acusado para que constitua novo advogado, em 10 (dez) dias, para a apresentação das razões recursais, advertindo-o no sentido de que a omissão implicará na nomeação de defensor público.

Após a apresentação das razões recursais pela defesa do réu, remetam-se os autos ao Juízo de origem para que o I. Representante do Ministério Público Federal oficiante em primeiro grau oferte as contrarrazões de apelação. Com o retorno dos autos, dê-se nova vista dos autos à Procuradoria Regional da República, para parecer.

São Paulo, 25 de março de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0035891-19.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.035891-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	DORIVAL DA SILVA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP121503 ALMYR BASILIO
APELANTE	:	SILVIO CARLOS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP155362 JOSEMAR ANTONIO BATISTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	DORIVAL SILVA
ABSOLVIDO(A)	:	MARIA APARECIDA ROSSI DA SILVA
No. ORIG.	:	2004.61.08.006934-0 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Fl. 2011- O advogado constituído pelo réu SILVIO CARLOS DA SILVA noticia renúncia aos poderes a ele outorgados pelo acusado.

Nos termos do art. 112, do Código de Processo Civil, o advogado "poderá renunciar ao mandato a qualquer tempo, provando, na forma prevista neste Código, que comunicou a renúncia ao mandante, a fim de que este nomeie sucessor", providência não demonstrada nos autos pelo advogado constituído "Josemar Antonio Batista".

Contudo, para que não se alegue qualquer prejuízo à defesa, determino seja o réu SILVIO CARLOS DA SILVA pessoalmente intimado para que constitua novo advogado, em 10 (dez) dias, advertindo-o no sentido de que a omissão implicará na nomeação de defensor público.

Oportunamente, tomem conclusos para deliberação.

São Paulo, 25 de março de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0004715-38.2015.4.03.6112/SP

	2015.61.12.004715-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	NATALICIO DE JESUS CHISPIM DA SILVA
ADVOGADO	:	SP198846 RENATA CARDOSO CAMACHO DIAS (Int.Pessoal)
	:	MS015510 JULIO CEZAR SANCHES NUNES
APELADO(A)	:	Justica Publica
	:	NATALICIO DE JESUS CHISPIM DA SILVA
ADVOGADO	:	SP198846 RENATA CARDOSO CAMACHO DIAS (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00047153820154036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Vistos.

F. 393: Referida petição já foi objeto de despacho pelo juízo *a quo*, à fl. 364.

Ante o exposto, nada a deliberar.

Aguarde-se o julgamento das apelações.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2019.
FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal

00004 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000158-52.2018.4.03.6128/SP

	2018.61.28.000158-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	JOSE DIAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP160667 MATILDE BENEDITA FERREIRA DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00001585220184036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência, determinando a baixa dos autos à Vara de origem, a fim de que sejam intimadas as subscritoras da peça, acostada à fl. 82, para regularizar suas representações, bem como para apresentação das contrarrazões, sob pena de intimação pessoal do réu para constituição de novo defensor; em caso de descumprimento do item "I", primeira parte, seja o réu intimado a constituir novo defensor, sob pena de nomeação de defensor dativo ou da Defensoria Pública da União; em qualquer dos casos, seja a defesa intimada para ofertar contrarrazões, eis que indispensáveis; e, ainda, seja exercido o juízo de retratação, em obediência ao disposto no artigo 589, *caput*, do CPP, à vista da razões e contrarrazões; por fim, sendo o caso, retomem os autos a este Tribunal.

São Paulo, 15 de março de 2019.
FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62142/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006601-46.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.006601-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	BENEDITA TRINDADE DA COSTA
ADVOGADO	:	TO002878 EDUARDO DA SILVA ARAUJO
No. ORIG.	:	10027302620168260189 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, infrutífera a tentativa de conciliação, promovo a devolução dos autos, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoklo
Chefe de Gabinete

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042516-93.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.042516-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	JOSE MARIA CARLOS BRITO
ADVOGADO	:	SP122295 REGINA CRISTINA FULGUERAL
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	14.00.00416-3 1 Vr PONTAL/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, infrutífera a tentativa de conciliação, promovo a devolução dos autos, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoklo
Chefe de Gabinete

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041017-74.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.041017-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	ANA MARIA MARTINEZ JATOBA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10005711120168260222 2 Vr GUARIBA/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, infrutífera a tentativa de conciliação, promovo a devolução dos autos, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de março de 2019.

Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035947-76.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.035947-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSALIA
APELANTE	:	OSVALDO ENEDINO
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10021101220168260222 2 Vr GUARIBA/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, indeferiu a tentativa de conciliação, promovo a devolução dos autos, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034132-44.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.034132-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	CLEONICE DE OLIVEIRA ROMEIRO
ADVOGADO	:	TO002878 EDUARDO DA SILVA ARAUJO
CODINOME	:	CLEONICE DE OLIVEIRA ROMEIRO BISCASSI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00019692920138260185 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, indeferiu a tentativa de conciliação, promovo a devolução dos autos, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004013-03.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.004013-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	DUARTE FERNANDES DE AGUIAR
ADVOGADO	:	SP312670 RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS
	:	SP248151 GRAZIELLA FERNANDA MOLINA PELLISON
	:	SP255169 JULIANA CRISTINA MARCKIS
	:	SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
No. ORIG.	:	10021547420158260510 1 Vr RIO CLARO/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, indeferiu a tentativa de conciliação, promovo a devolução dos autos, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006055-61.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.006055-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	MARIA APARECIDA MORAES PINTO
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA MORAES PINTO
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ-SP
No. ORIG.	:	00060556120164036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, indeferiu a tentativa de conciliação, promovo a devolução dos autos, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005803-58.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.005803-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MISSIAS MANOEL DA SILVA
ADVOGADO	:	SP247303 LIGIA DE PAULA ROVIRA MORAIS e outro(a)
No. ORIG.	:	00058035820164036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, indeferiu a tentativa de conciliação, promovo a devolução dos autos, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000510-44.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.000510-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	REGINALDO VARGAS
ADVOGADO	:	SP183583 MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00005104420154036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, indeferiu a tentativa de conciliação, promovo a devolução dos autos, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034926-36.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.034926-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	LUIS HENRIQUE TEIGA
ADVOGADO	:	SP225211 CLEITON GERALDELI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00176-6 1 Vr PONTAL/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, indeferiu a tentativa de conciliação, promovo a devolução dos autos, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039825-14.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.039825-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA DE JESUS SOUZA NUNES NEPOMUCENO
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG.	:	08.00.00006-1 1 Vr GUARIBA/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, indeferiu a tentativa de conciliação, promovo a devolução dos autos, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006503-62.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.006503-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	NILTON DE SOUZA OLIVEIRA

ADVOGADO	:	SP118621 JOSE DINIZ NETO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª SSJ-> SP
No. ORIG.	:	00065036220134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, indeferiu a tentativa de conciliação, promovendo a devolução dos autos, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008020-16.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.008020-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELANTE	:	GERALDO RAIMUNDO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP183583 MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	GERALDO RAIMUNDO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP183583 MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00080201620124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, indeferiu a tentativa de conciliação, promovendo a devolução dos autos, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047212-51.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.047212-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP081864 VITORINO JOSE ARADO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SINIVAL DIVINO
ADVOGADO	:	SP277561 WILLIAM PEREIRA SOUZA
No. ORIG.	:	11.00.00018-2 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, indeferiu a tentativa de conciliação, promovendo a devolução dos autos, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011712-62.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.011712-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP177388 ROBERTA ROVITO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO CARLOS FERREIRA
ADVOGADO	:	SP183583 MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSJ-SP
No. ORIG.	:	00117126220084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, indeferiu a tentativa de conciliação, promovendo a devolução dos autos, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62147/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025780-97.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.025780-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	LAURO GRECHI DE MORAIS JUNIOR

ADVOGADO	:	SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LAURO GRECHI DE MORAIS JUNIOR
ADVOGADO	:	SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	30000592620138260601 1 Vr SOCORRO/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, tendo em vista a contraproposta do autor, promovo a intimação do INSS para manifestação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033465-58.2017.4.03.9999/SP

		2017.03.99.033465-8/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA DAS GRACAS DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP294631 KLEBER ELIAS ZURI
No. ORIG.	:	15.00.00709-3 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, tendo em vista a contraproposta do autor, promovo a intimação do INSS para manifestação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021617-74.2017.4.03.9999/SP

		2017.03.99.021617-0/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	VERA LUCIA VALENTIN
ADVOGADO	:	SP294631 KLEBER ELIAS ZURI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00105-1 1 Vr CARDOSO/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, tendo em vista a contraproposta do autor, promovo a intimação do INSS para manifestação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027850-24.2016.4.03.9999/SP

		2016.03.99.027850-0/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	GISELE CRISTINA INACIO DA COSTA
ADVOGADO	:	SP227316 IZAIAS FORTUNATO SARMENTO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	14.00.00063-2 3 Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, tendo em vista a contraproposta do autor, promovo a intimação do INSS para manifestação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022091-50.2014.4.03.9999/SP

		2014.03.99.022091-3/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ALCIDES DOMINGUES DA FONSECA
ADVOGADO	:	SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA
No. ORIG.	:	13.00.00049-3 1 Vr OLIMPIA/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, tendo em vista a contraproposta do autor, promovo a intimação do INSS para manifestação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037093-94.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.037093-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JUCELINA GONCALVES COUTINHO
ADVOGADO	:	SP274611 FABIO JUNIOR DIAS
No. ORIG.	:	11.00.00012-2 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, tendo em vista a contraproposta do autor, promovo a intimação do INSS para manifestação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62157/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029255-61.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.029255-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	HUMBERTO PEREIRA DE MAGALHAES
ADVOGADO	:	SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	HUMBERTO PEREIRA DE MAGALHAES
ADVOGADO	:	SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10005224820168260390 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, tendo em vista a petição do INSS, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018657-48.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.018657-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	LENICIA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP200445 GILSON VALVERDE DOMINGUES DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00119-6 1 Vr NHANDEARA/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, tendo em vista a petição do INSS, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039353-42.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.039353-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ADEMAR FERREIRA REIS
ADVOGADO	:	SP128479 BENEDITO DA SILVA AZEVEDO FILHO
No. ORIG.	:	13.00.00157-7 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, tendo em vista a petição do INSS, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

	2016.03.99.036882-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSALA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CLAUDIA PEREIRA DE ASSIS
ADVOGADO	:	SP195321 FABRICIO LELLIS RODRIGUES DA MOTTA
No. ORIG.	:	10028161320158260292 1 Vr JACAREI/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, tendo em vista a petição do INSS, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoklo
Chefe de Gabinete

	2016.03.99.015164-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	PRISCILA DA SILVA CARDOSO
ADVOGADO	:	SP300268 DEMETRIO FELIPE FONTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ130728 GUILHERME BARBOSA FRANCO PEDRESCHI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PRISCILA DA SILVA CARDOSO
ADVOGADO	:	SP300268 DEMETRIO FELIPE FONTANA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ130728 GUILHERME BARBOSA FRANCO PEDRESCHI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00033752020128260218 1 Vr GUARARAPES/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, tendo em vista a petição do INSS, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoklo
Chefe de Gabinete

	2016.03.99.007789-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	WILTON RODRIGUES BATISTA
ADVOGADO	:	SP294631 KLEBER ELIAS ZURI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP319719 CAIO DANTE NARDI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	WILTON RODRIGUES BATISTA
ADVOGADO	:	SP294631 KLEBER ELIAS ZURI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP319719 CAIO DANTE NARDI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP
No. ORIG.	:	00024260420148260128 1 Vr CARDOSO/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, tendo em vista a petição do INSS, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoklo
Chefe de Gabinete

	2016.03.99.005580-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	ALCIDES CATARINO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	14.00.00242-6 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, tendo em vista a petição do INSS, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com

fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000818-84.2015.4.03.6117/SP

	2015.61.17.000818-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	IZABEL TEREZA PIMENTEL DE LOURENCO
ADVOGADO	:	SP237502 EDUARDO NEGREIROS DANIEL e outro(a)
No. ORIG.	:	00008188420154036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, tendo em vista a petição do INSS, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002517-49.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.002517-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUANA DOS SANTOS OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO	:	SP253174 ALEX APARECIDO BRANCO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	REGIANE CRISTINA PEREIRA DOS SANTOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00025174920154036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, tendo em vista a petição do INSS, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005240-57.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.005240-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	HIHASKO MIMURA OKIMURA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SC025777 PAULO ROBERTO AMADO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00052405720144036111 1 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, tendo em vista a petição do INSS, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001339-81.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.001339-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00013398120144036111 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, tendo em vista a petição do INSS, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de março de 2019.

Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038092-13.2014.4.03.9999/MS

	2014.03.99.038092-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	GUILHERME EDUARDO PIRES KRAKER incapaz
ADVOGADO	:	MS008896 JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES
CODINOME	:	GUILHERME EDUARDO PIRES DA SILVA
REPRESENTANTE	:	VANIA PIRES SILVA
No. ORIG.	:	08029489820128120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, tendo em vista a petição do INSS, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009298-18.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.009298-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OCLAECIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP199593 ANSELMO RODRIGUES DA FONTE e outro(a)
No. ORIG.	:	00092981820134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, tendo em vista a petição do INSS, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043132-78.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.043132-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	SILVANA RODRIGUES DA SILVA DE GODOY
ADVOGADO	:	SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG103609 GABRIEL HAYNE FIRMO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00003-6 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, tendo em vista a petição do INSS, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015199-12.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.015199-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ARGEU CARDOSO
ADVOGADO	:	SP273529 GERALDO EUSTAQUIO DE SOUSA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ARGEU CARDOSO
ADVOGADO	:	SP273529 GERALDO EUSTAQUIO DE SOUSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00151991220104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, tendo em vista a petição do INSS, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

	2008.61.83.009057-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	HENRY PERRONE
ADVOGADO	:	SP089114 ELAINE GOMES CARDIA e outro(a)
No. ORIG.	:	00090572020084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, tendo em vista a petição do INSS, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

	2007.61.83.005594-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	MARIA DAS GRACAS MOLINA
ADVOGADO	:	SP146969 MAURICIO ROBERTO GIOSA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00055940720074036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, tendo em vista a petição do INSS, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

	2007.61.83.001037-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ANTONIO CARLOS DOMINGUES
ADVOGADO	:	SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, tendo em vista a petição do INSS, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete

	2004.03.99.019525-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP099835 RODRIGO DE CARVALHO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	BENEDITO APARECIDO CATHARIN
ADVOGADO	:	SP153313B FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG.	:	01.00.00245-4 5 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, tendo em vista a petição do INSS, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de março de 2019.
Rita Mauriz Rastoldo
Chefe de Gabinete